

IUSTITIA



Časopis Udruženja sudijskih i tužilačkih pomoćnika Srbije

UGOVOR O KREDITU - PRIKAZ PROBLEMA

Primena valutne klauzule i promenljive kamatne stope u ugovoru o kreditu

Troškovi obrade kredita - prikaz problema

Utvrđenje ništavosti odredbe Ugovora o kreditu kojom se visina kamatne stope, kao i način obračunavanja i naplate automatski usklađuje sa promenama libora, izmenama zakonskih propisa i akata poslovne politike banke

Pravni i ekonomski aspekti ugovora o kreditu u švajcarskim francima

U SLEDEĆEM BROJU:

Kritički osvrt na primenu

Zakona o sprečavanju nasilja u porodici



Pravna i ekonomska izdanja
za uspešno i zakonito poslovanje

BROJ 3/2018

jul-septembar 2018.



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
- ♦ 200 stalnih autora iz oblasti pravnih, ekonomskih i ostalih nauka
- ♦ 17.000 višegodišnjih korisnika koji svojim sugestijama doprinose kvalitetu baze "Paragraf Lex"

BUDŽETSKI
INSTRUKTOR

SUDSKA
PRAKSA

SLUŽBENA
MIŠLJENJA

PRAVNO-
EKONOMSKE
VESTI

OBRASCI

CARINSKA
TARIFA

STRANA
SUDSKA
PRAKSA

PROPISI

MODELI

PRAVNIK
U PRAVOSUĐU

EVROPSKO
ZAKONODAVSTVO

PORESKO
RAČUNOVODSTVENI
INSTRUKTOR

INSPEKTOR

PRAVNIK
U JAVNOM
SEKTORU

PRAVNIK
U PRIVREDI

SPECIJALIS
ZA CARINE

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!



Paragraf Lex
PRAVNA BAZA

www.paragraf.rs



PARAGRAF LEX d.o.o.

21000 Novi Sad

Kej žrtava racije 4a/III

Tel: 021/457-421

Direktor Paragraf Lex d.o.o: Bratislav Milovanović

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

„Pravnik u pravosuđu“: 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": Ivana Stojiljković

Članovi redakcije izdanja "Iustitia": Mara Pavlović

Jelena Gajić

Iva Ignjatić

Željana Garić

Milan Todorović

Nikola Pantelić

Darko Prstić

Lazar Lazović

Jasmina Minić

Milovan Nikolić

Snežana Zvonarić

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 Ivana Stojiljković.

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

Tromesečno.

ISSN 2406-2103 = Iustitia

COBISS.SR-ID 294146823

Sadržaj

Iustitia 3 • jul-septembar 2018.



UVODNA REČ GLAVNE
I ODGOVORNE UREDNICE.....3

INTERVJU SA MARKOM LASMANOM, DIREKTOROM
USAID PROJEKTA VLADAVINE PRAVA.....5

OBRADA KREDITA, PROVIZIJA ZA OBRADU
KREDITA I PROVIZIJA BANKE8

PRIMENA VALUTNE KLAUZULE I PROMENLJIVE
KAMATNE STOPE U UGOVORU O KREDITU.....11

TROŠKOVI OBRADE KREDITA -
PRIKAZ PROBLEMA17

PITANJE NAPLATE TROŠKOVA OBRADE KREDITA ...20

UTVRĐENJE NIŠTAVOSTI ODREDBE UGOVORA O
KREDITU KOJOM SE VISINA KAMATNE STOPE,
KAO I NAČIN OBRAČUNAVANJA I NAPLATE
AUTOMATSKI USKLAĐUJE SA PROMENAMA
LIBORA, IZMENAMA ZAKONSKIH PROPISA
I AKATA POSLOVNE POLITIKE BANKE24

PRAVNI I EKONOMSKI ASPEKTI UGOVORA O
KREDITU U ŠVAJCARSKIM FRANCIMA27

UGOVORI O STAMBENIM KREDITIMA INDEKSIRANI
U VALUTI ŠVAJCARSKOG FRANKA30

KRAKAK OSVRT NA TROŠKOVE PREVOZA
ADVOKATA NASTALE U KRIVIČNIM I PARNIČNIM
POSTUPCIMA.....38

PRODUŽENO KRIVIČNO DELO40

DA LI JE BOSNI I HERCEGOVINI POTREBNA
PRAVOSUDNA AKADEMIJA?.....47

RAD U JAVNOM INTERESU KAO ALTERNATIVNA
KRIVIČNA SANKCIJA54

PREDLOG IZMENA USTAVA SA ASPEKTA
UNAPREĐENJA PRAVNOG POLOŽAJA SUDIJSKIH I
TUŽILAČKIH POMOĆNIKA REPUBLIKE SRBIJE.....57

O PROCESU USTAVNIH IZMENA I POLOŽAJU
SUDIJSKIH I TUŽILAČKIH POMOĆNIKA60

JEZIČKE NEDOUVICE.....62



UVODNA REČ

Poštovani čitaoci i čitateljke,

Pred vama je novo izdanje časopisa „Iustitia“. Tema broja posvećena je Ugovoru o kreditu.

Zaštita korisnika kredita je tekovina pravne kulture i civilizacije i to pitanje zaštite je danas posebno aktuelno u Republici Srbiji zbog kredita indeksiranih u švajcarskim francima.

Imajući u vidu da stambeni krediti u životu mnogih potrošača predstavljaju najvažniji oblik dugovanja, da je iznos ovih kredita veliki, a da se pri odobrenju zahtevaju izvesna sredstva obezbeđenja, te da se radi o dugoročnim kreditima, koji su kao takvi podložni značajnim promenama tokom vremena, a kao najveći rizik je promena vrednosti usled devalvacije domaće valute.

U situaciji u kojoj dođe do promene vrednosti valute indeksacije javi se problem koji krši načelo jednakosti uzajamnih davanja i u tom slučaju ugovorna strana koja je pozajmila novac plaća više od iznosa koji je dobila od druge strane, tj. banke.

U ovom broju prikazaćemo, stoga, na koji je način narušeno načelo uzajamnih davanja. Takođe, sagledaćemo neka od rešenja koja se razmatraju u cilju rešavanja problema. Problem koji je izložen u ovom broju, zahteva delovanje više strana (NBS, poslovnih banaka, sudske prakse i građana) tj. neophodno je sagledati interese svih strana.

Do zaključka ovog broja Vrhovni kasacioni sud je definisao kada i pod kojim uslovima banke imaju pravo da naplate troškove kredita, oslanjajući se na načela građanskih prava, što mislimo da je i ispravno, međutim ostaje otvoreno na koji će se način sudska praksa opredeliti u budućnosti u rešavanju ovog problema.



glavna i odgovorna urednica časopisa "Iustitia"

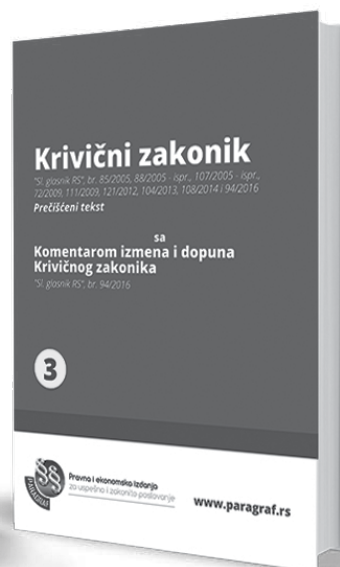
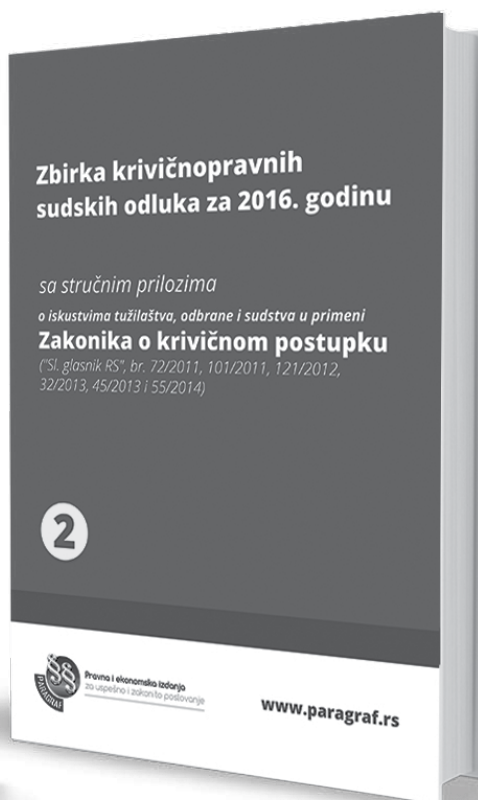
Ivana Stojilković



**PREDSTAVITE SE
STRUČNO
I KVALITETNO
VAŠIM
POTENCIJALNIM
KLIJENTIMA**

**REGISTRUJTE
SE BESPLATNO!**

www.nadjadvokata.com





RAZGOVARALI SMO SA... direktorom USAID Projekta vladavine prava MARKOM LASMANOM

Intervju priredila

Dunja Stojadinović,
tužilački pomoćnik u Prvom osnovnom
javnom tužilaštvu u Beogradu

1. Misija Agencije Sjedinjenih Američkih Država za međunarodni razvoj (USAID) u Srbiji jula meseca 2017. godine započela je sa realizacijom Projekta vladavine prava, a sve u cilju jačanja pravosuđa i njegove ključne uloge u ostvarivanju zahteva koje pred Republiku Srbiju neminovno postavlja proces pridruživanja EU. Da li bi mogli bliže da nam predstavite na koji sve način USAID Projekat vladavine prava utiče na to da Republika Srbija ojača svoje pravosuđe u smislu dostizanja preko potrebne nezavisnosti, vraćanja poverenja građana i blagovremene dostupnosti pravde građanima?

USAID Projekat vladavine prava je inicijativa Američke agencije za međunarodni razvoj (USAID) čija je četvorogodišnja realizacija počela u julu 2017. godine. Čvrsto utemeljena vladavina prava je od suštinskog značaja za institucije u Srbiji, ne samo kao jedan od najvažnijih uslova za pridruživanje Evropskoj Uniji, već i kao mehanizam kojim država ispunjava svoje obaveze prema građanima u demokratskom društvu i unapređuje poverenje javnosti u svoje funkcionisanje i stabilnost. USAID Projekat vladavine prava ima za cilj da podrži srpsko pravosuđe i druge institucije na ovom putu pružajući stručnu pomoć u nekoliko prioritarnih oblasti.

Naša podrška usmerena je na sagledavanje šireg, strateškog okvira koji usmerava reformske aktivnosti u pravosuđu i definisanje preporuka za njegovo unapređenje. Na prak-

tičnom planu, sarađujemo sa svim relevantnim institucionalnim akterima na široj primeni informacionih tehnologija u sudovima, pre svega kroz podršku daljem razvoju i upotrebi Pravosudno-informacionog sistema (PIS) koji je razvilo Ministarstvo pravde. Takođe, sprovodimo aktivnosti usmerene na uspostavljanje stalnog dijaloga i postizanje konsenzusa o normativnim i operativnim unapređenjima vezanim za goruće probleme identifikovane u svakodnevnoj praksi sudova kao što su dostava sudskih pismena i obrada i naplata sudskih taksi. Jedan od naših ciljeva je i definisanje okvira za poboljšanje položaja sudijskih i tužilačkih pomoćnika.

U protekloj godini, sa Vrhovnim kasacionim sudom i apelacionim sudovima, Projekat je radio na poboljšanju sadržaja i izgleda godišnjih izveštaja o radu sudova kako bi se građani celovito i jezgrovito informisali o rezultatima koje sudovi ostvaruju, kao i o izazovima sa kojima se suočavaju u svakodnevnom radu. Projekat ulaže napore i na poboljšanju postojećeg sistema izvršenja kroz rad na izmeni normativnog okvira, uvođenje mehanizama koji će poboljšati efikasnost, prevидivost i transparentnost izvršenja, nadzor nad radom javnih izvršitelja i njihovu odgovornost, te menjanje uglavnom negativne slike koju javnost ima o javnim izvršiteljima kroz isticanje važnosti delotvornog i blagovremenog izvršenja sudskih presuda i naplate potraživanja za vladavinu prava i društveni i ekonomski razvoj Srbije.



Jačanje institucionalnih kapaciteta Državnog pravobranilaštva kako bi se poboljšao učinak i smanjili troškovi vezani za sporove koji se vode protiv države još jedan je od prioriteta Projekta. Unapređenje operativnih procedura u Pravobranilaštvu uz uvođenje softverskih inovacija, obuka zaposlenih kao i omogućavanje efikasnijeg postupanja uz bolju realizaciju sporazuma o poravnanju u repetitivnim predmetima neke su od aktivnosti kojima radimo na institucionalnom razvoju Državnog pravobranilaštva.

Projekat takođe realizuje i program grantova kroz koji deluje bespovratna sredstva organizacijama civilnog društva za sprovođenje inicijativa koje su usmerene na poboljšanje funkcionisanja sudova i postupka izvršenja.

2. Projekat je izradio Analizu položaja sudijskih i tužilačkih pomoćnika u pravosudnom sistemu Republike Srbije (dalje Analiza). Na osnovu sprovedene Analize, u kom položaju se nalaze sudijski i tužilački pomoćnici u Srbiji? Koje su to mere koje bi doprinele poboljšanju položaja sudijskih i tužilačkih pomoćnika?

Rezultati Analize položaja sudijskih i tužilačkih pomoćnika pokazuju da bi se veliki broj sudijskih pomoćnika opredelio za dugoročnu karijeru profesionalnog sudijskog pomoćnika ukoliko bi njihov status i materijalni položaj u pravosudnom sistemu Republike Srbije bio bolji, iako je znatan broj pomoćnika, što je svakako očekivano, veoma zainteresovan za izbor na sudijsku funkciju. Većina sudijskih pomoćnika anketiranih za potrebe Analize mišljenja je da položaj sudijskih pomoćnika treba da bude izdvojen od položaja državnih službenika i da Visoki savet sudstva mora da bude nadležan za određivanje iznosa zarada sudijskih pomoćnika. Njihov stav je i da stručna javnost ne prepoznaje do kraja značaj uloge sudijskih pomoćnika, kao i da je potrebno povećati njihove odgovornosti i ovlašćenja.

S obzirom da uvek postoji prostor za dodatnim unapređenjem sistema, kroz dijalog sa svim zainteresovanim stranama došlo se do konsenzusa da je status sudijskih pomoćnika, kao posebne kategorije pravosudnih službenika, potrebno regulisati Zakonom o sudijama i podzakonskim aktima vezanim za primenu navedenog Zakona, a da bi kriterijume i merila za prijem u radni odnos sudijskih pomoćnika trebalo da propisuje Visoki savet sudstva. Svi akteri smatraju da bi se na taj način doprinelo jačanju njihove vidljivosti i značaja u pravosudnom sistemu.

Projekat će pružiti podršku predstavnicima sudijskih pomoćnika u formulisanju smernica za dalje unapređenje njihovog položaja. Takođe, trudićemo se da doprinesemo prepoznavanju značaja uloge pomoćnika u postupcima pred sudovima i u tužilaštvima. Sistemska i kontinuirana obuka koja doprinosi profesionalizaciji, unapređenju stručnosti i rezultata rada sudijskih pomoćnika ključna je za unapređenje njihovog položaja. U saradnji sa Pravosudnom akademijom, i uz angažovanje naših partnera iz organizacije „Alterfakt“, u aprilu ove godine Projekat je za-

počeo ciklus obuka za sudijske pomoćnike na temu izrade nacrtu prvostepenih sudskih odluka iz građanske materije.

U prvom ciklusu obuku je prošlo oko 100 sudijskih pomoćnika iz građanskih odeljenja osnovnih sudova sa teritorije sve četiri apelacije. Program je koncipiran tako da se učesnici upoznaju sa materijom putem teorijskog dela i diskusije, kao i kroz praktičan rad u grupama u vidu pisanja i predstavljanja predloga prvostepenih sudskih odluka. Drugi ciklus obuka počeo je u septembru.

3. Kao jedan od ciljeva USAID Projekta vladavine prava identifikovano je poboljšanje položaja sudijskih i tužilačkih pomoćnika. Da li Vi kao direktor Projekta prepoznajete ovo kao jedan od važnih elemenata uspešnog sprovođenja reforme pravosuđa na putu Republike Srbije ka EU?

Iz naše perspektive, reforma pravosuđa usmerena je ka unapređenju nezavisnosti, nepristrasnosti, stručnosti, odgovornosti i efikasnosti celog pravosudnog sistema u Republici Srbiji. U okviru Akcionog plana za poglavlje 23 predviđeno je usvajanje Strategije ljudskih resursa u pravosuđu koja bi, između ostalog, regulisala status, broj i strukturu sudijskih i tužilačkih pomoćnika. Predviđeno je i unapređenje stalne obuke sudijskih pomoćnika i uvođenje jasnih, merljivih i objektivnih kriterijuma za njihov prvi izbor na sudijsku funkciju. Takođe, Republika Srbija se obavezala i da sačini detaljan opis posla, specifičan proces evaluacije, kao i da definiše karijerni put za sudijske pomoćnike (od pripravnika do saradnika, pa sve do zvanja višeg saradnika i savetnika). Projekat će u narednom periodu pružiti podršku realizaciji svih pomenutih ciljeva jer bez rešavanja ovih pitanja nije moguće sprovesti celovitu reformu pravosuđa, niti odgovoriti na sve zahteve procesa pridruživanja u okviru Poglavlja 23.

4. Da li bi po Vašem mišljenju saradnja USAID Projekta vladavine prava sa Udruženjem sudijskih i tužilačkih pomoćnika Republike Srbije doprinela tome da se definišu naredni koraci i aktivnosti koje bi Projekat mogao da podrži u oblasti unapređenja položaja sudijskih i tužilačkih pomoćnika?

Projekat je prepoznao Udruženje kao jednog od ključnih partnera u realizaciji aktivnosti vezanih za poboljšanje položaja sudijskih pomoćnika tako da smo od početka uspostavili odličnu saradnju i partnerski odnos. Podrška Udruženja bila je ključna prilikom anketiranja sudijskih pomoćnika što je poslužilo kao osnova za izradu Analize položaja sudijskih i tužilačkih pomoćnika. U konsultacijama sa Udruženjem razvili smo i nastavni program za gore pomenute obuke, kako bi isti bio u potpunosti usklađen sa potrebama i znanjem učesnika. Takođe, razvijen je i priručnik za sve učesnike obuka u formi Smernica za izradu odluka.

Pored navedenog, Projekat i kroz brojne druge aktivnosti radi na unapređenju položaja sudijskih i tužilačkih po-



moćnika, kako kroz aktivno učešće u svim procesima koji prethode izmeni zakonodavnog okvira, tako i kroz pružanje materijalne i logističke podrške udruženjima sudijskih pomoćnika, u cilju ojačavanja njihovih kapaciteta. Smatramo da je važno uključiti što više predstavnika sudijskih i tužilačkih pomoćnika u dijalog povodom njihovog trenutnog položaja, kako bi se zajednički definisali dalji koraci koji doprinose ostvarivanju njihove značajnije i vidljivije uloge u pravosuđu.

5. Imajući u vidu da u Republici Srbiji trenutno postoji veliki broj sudijskih i tužilačkih pomoćnika, od kojih se poneki na tim radnim mestima nalaze i po više od deset godina, možete li nam objasniti, po Vašem mišljenju, u kojoj meri bi uvođenje institucije karijernog saradnika motivisalo njih da angažovanije, efikasnije i kvalitetnije obavljaju poverene im poslove?

Uvođenjem jasnih, objektivnih i merljivih kriterijuma za napredovanje u karijeri sudijskih i tužilačkih pomoćnika, kako u okviru istog zvanja kroz platne razrede, tako i uz mogućnost sticanja višeg zvanja i eventualnog prelaska u sudove višeg ranga, svakako bi se značajno podigla njihova motivacija za dokazivanjem, daljim stručnim usavršavanjem i efikasnijim obavljanjem posla. Smatramo i da se obezbeđivanjem pravičnog i transparentnog sistema vrednovanja sudijskih pomoćnika, može doprineti boljem

odabiru najstručnijeg kadra za buduće nosioce funkcija. Prepoznavanje i uvažavanje njihovog doprinosa efikasnom funkcionisanju celokupnog pravosuđa, te jasnije definisanje njihovih dužnosti i zadataka u postupcima pred sudom i tužilaštvom, doprinelo bi boljem pozicioniranju profesije pomoćnika i kako u stručnim krugovima, tako i među građanima.

6. Da li bi po Vašem mišljenju predstavnici sudijskih i tužilačkih pomoćnika Republike Srbije trebalo kroz radne grupe da učestvuju u izradi nove Nacionalne strategije reforme pravosuđa, a naročito ukoliko se uzme u obzir brojnost istih u pravosuđu Republike Srbije?

Inkluzivnost i participatorni pristup ključ su svakog procesa odlučivanja koji se zasniva na obezbeđivanju širokog konsenzusa među partnerima i zainteresovanim stranama i dobijanju sveobuhvatne podrške za strateško usmerenje reformi. Stoga i predstavnici sudijskih i tužilačkih pomoćnika, kao i svih drugih relevantnih zainteresovanih strana u pravosuđu, treba da budu uključeni u sve radne grupe koje se tiču odlučivanja o strateškim pravcima razvoja. Mnoga pitanja u vezi sa ključnim načelima iz Nacionalne strategije za reformu pravosuđa odnose se delom i na sudijske i tužilačke pomoćnike. Oni su nezaobilazan i veoma važan deo pravosudnog sistema koji svojim radom i doprinosom direktno utiče na kvalitet celokupnog pravosuđa. •





OBRADA KREDITA, PROVIZIJA ZA OBRADU KREDITA I PROVIZIJA BANKE

Jelena Gajić

*Savetnik u Apelacionom sudu
u Beogradu
Predsednik USTP*

Iz stanja u predmetu sledi da su parnične stranke zaključile Ugovor o stambenom kreditu broj HH dana HH. godine, kojim je tužena tužiocu odobrila kredit u iznosu od 87.627,12 evra, u dinarskoj protivvrednosti po srednjem kursu NBS na dan puštanja sredstava. Ugovorena je promenljiva nominalna kamatna stopa u visini od 4,93%, koju čini vrednost šestomesečnog euribora uzeta na dan 06.08.2013. godine, u iznosu od 0,342 uvećanog za fiksnu marginu od 4,59% na godišnjem nivou. Zaključenu tog Ugovora prethodila je ponuda tužene tužiocu od 24.12.2013. godine, koja sadrži opis glavnih karakteristika proizvoda (stambeni kredit, iznos kredita 87.627,12 evra, iznos depozita 20% ili 21.906,78 evra, valuta evro, kurs 114,6532 srednji kurs NBS, trajanje ugovora od 277 meseci, iznos rate od 533,95 evra, broj rata 277, period dospeća mesečno, vrsta sredstava obezbeđenja, osiguranje kredita kod NKOSK, menica, osiguranje života, osiguranje nekretnine, hipoteka prvog reda, solidarni dužnik), troškove kredita (NKS 4,93%, tipa varijabilna, referentna kamatna stopa: euribor, visina: 0,342%, datum promene: polugodišnje usklađivanje svakog 08.02., 08.08., margina: 4,57%, visina efektivne kamatne stope: 6,03%, ukupan iznos od 57.143,63 evra, reprezentativni primer u kom su naznačeni svi elementi na osnovu kojih se taj iznos obračunava, vrsta i visina svih naknada i drugih troškova koji padaju na teret korisnika kredita). U okviru dela ponude koji sadrži vrstu i visinu svih naknada i drugih troškova koji padaju na teret korisnika kredita, u ponudi piše da naknada za održavanje kredita iznosi 0,05%, 66.342,92 RSD fiksno, naknada za obradu kreditnog zahteva: 1,50%, 150.700,94 RSD fiksno, NKOSK fiksni deo: 3.439,59 RSD fiksno, NKOSK osiguranje: 301.401,47 RSD fiksno, kreditni biro: 246,00 RSD fiksno, menice: 200,00 RSD fiksno, osiguranje nekretnine:

4.586,12 RSD fiksno, osiguranje života: 11.465,32 RSD fiksno, procena nepokretnosti: 8.025,72 RSD fiksno, overa založne izjave: 550,00 RSD fiksno, upis u registar: 28.098,45 RSD fiksno, izvod iz zemljišnih knjiga: 1.146,53 RSD fiksno, trošak održavanja računa (mesečno): 199,00 RSD varijabilni, promena godišnje stope rasta potrošačkih cena (podatak se zvanično objavljuje na sajtu NBS), 10,30% godišnje (podatak objavljen za decembar 2010. godine). Tužena je, na osnovu izloženog, tužiocu naplatila iznose na ime praćenja kredita i to: iznos od 747,28 dinara dana 05.03.2015. godine, 4.263,61 dinar dana 10.03.2015. godine, 29,49 dinara dana 07.03.2016. godine, 5.109,03 dinara dana 10.03.2016. godine i iznos od 4.996,88 dinara dana 06.03.2017. godine. Naplata je sprovedena na osnovu odredbe iz člana 11 Ugovora o stambenom kreditu zaključenog između parničnih stranaka koja glasi: „korisnik kredita se obavezuje da plati, pre puštanja u tečaj, sledeće naknade i troškove: fiksnu naknadu banke za praćenje kredita od 0,05% od neplaćenog iznosa glavnice, po srednjem kursu NBS za EUR važećem na dan uplate, koja se naplaćuje jednom godišnje za vreme trajanja ovog ugovora”. Tužena je takođe naplatila tužiocu proviziju na ime premije za osiguranje kod Nacionalne korporacije za osiguranje stambenih kredita (NKOSK), a koja je opredeljena u procentualnom iznosu predviđenom odredbom člana 11 ugovora, prema kom se korisnik kredita obavezuje da, pre puštanja kredita u tečaj, plati trošak premije osiguranja koje naplaćuje Nacionalna korporacija u visini od 3,00% od iznosa odobrenog kredita, koja je promenljiva u skladu sa odlukom i aktima nadležnog organa. U nominalnom iznosu naplaćeno je 304.248,21 dinar dana HH. godine, kao i 30 evra na ime naknade za obradu kreditnog zahteva odnosno u dinarskoj protivvrednosti za osiguranje kod NKOSK-a. Izbor kredi-



ta osiguranog kod Nacionalne korporacije za osiguranje stambenih kredita utiče na visinu kamatne stope odnosno fiksne margine koja je, u slučaju plaćanja tih troškova, duplo niža, pa je tužilac izabrao da banci plati taj trošak, uz zadržavanje prava na nižu kamatnu stopu.

Prvostepeni sud je, ožalbenom presudom, obavezao tuženicu da tužiocu isplati iznos od 152.124,31 dinar, na ime naplate naknade za troškove obrade kredita, sa zakonskom zateznom kamatom počev od 11.02.2014. godine pa do isplate, iznos od 304.248,21 dinar na ime naplate provizije na ime premije osiguranja kod NKOSK, sa zakonskom zateznom kamatom počev od 11.02.2014. godine, iznos od 3.438,58 dinara na ime naknade administrativnih troškova podnošenja zahteva za osiguranje kod NKOSK-a, sa zakonskom zateznom kamatom počev od 26.12.2013. godine pa do isplate i naplaćene troškove praćenja kredita, sa zakonskom zateznom kamatom od dana naplate, pa do isplate, u smislu odredbe člana 1065. Zakona o obligacionim odnosima u vezi odredbe čl. 11, 12, 15, 50, 99, 101, 104, 105, 210. i 214. istog zakona. Po mišljenju prvostepenog suda, iz odredbe člana 1065. Zakona o obligacionim odnosima, proizlazi da je tužena trebala da sve troškove obrade i praćenja kredita uračuna u ugovorenu kamatu a ne posebno da ih naplaćuje, pa je naplata takvih dodatnih troškova bez zakonske osnove. Zbog toga je prvostepeni sud zaključio da je odredba člana 11. predmetnog Ugovora o stambenom kreditu, ništava u delu koji se odnosi na trošak obrade i praćenje kredita od strane tužene. Takođe je zaključio i da je ništava odredba tog ugovora koja se odnosi na trošak na ime premije osiguranja pošto tužilac, prilikom zaključenja ugovora o kreditu nije strana ugovornica o osiguranju potraživanja između banke i NKOSK, niti je ugovor o osiguranju zaključen u korist klijenta banke - korisnika kredita. Tužiocu, kao korisniku kredita, od strane tužene banke nisu ni pismeno ni usmeno predloženi bitni elementi ugovora o osiguranju između banke i NKOSK, a neobaveštavanje korisnika kredita je suprotno dobrim poslovnim običajima i načelu savesnosti i poštenja, pa je prvostepeni sud zaključio da je tužena neosnovano tužiocu naplaćivala iznose na ime premije osiguranja i obrade zahteva pred NKOSK.

Međutim, pri odlučivanju ožalbenom presudom, prvostepeni sud je pogrešno primenio odredbu člana 1065. Zakona o obligacionim odnosima kada je zaključio da naplata troškova obrade i praćenja kredita, kao i drugih dodatnih troškova, nema nikakvu zakonsku osnovu a da su odredbe predmetnog ugovora o trošku obrade kredita i naplate provizije na ime obrade za premiju osiguranja, ništave. Suprotno tom zaključku prvostepenog suda, banka ima pravo na naplatu troškova i naknada bankarskih usluga, pa odredba ugovora o kreditu kojom se korisnik kredita obavezuje da banci plati troškove kredita nije ništava pod uslovom da je ponuda banke sadržala jasne i nedvosmislene podatke o troškovima kredita. Troškovi obrade kredita i puštanja kredita u tečaj, kao i drugi troškovi koje banka

obračunava korisniku prilikom odobravanja kredita ili koji su poznati na dan obračuna i koje banka obračunava korisniku u toku realizacije ugovora o kreditu, mogu biti iskazani u procentualnom iznosu i naplaćuju se samo kroz obračun efektivne kamatne stope. Ugovorena kamata na koju se korisnik obavezuje, u smislu odredbe člana 1065. Zakona o obligacionim odnosima, ne odnosi se na nominalnu kamatnu stopu, već na efektivnu kamatnu stopu koja predstavlja stvarnu cenu kredita, dok se nominalna kamatna stopa koristi za obračun redovne kamate po datom kreditu, odnosno za definisanje mesečnih anuiteta. Pri odlučivanju ožalbenom presudom, prvostepeni sud nije imao u vidu odredbe Zakona o zaštiti korisnika finansijskih usluga („Sl. glasnik RS”, br. 36/2011 i 139/2014), kojim se uređuju prava finansijskih usluga koje pružaju banke, davoci finansijskog lizinga i trgovci, kao i uslovi i način ostvarivanja i zaštite tih prava. U odeljku 1 tog zakona propisano je informisanje u predugovornoj fazi, tako što je odredbom člana 15. propisano da su banke i davalac lizinga dužni da, pri oglašavanju depozitnih i kreditnih usluga i poslova lizinga kod kojih oglasa poruka sadrži kamatnu stopu ili bilo koji numerički podatak koji se odnosi na cenu ili prihod, jasno i precizno, na reprezentativnom primeru, navedu: vrstu depozita (kredita) predmeta lizinga; visinu i promenljivost godišnje nominalne kamatne stope; efektivnu kamatnu stopu; valutu u kojoj se ugovara depozit (kredit) lizing; period na koji se ugovara depozit (kredit) lizing; kriterijume za indeksiranje depozita (kredita) lizinga; ukupan iznos depozita (kredita); sve troškove koji padaju na teret korisnika. Članom 16. tog zakona propisano je da ako je za zaključenje ugovora o kreditu, ugovora o dozvoljenom prekoračenju, ugovora o izdavanju i korišćenju kreditne kartice ili ugovora o lizingu, obavezno zaključenje ugovora o sporednim uslugama (naročito ugovora o osiguranju) a pri tom se cena sporedne usluge ne može odrediti unapred - postojanje takve obaveze iskazuje se jasno, sažeto i na vidljiv način, zajedno sa iskazivanjem efektivne kamatne stope. Obaveštavanje korisnika u predugovornoj fazi propisano je u odredbi člana 17. Zakona, tako što su banka i davalac lizinga dužni da korisniku pruže informaciju i odgovarajuća objašnjenja o uslovima koji se odnose na ugovor o depozitu, kreditu ili lizingu, ugovor o dozvoljenom prekoračenju računa, odnosno ugovor o izdavanju i korišćenju kreditne kartice za koje pokazuje interesovanje (dalje: ponuda), na način koji će korisniku omogućiti da uporedi ponude različitih davalaca istih usluga i proceni da li ovi uslovi odgovaraju njegovim potrebama i finansijskoj situaciji, ali koji korisnika nijednog trenutka neće dovesti u zabludu. Tom odredbom Zakona propisano je i da se ponuda ispisuje na propisanom obrascu kao i šta tačno sadrži. Na osnovu priloženih pisanih ugovora sledi da je zaključenju predmetnog Ugovora o stambenom kreditu broj RR 1724/13 od 24.12.2013. godine, prethodila ponuda od istog datuma, kako je i propisano citiranim odredbama Zakona o zaštiti korisnika finansijskih usluga. Dakle, shodno citiranim

odredbama tog Zakona, banke imaju mogućnost da pored kamate naplaćuju i druge troškove za bankarske usluge, a s tim u vezi, Narodna banka Srbije donela je Odluku o uslovima i načinu obračuna efektivne kamatne stope i izgledu i sadržini obrazaca koji se uručuju korisniku („Sl. glasnik RS”, br. 65/2011), što sve prvostepeni sud nije imao u vidu pri odlučivanju ožalbenom presudom.

Iz izloženih razloga, ožalbena presuda je ukinuta, a ukinuta je i odluka o troškovima jer zavisi od ishoda postupka, u smislu odredbe člana 163. stav 4. Zakona o parničnom postupku, pa je odluka kao u izreci ovog rešenja doneta u smislu odredbe člana 392. stav 2. istog zakona.

U ponovnom postupku potrebno je da prvostepeni sud činjenično stanje u potpunosti i pravilno utvrdi tako što će da utvrdi da li je tužena, pri zaključenju predmetnog Ugo-

vora o stambenom kreditu sa tužiocem, postupila na način propisan Zakonom o zaštiti korisnika finansijskih usluga, odnosno gore navedenom Odlukom Narodne banke Srbije, te da li je ponuda banke tužiocu sadržala jasne i nedvosmislene podatke o troškovima kredita, na način koji mu je omogućio da uporedi ponude različitih davalaca istih usluga i proceni da li ti uslovi odgovaraju njegovim potrebama i finansijskoj situaciji, tako da tužilac, kao korisnik, nijednog trenutka nije bio doveden u zabludu, a na način propisan odredbom člana 17. Zakona o zaštiti korisnika finansijskih usluga, ili to nije slučaj. Tek nakon što činjenično stanje u potpunosti i pravilno utvrdi, prvostepeni sud će imati mogućnost da, pravilnom primenom materijalnog prava, o tužbenom zahtevu tužioca donese novu i na zakonu zasnovanu odluku.

•



PRIMENA VALUTNE KLAUZULE I PROMENLJIVE KAMATNE STOPE U UGOVORU O KREDITU

Dr Dragiša B. Slijepčević

Sudija Ustavnog suda

Preuzeto iz Časopisa "Pravo i pravda"

(Kopaonička škola prava)

UVOD

Ugovor o kreditu imenovani pravni posao uređen je odredbama Zakona o obligacionim odnosima. Tim ugovorom obavezuje se banka da kao davalac kredita stavi na raspolaganje određeni iznos novčanih sredstava, na određeno ili neodređeno vreme, za neku namenu ili bez namene, korisniku kredita, koji se obavezuje da banci plati ugovorenu kamatu i dobijeni iznos novčanih sredstava vrati u vreme i na način koji su u ugovoru utvrđeni.¹ Dakle, osnovna obaveza banke davaoca kredita realizuje se stavljanjem na raspolaganje korisniku kredita određenog iznosa novčanih sredstava. S tim u vezi, određena je i osnovna obaveza korisnika kredita da banci davaocu kredita vrati onaj iznos novčanih sredstava koji mu je stavljen na raspolaganje uvećan za iznos kamate u skladu sa ugovorenom kamatnom stopom. Pod novčanim sredstvima koja se korisniku kredita stavljaju na raspolaganje podrazumevaju se određena strana - devizna sredstva, ili određeni dinarski iznos. Devizni iznos kredita može se odobriti i ugovoriti pod uslovima propisanim odredbama Zakona o deviznom poslovanju². Odredbom člana 25. tog Zakona propisano je da banka može odobriti kredit u devizama rezidentu pravnom licu i preduzetniku, kao i rezidentu fizičkom licu radi kupovine nepokretnosti. To su zakonom dopušteni izuzeci u odnosu na opšte pravilo propisano odredbom člana 34. stav 1. citiranog Zakona, po kojem se plaćanje, naplaćivanje i prenos

između rezidenata i između rezidenata i nerezidenata u Republici Srbiji vrši u dinarima. Osim toga, odredbom člana 34. stav 8. Zakona o deviznom poslovanju dopušteno je i ugovaranje u devizama u Republici Srbiji, s tim da se plaćanje i naplaćivanje u tom slučaju vrši u dinarima.

Iz rečenog sledi da se u Republici Srbiji kreditni poslovi mogu realizovati tako što će se korisniku kredita staviti na raspolaganje određen iznos deviznih sredstava ili ugovoreni dinarski iznos. Kada se kredit realizuje stavljanjem korisniku kredita na raspolaganje deviznog iznosa, tada se obaveza vraćanja primljenog može ugovoriti kao povraćaj primljene strane valute u ugovorom određenom iznosu, ili kao isplata odgovarajućeg dinarskog iznosa tržišne protivvrednosti primljenih deviznih sredstava. I u slučaju ugovaranja i isplate kreditnog iznosa u dinarima dopušteno je konstituisanje obaveze i vraćanje primljenog u tržišnoj protivvrednosti ugovorom opredeljene valute. U tom slučaju ugovorom o kreditu konstituiše se valutna klauzula kao valorimetar očuvanja stvarne - tržišne vrednosti dobrenog i isplaćenog dinarskog iznosa korisniku kredita. Ovakav vid očuvanja realne vrednosti po osnovu ugovora o kreditu isplaćenog dinarskog iznosa predstavlja zakonom dopuštenu zaštitu poverioca - banke davaoca kredita od štetnih posledica kursnih razlika dinara, kao i budućih, eventualnih, inflatornih dejstava³.

¹ Vidi odredbu člana 1065. ZOO

² „Službeni glasnik RS”, br. 62/2006, 31/2011, 119/2012 i 139/2014

³ Pravno tumačenje ugovornog određenja načina očuvanja vrednosti dinarskog iznosa kredita iskazano je odredbom člana 2. stav 24. Zakona o deviznom poslovanju. Tom odredbom propisano je da valutna klauzula predstavlja ugovaranje vrednosti obaveze u devizama (valuta obaveze) u Republici, s tim što se plaćanje i naplaćivanje po tim ugovorima vrši u dinarima (valuta isplate).



Međutim, nezavisno od ugovorom opredeljenog kreditnog iznosa kao deviznog ili dinarskog, odnosno dinarske protivvrednosti primljene u skladu sa ugovorom određenom valutnom klauzulom, ugovor o kreditu u redovnom toku stvari zaključuje se na duži vremenski period. U slučaju zaključenja dugoročnog ugovora o kreditu izvesno je da tokom vremena njegovog trajanja mogu nastupiti određene ekonomske - tržišne promene na lokalnom ili međunarodnom planu koje će nesumnjivo uticati i na konačnu cenu kredita, odnosno ukupnu visinu duga korisnika kredita. Iz tog razloga dugoročni ugovor o kreditu ima i elemente aleatornosti, zbog čega ugovorne strane moraju iskazati posebnu pažnju prilikom njihovog zaključenja. Svesne tih okolnosti, banke davaoci kredita u slučaju odobrenja dinarskog kredita pokušavaju eliminisati štetne posledice aleatornosti tako što zasnivanje ugovornog odnosa sa korisnikom kredita uslovljavaju prihvatanjem valutne klauzule i promenljive kamatne stope. Načelno posmatrano, ovakav vid zaštite davaoca kredita predstavlja akt zakonitog postupanja dobrog privrednika koji se preduzima u funkciji zaštite kreditnih plasmana i realizacije očekivanog profita - kamate kao ugovorom određene cene kredita. Međutim, ugovor o kreditu je dvostrano teretan ugovor u odnosu na koji se i u slučaju ugovaranja valutne klauzule i promenljive kamatne stope moraju poštovati i osnovna načela Zakona o obligacionim odnosima.⁴ Stoga, i bez obzira na načelnu dopuštenost zaštite davaoca kredita konstituisanjem valutne klauzule i promenljive kamatne stope, to se može činiti samo u skladu sa načelom savesnosti i poštenja, zabrane zloupotrebe prava, zabrane stvaranja i iskorišćavanja monopolnog položaja, jednakosti vrednosti uzajamnih davanja i zabrane prouzrokovanja štete.⁵ To, drugim rečima, znači da ugovorena valutna klauzula i promenljiva kamatna stopa mogu uživati sudsku zaštitu samo u slučaju kada se takvim ugovornim odredbama ne narušavaju navedena osnovna načela obligacionog prava. U protivnom, u praksi može doći do spornosti njihove primene, odnosno moguće korekcije pravnih posledica ako se radi o ništavim odredbama ugovora, ili nastupanju promenjenih okolnosti od uticaja na postojanje i ispunjenje ugovorom opredeljenih obaveza.

PRAVNA PRIRODA VALUTNE KLAUZULE

Valutna klauzula, načelno, predstavlja pravno dopušteni vid zaštite banke poverioca iz ugovora o kreditu od štetnih tržišnih i inflatornih promena realne vrednosti novčanih sredstava stavljenih na raspolaganje korisniku kredita. Pravno dopuštenje ugovorne klauzule temelji se na odredbi člana 34. stav 8. Zakona o deviznom poslovanju, kao i

na odredbi člana 395. ZOO. Saglasno sa navedenim zakonskim odredbama, valutna klauzula predstavlja dozvoljen pravni posao ugovaranja u devizama u Republici Srbiji, s tim što se plaćanje i naplaćivanje po takvim ugovorima vrši u dinarima po kursu u trenutku ispunjenja obaveze. Time se opredeljuje i cilj ugovaranja valutne klauzule kao pravnog instituta očuvanja realne vrednosti dinarskog iznosa kreditnih sredstava od umanjenja njihove vrednosti u odnosu na tržišni kurs određene strane valute. Stoga proizlazi da se valutnom klauzulom ne konstituiše obaveza isplate dinarskog iznosa kredita u određenoj stranoj valuti, već samo mogućnost vrednovanja istog u odnosu na tržišni kurs te valute na dan plaćanja. To ukazuje da se obezbeđenjem dinarskog kreditnog iznosa valutnom klauzulom strana valuta može upotrebiti samo kao valorimetar - valuta obračuna konačnog iznosa dugovanja korisnika kredita koje se izmiruje u dinarima. Na taj način uspostavlja se ekvivalenost uzajamnih davanja strana iz ugovora o kreditu. Valutnom klauzulom davaocu kredita garantuje se povraćaj datih novčanih sredstava od strane korisnika kredita u njihovoj realnoj vrednosti, kako u uslovima visoke inflacije, tako i u slučaju tržišno nerealno određenog kursa dinara. Iz tog razloga valutna klauzula nije i ne može biti pravni osnov bogaćenja davaoca kredita na štetu korisnika kredita sticanjem nesrazmerne imovinske koristi u odnosu na stvarnu vrednost isplaćenih kreditnih sredstava u dinarima.

Sledom rečenog postavlja se pitanje pravnih posledica i dejstva valutne klauzule u slučaju enormnog rasta kursa valute obračuna u odnosu na realnu tržišnu vrednost kreditnog duga, kao i ugovaranja kursa valute obračuna u većem iznosu od njene realne tržišne vrednosti. Ovo je iz tog razloga što valutna klauzula po svojoj pravnoj prirodi predstavlja samo pravno dopušteno sredstvo uspostavljanja i očuvanja jednakosti uzajamnih davanja ugovornih strana o ugovoru o kreditu. Ugovorom opredeljena obračunska valuta služi ostvarenju tog načela. Davalac kredita nema pravo da zahteva isplatu dugovanog dinarskog iznosa u stranoj valuti, već samo može zahtevati primenu iste kao valorimetra kojim će se obezbediti očuvanje realne vrednosti dinarskog duga. Stoga se postavlja pitanje da li je primena ugovorene valutne klauzule dopuštena u svim okolnostima, nezavisno od činjenice da li je u trenutku plaćanja stvarno umanjena realna tržišna vrednost dinarskog duga. I obrnuto, sporno je da li se korisnik kredita može osloboditi svoje obaveze vraćanja primljenog dinarskog iznosa isplatom istog u skladu sa valutnom klauzulom obračunatim tržišnim kursom valute obračuna koji je potcenjen u odnosu na realnu tržišnu vrednost dinarskog duga. Naime, aleatornost ugovora o kreditu nesumnjivo podrazumeva i određena manja odstupanja kursa - vrednosti valute obračuna

⁴ Vidi odredbu člana 25. stav 1. ZOO

⁵ Vidi odredbe člana 12, 13, 14, 15. i 16. ZOO



u odnosu na kurs drugih valuta i stopu inflacije, ili tržišnu cenu predmeta namenskog kredita. Sporno je samo da li se ugovorena valutna klauzula mora primeniti po principu realizacije menjačkih poslova prodaje i kupovine deviza i u slučaju kada kurs obračunske valute drastično odstupa od realne - tržišne vrednosti dinarskog duga u odnosu na prosečni kurs drugih valuta ili tržišnu vrednost predmeta namenskog kredita usled enormne potcenjenosti ili prece-njenosti iste. U praksi se taj problem iskazao kroz značajno obezvređivanje USD i EUR u odnosu na enormno visok rast vrednosti švajcarskog franka. Iz takvog činjeničnog stanja proistekao je spor o dopuštenosti primene valutne klauzule ustanovljene u švajcarskom franku na obračun dinarskog duga korisnika kredita, kao ugovorom opredeljenog valorimetra po kursu te valute na dan plaćanja.

Odgovor na ovo pitanje se, po našem mišljenju, opredeljuje u skladu sa pravnom prirodom valutne klauzule. Iz tog razloga smatramo da je primena valutne klauzule pravno dopuštena samo u slučaju kada je stvarno obezvređena tržišna - realna vrednost dinarskog iznosa kredita u odnosu na primljena sredstva. U protivnom, u uslovima stabilnog tržišnog kursa dinara i odsustva inflacije u vreme plaćanja u odnosu na vreme nastanka kreditne obaveze - prijema dinarskog iznosa kredita nema mesta primeni valutne klauzule. Ovo je iz tog razloga što bi se primenom valutne klauzule zbog nerealnog i tržišno neopravdanog drastičnog uvećanja kursa valute obračuna korisniku kredita obezbedilo sticanje nesrazmerne imovinske koristi u odnosu na stvarnu vrednost dinarskog duga korisnika kredita.

PRIMENA VALUTNE KLAUZULE

Valutna klauzula može se primeniti samo u funkciji očuvanja realne tržišne vrednosti plasiranih dinarskih sredstava putem ugovora o kreditu. To znači da je osnovni cilj ugovaranja valutne klauzule u ugovoru o kreditu samo očuvanje stvarne vrednosti iznosa dinarske glavnice koja se korisniku kredita stavlja na raspolaganje od strane banke davaoca kredita. Takvo ugovaranje valutne klauzule predstavlja pravno dopušteni osnov očuvanja jednakosti uzajamnih davanja ugovornih strana u ugovoru o kreditu, odnosno zaštitu davaoca kredita od eventualnih štetnih posledica nerealnog pada kursa dinara ili visoke inflacije. Na taj način ugovorne strane u ugovoru o kreditu iskazuju poštovanje načela ekvivalentnosti uzajamnih davanja ustanovljenog imperativnom odredbom člana 15. ZOO. Tim načelom obavezane su ugovorne strane da u zasnivanju dvostranih ugovora moraju uspostaviti i očuvati jednakost vrednosti svojih uzajamnih davanja. U tom kontekstu se i odredbom

člana 18. stav 1. ZOO nameće obaveza stranama u obligacionom odnosu da u izvršavanju svojih obaveza postupaju sa pažnjom dobrog privrednika, odnosno pažnjom dobrog domaćina. Citiranjem odredbom se u stavu 3. konstituiše i obaveza strana ugovornica da se u ostvarenju svog prava iz ugovora uzdrže od postupaka kojima bi se otežalo izvršenje obaveze druge strane. Dakle, navedena načela jasno ukazuju na to da se ugovorne obaveze ne mogu izvršavati na račun nepoštovanja jednakosti uzajamnih davanja, niti se to može činiti tako da se drugoj ugovornoj strani otežava izvršenje njene obaveze. Osim toga, od ugovornih strana zahteva se i da u izvršavanju svojih obaveza postupaju savesno i pošteno, uz uvažavanje pravnog standarda dobrog privrednika, odnosno dobrog domaćina. To su opšta ugovorna načela koja se, saglasno sa odredbom člana 25. stav 1. ZOO, podjednako primenjuju na sve ugovore, što znači i na ugovor o kreditu. Osim toga, banci davaocu kredita se i Zakonom o zaštiti potrošača⁶ nameće obaveza informisanja korisnika kredita o svim rizicima ugovora koji mu se nudi⁷. U tom kontekstu, davalac kredita je obavezan da korisnika kredita obavesti o pravnom dejstvu i o primeni valutne klauzule uz razjašnjenje svih uslova koji mogu opredeliti njenu realizaciju. To predstavlja izraz savesnog i poštenog ponašanja u zaključenju ugovora o kreditu, odnosno konstituisanju valutne klauzule. Takvo ponašanje se pravno nameće banci davaocu kredita iz razloga što se radi o visoko specijalizovanoj finansijskoj ustanovi. U tom kontekstu, a saglasno sa Direktivom 93/13 EEZ od 5.4.1993. godine o ugovornim odredbama u potrošačkim ugovorima koje se protive načelu savesnosti i poštenja, mora se tumačiti i pravni domašaj valutne klauzule u ugovoru o kreditu. Obaveza takvog postupanja domaćih sudova utemeljena je u odredbi člana 16. stav 2. Ustava Republike Srbije, kao i u Sporazumu o stabilizaciji i pridruživanju zaključenom između Republike Srbije i Evropske unije 29.4.2008. godine. Time se konstituiše obaveza domaćih pravosudnih organa da u postupku presuđenja realizuju delotvornu zaštitu korisnika kredita od svih nepoštenih ugovornih odredaba i moguće zloupotrebe moći koju ima banka davalac kredita u postupku nuđenja i zaključenja jednostrano sačinjenih standardizovanih ugovora o kreditu.

Sledom rečenog, a uvažavajući navedene domaće i međunarodne propise o obavezama savesnog i poštenog zaključenja i primene prava i obaveza iz ugovora o kreditu, mora se razjasniti dopuštenost primene valutne klauzule kojom se omogućava sticanje nesrazmerne imovinske koristi banke davaoca kredita na teret korisnika kredita. Tim povodom se, najpre, mora odrediti kada se i pod kojim uslovima određenom valutnom klauzulom omogućava sticanje nesrazmerne imovinske koristi za račun banke na štetu korisnika kredita. Ovo je iz tog razloga

⁶ „Službeni glasnik RS”, br. 62/2014, 6/2016

⁷ Vidi odredbu člana 20. stav 1. Zakona o zaštiti potrošača

što ustanovljenje valutne klauzule kao sredstva zaštite realne tržišne vrednosti plasiranih dinarskih sredstava kredita predstavlja redovno postupanje kojim se od strane banke jednostrano nameće svakom potencijalnom korisniku kredita. To se čini po principu „uzmi ili ostavi“, što znači da se isključuje svaka mogućnost izostavljanja valutne klauzule kao sastavnog dela ugovora o kreditu. Drugoj ugovornoj strani - korisniku kredita dopušta se samo mogućnost pregovaranja o obračunskoj valuti prema čijem kursu će se realizovati zaštita realne tržišne vrednosti plasiranih dinarskih sredstava kredita. Međutim, objektivno gledano, zbog dugoročnosti - višegodišnjeg trajanja ugovora o kreditu, ni banka ni korisnik kredita nisu u prilici da realno sagledaju sva moguća tržišna kretanja kursa valute obračuna. Stoga i banka i korisnik kredita podjednako moraju snositi štetne posledice aleatornosti takvog ugovora u granicama ekonomski prihvatljivog kretanja kursa valute obračuna sa stanovišta očuvanja realne tržišne vrednosti dinarskog iznosa plasiranog kredita, odnosno razumnog rasta ili pada kursa obračunske valute. U protivnom, svako nerealno i ekonomski neopravdano enormno uvećanje ili umanjenje kursa obračunske valute može dovesti do nesrazmernog imovinskog sticanja ili nesrazmernog imovinskog umanjenja za račun jedne ili druge ugovorne strane. Ekonomski i tržišno nepredvidiva i neočekivana kolebanja kursa obračunske valute ne mogu dovesti do nesrazmernog imovinskog obogaćenja ili osiromašnja bilo koje strane iz ugovora o kreditu. Naprotiv, u tom slučaju se, nezavisno od odsustva namere neosnovanog obogaćenja ili osiromašnja druge ugovorne strane u vreme zaključenja ugovora, narušava načelo jednakosti uzajamnih davanja. I ne samo to, nesrazmerno sticanje imovinske koristi, ili osiromašnje jedne ugovorne strane, može dovesti u pitanje i svrhu postojanja samog ugovora. Naime, opštepoznata je činjenica da enormno povećanje vrednosti švajcarskog franka u odnosu na USD i EUR ima za posledicu da se korisnici kredita dovode u stanje objektivne nemogućnosti vraćanja primljenog dinarskog iznosa obračunatog u protivvrednosti švajcarskog franka kao valorimetrika i ugovorene promenljive kamatne stope. Ilustrativni su nedavno objavljeni primeri u sredstvima javnog informisanja kojima se ukazuje na slučaj korisnika takvih kredita koji i posle višegodišnjeg urednog plaćanja obračunatih anuiteta u protivvrednosti švajcarskog franka i dalje duguju celokupan iznos glavnog duga preračunat po važećem kursu EUR. Jasno je da istrajavanje banke u ispunjenju ustanovljenih obaveza korisnika kredita primenom švajcarskog franka kao valorimetra nije i ne može biti održivo sa stanovišta načela ekvivalentnosti uzajamnih davanja. Istina, ono je izraz faktičkog stanja nastalog posle zaključenja ugovora o kreditu koje je uspostavljeno nezavisno i mimo volje ugovornih strana. Pravne posledice tog stanja objektivno se nisu mogle predvideti prilikom zaključenja ugovora o kreditu, niti se u to vreme enorman rast kursa švajcarskog franka u odnosu na tržišnu vred-

nost USD i EUR realno mogao očekivati. Naprotiv, rast kursa švajcarskog franka, kao primenjenog valorimetra, ne predstavlja predvidljivu i realnu procenu banke niti izraz njenih lukrativnih namera da po tom osnovu stekne nesrazmernu imovinsku korist na štetu primaoca kredita. Šta više, takav rast kursa švajcarskog franka se u vreme zaključenja ugovora o kreditu objektivno nije mogao predvideti i izbeći ili otkloniti kako bi se ugovorom opredeljeni valorimetar i u vreme isplate kreditnog duga iskazao u funkciji njegove realne vrednosti. Ekonomske i pravne posledice enormnog rasta kursa švajcarskog franka su nastale posle zaključenja ugovora o kreditu a tokom njegovog važenja. Međutim, njihova negativna dejstva su ne samo otežala ispunjenje obaveze korisnika kredita, već su objektivno dovela u pitanje i svrhu daljeg opstanka samog ugovora.

U takvoj činjeničnoj i pravnoj situaciji postavlja se pitanje pravne dopuštenosti daljeg opstanka ugovora o kreditu uz primenu švajcarskog franka kao valorimetra. To se čini sa stanovišta njegove održivosti usled bitno izmenjenih okolnosti.⁸ S tim u vezi, smatramo da je sud pozvan da primenom instituta raskida ugovora zbog promenjenih okolnosti uskrati sudsku zaštitu zahtevu korisnika kredita kojim se zbog primenjenog valorimetra - švajcarskog franka istom omogućava sticanje nesrazmerne imovinske koristi na štetu korisnika kredita. Dužnost je suda da stane u odbranu očuvanja jednakosti uzajamnih davanja strana iz ugovora o kreditu, a to može učiniti samo usvajanjem zahteva za raskid ugovora kojim se zbog promenjenih okolnosti uskraćuje pravo davaocu kredita da primenom švajcarskog franka kao ugovorenog valorimetra stiče nesrazmernu imovinsku korist. U tom slučaju, a na temelju odredbe člana 133. ZOO, sud će u svakom konkretnom slučaju oceniti osnovanost zahteva korisnika kredita za raskid ugovora zbog promenjenih okolnosti nastalih enormnim uvećanjem kursa švajcarskog franka u odnosu na prosečnu tržišnu vrednost US dolara i EUR-a, odnosno tržištu vrednost predmeta namenskog kredita. U protivnom, odbijanje zahteva za raskid ugovora imalo bi za posledicu grubo kršenje načela jednakosti uzajamnih davanja, odnosno odgovarajućih pravila domaćeg i međunarodnog prava na štetu korisnika kredita. Takvo presuđenje bilo bi suprotno ustavom zajemčenom načelu pravičnog suđenja. To bi, u krajnjoj liniji, imalo za posledicu utvrđenje povrede prava na pravično suđenje korisniku kredita pred Ustavnim sudom Republike Srbije, ili od strane Evropskog suda za ljudska prava. Naime, u međunarodnoj sudskoj praksi prisutne su odluke Suda Evropske unije C 26/13 od 30.4.2014. godine i Vrhovnog suda Austrije broj 80066/12 u kojima je iskazan stav o pravnoj neodrživosti valutne klauzule čija primena, odnosno izvršenje ima za posledicu povredu načela savesnosti i poštenja. Stoga, a s obzirom na pravnu prirodu valutne klauzule, jasno je da i domaći sudovi mogu odobriti primenu iste samo u slučaju kada je tokom ugovorenog vremena vraćanja primljene glavnice došlo do realnog obezvređivanja dinarskog iznosa duga zbog

⁸ Na tom stanovištu je zasnovano i pravno shvatanje Privrednog apelacionog suda izraženo u rešenju Pž. 924/15 od 27.8.2015. godine i rešenju Pž. 3826/15 od 26.5.2016. godine



nerealnog tržišnog kursa dinara, ili njegovog obezvređivanja usled negativnih posledica visoke inflacije. U protivnom, nema mesta primeni valutne klauzule. Odsustvom realnog umanjenja vrednosti primljenog dinarskog iznosa kredita u vreme vraćanja istog isključuje se i mogućnost primene valutne klauzule. Stoga smatramo da je pravno nedopušten zahtev banke davanja kredita za bezuslovnu primenu ugovorene valutne klauzule kojom se istoj obezbeđuje sticanje nesrazmerne imovinske koristi na štetu korisnika kredita. I obrnuto, sud iz istih razloga mora uskratiti sudsku zaštitu i zahtevu korisnika kredita da mu se pozivom na ugovorenu valutnu klauzulu omogući vraćanje duga u dinarskom iznosu ispod realne tržišne vrednosti primljenog. I u jednom i u drugom slučaju sud je obavezan da primenom instituta promenjenih okolnosti raskine takve ugovore. Zahtev za raskid strane oštećene zbog promenjenih okolnosti može se odbiti samo u slučaju ako druga ugovorna strana ponudi ili pristane da se ugovorena valutna klauzula izmeni tako da se za valorimetar odredi druga valuta čiji je tržišni kurs realno određen, ili da se iznos dugovanog kredita utvrdi primenom prosečnog tržišnog kursa ostalih valuta, odnosno tržišne vrednosti predmeta namenskog kredita.⁹

Do sticanja nesrazmerne imovinske koristi banke davanja kredita može doći i u slučaju ugovorom ustanovljenog većeg kursa obračunske valute od njene stvarne tržišne vrednosti. Naime, odredbom člana 395. ZOO propisano je da se novčane obaveze koje glase na plaćanje u nekoj stranoj valuti mogu ispuniti u domaćem novcu po kursu koji važi u trenutku plaćanja obaveze. Međutim, ovom odredbom nije opredeljeno koji će se kurs obračunske valute primeniti u odnosu na njenu kupovnu, prodajnu ili srednju tržišnu vrednost. Stoga proizlazi da ugovorne strane mogu utvrditi bilo koji tržišno određeni kurs preračuna obračunske valute. Bitno je samo da se po istom valorimetru - istom kursu utvrđuje vrednost plasiranih kreditnih sredstava i visina dospelih rata za vraćanje. To znači da se pozivom na odredbu člana 395. za kurs obračuna može utvrditi i prodajni i kupovni i srednji kurs vrednosti obračunske valute. Stvar je volje ugovornih strana koji će valorimetar, odnosno kurs obračuna utvrditi kao osnov obračuna vrednosti primljene dinarske glavnice i vraćenog duga iz ugovora o kreditu. Međutim, a s obzirom na imperativnost odredbe člana 395. ZOO, nedopušteno je ugovaranje većeg kursa obračunske valute od tržišno određenog najvišeg kursa njene vrednosti. Ugovaranje većeg kursa od njene najveće tržišne vrednosti predstavljalo bi osnov sticanja nesrazmerne imovinske koristi davanja kredita na račun korisnika kredita. Stoga, a obzirom na ukazanu imperativnost odredbe člana 395. ZOO, ni takvo sticanje imovinske koristi ne može uživati sudsku zaštitu. Naprotiv, i u tom slučaju se ugovorna odredba o opredeljenom tržišno nerealnom kursu obračunske valute mora sudski sankcionisati utvrđenjem njene ništavosti. Međutim, smatramo da ugovorom određena valutna klauzula sa većim kursom od njene tržišne vrednosti ima obeležja zelenišnog pravnog posla. Stoga,

a saglasno sa odredbom člana 141. stav 3. ZOO, sud bi mogao da na zahtev korisnika kredita smanji njegovu obavezu do visine najvećeg iznosa tržišnog kursa obračunske valute.

DOPUŠTENOST PROMENLJIVE KAMATNE STOPE

Osnovana obaveza korisnika kredita je da banci davaocu kredita plaća ugovorenu kamatu i dobijeni iznos novca vrati u vreme i na način koji su utvrđeni ugovorom. Zato ugovorna kamata, suštinski, predstavlja naknadu koju plaća korisnik kredita za odobreni mu iznos kreditnih sredstava od strane banke davanja kredita. Iz tog razloga ova obaveza korisnika kredita mora biti izričito ugovorena uz jasno određenje njene visine, ili propisivanja jasnih i preciznih parametara na osnovu kojih se ugovorena kamata može obračunati¹⁰. Kada se predmet obaveze smatra odredivim propisano je odredbom člana 50. stav 1. ZOO. U skladu sa odredbom tog člana obaveza je određiva ako ugovor sadrži podatke pomoću kojih se ona može odrediti, ili su stranke ostavile trećem licu da to učini.

Saglasno sa navedenom pravnom regulativom, proizlazi i da je pravno dopušteno ugovaranje promenljive kamatne stope, pod uslovom da se ona propisanim parametrima iz ugovora nesumnjivo može utvrditi i obračunati. To praktično znači da ugovor o kreditu mora sadržati odredbe kojima se na jasan - nespornan način opredeljuju parametri za utvrđivanje i obračun ugovorne kamate kao cene kredita i to tako da su oni razumni i jasni za svakog prosečnog potrošača, odnosno korisnika kredita.

Međutim, u praksi domaćih banaka prisutni su ugovori o kreditu kojima se ugovorna kamata opredeljuje u visini redovne kamatne stope u tačno određenom procentu na dan zaključenja ugovora i promenljive stope koja se opredeljuje visinom troškova pribavljanja kreditnih sredstava, odnosno poslovnom politikom banke, ili primenom referentne ili tržišno indeksirane kamatne stope. Iz tog razloga su pred domaćim sudovima pokrenuti brojni sporovi za utvrđenje ništavosti ugovora o kreditu sa promenljivom kamatnom stopom. Sporno je da li se ugovorena kamatna stopa može smatrati odredivom ako se njena visina utvrđuje odlukom banke na osnovu nejasno određenih kriterijuma koji su nerazumljivi za prosečnog potrošača.

Odgovor na navedeno sporno pitanje opredeljuje se ocenom suda o primenljivosti i saglasnosti ugovorom propisanih kriterijuma za određenje visine promenljive kamatne stope sa osnovnim načelima Zakona o obligacionim odnosima. Uz to, smatramo da i precizno propisani parametri za određenje promenljive kamatne stope mogu predstavljati pravno relevantnu obavezu za korisnika kredita samo u slučaju kada mu

⁹ Takva odluka suda ima pravno utemeljenje u odredbi člana 133. stav 4. ZOO

¹⁰ Punovažnost ugovora uslovljena je postojanjem moguće, dopuštene i određene, odnosno odredive obaveze. U protivnom, ako je predmet obaveze nemoguć, nedopušten, neodređen ili neodrediv, ugovor je ništav, saglasno sa odredbom člana 47. ZOO.

je u postupku pregovaranja prethodno razjašnjeno značenje istih i jasno ukazano na moguće pravne posledice koje će nastati njihovom primenom. Obaveza takvog postupanja banke davaoca kredita temelji se na odredbi člana 20. stav 1. Zakona o zaštiti potrošača. Banka je, kao visoko specijalizovana finansijska ustanova, dužna da krajnje odgovorno udovolji ovoj zakonskoj obavezi. Tim povodom postoji i obaveza banke da u postupku pregovaranja o zaključenju ugovora o kreditu svakom potencijalnom korisniku kredita individualno razjasni učinak i moguće pravne posledice ugovaranja promenljive kamatne stope. Pri tome, treba imati u vidu i činjenicu da se u praksi ugovaranja promenljive kamatne stope, po pravilu, realizovalo na osnovu unapred jednostrano pripremljenih ugovora o kreditu nuđenih budućim korisnicima kredita po principu „uzmi ili ostavi”. Banke su u odnosu na potencijalne korisnike kredita istupale krajnje superiorno. Zbog takvog nastupa banaka u postupku pregovaranja izostajalo je valjano ukazivanje potencijalnim korisnicima kredita na smisao, sadržinu i pravne posledice primene ugovorom propisanih parametara za određene promenljive kamatne stope. Smatramo da se unošenje u ugovor o kreditu nepreciznih formulacija o kriterijumima za utvrđivanje promenljive kamatne stope bez valjanog razjašnjenja smisla sadržine i pravnih posledica njihove primene, kosi sa pravno dopuštenim ponašanjem banke u odnosu na Zakonom o obligacionim odnosima propisana načela savesnosti i poštenja, ravnopravnosti ugovornih strana i zabrane zloupotrebe prava. Takve ugovorne odredbe su u direktnoj suprotnosti sa navedenim osnovnim načelima. U pitanju su ugovorne odredbe koje su, po pravilu, formulisane bez ikakvog uticaja korisnika kredita na njihovu sadržinu. O njima nisu vođeni međusobni pregovori banke i korisnika kredita. Odredbe o promenljivoj kamatnoj stopi činile su sastavni deo unapred pripremljenih standardizovanih ugovora o kreditu jednostrano sačinjenih od strane banke. Stoga, a u situaciji podređenog položaja korisnika kredita u odnosu na banku koja u zaključenju ugovora o kreditu postupa suprotno obavezi konstituisanoj odredbom člana 20. stav 1. Zakona o zaštiti potrošača, nema sumnje da su potencijalni korisnici kredita lišavani i svake mogućnosti isticanja delotvornog prigovora i uticaja na drugačije - jasnije opredeljenje kriterijuma za određenje promenljive kamatne stope. Šta više, nejasne formulacije o određenju promenljive kamatne stope na osnovu troškova pribavljanja kreditnih sredstava, poslovne politike banke, referentne kamatne stope ili tržišno indeksirane kamatne stope, apsolutno su nerazumljive korisniku kredita kao prosečnom potrošaču. One su ne samo nejasne, već su i protivne načelima jednakosti uzajamnih davanja, savesnosti i poštenja, ravnopravnosti ugovornih strana i zloupotrebi prava. Tim načelima štiti se ne samo jednakost uzajamnih davanja kao osnovnog principa dvostranih ugovora, već se pruža i zaštita slabijoj ugovornoj strani. Iz tog razloga, sud je dužan da u

svakom konkretnom slučaju oceni da li su ugovorne obaveze o promenljivoj kamatnoj stopi dovoljno jasne i u kojoj meri su saglasne ovim načelima. Ovo je iz tog razloga što zahtev za ispunjenje ugovorene promenljive kamatne stope može uživati sudsku zaštitu samo u slučaju kada je ona opredeljena na osnovu ugovorom utvrđenih jasnih i prosečnom potrošaču - korisniku kredita razumljivih kriterijuma, uz uslov da se i tako propisanim odredbama ne vređaju osnovna načela obligacionog prava. U protivnom, ako se radi o nejasnim odredbama ugovora o promenljivoj kamatnoj stopi, ili su iste suprotne osnovnim načelima obligacionog prava sud će utvrditi njihovu ništavost i uskratiti sudsku zaštitu zahtevu za isplatu kamate obračunate primenom takvih kriterijuma.¹¹

ZAKLJUČAK

Saglasno sa iznetom argumentacijom, proizlazi da:

1. Ugovaranje valutne klauzule u ugovoru o kreditu kao valorimetra očuvanja realne vrednosti dinarskih sredstava stavljenih na raspolaganje korisniku kredita predstavlja pravno dopušteni vid zaštite banke davaoca kredita;
2. Valutna klauzula može se ugovoriti samo u cilju očuvanja realne tržišne vrednosti dinarskog iznosa plasiranih kreditnih sredstava na način da se njome na krši načelo jednake vrednosti uzajamnih davanja, savesnosti i poštenja i zabrane zloupotrebe prava;
3. Valutna klauzula može se primeniti kao ugovoreni valorimetar samo u situaciji kada su zbog nerealnog tržišnog kursa dinara ili negativnih dejstava inflacije realno obezvređena dinarska sredstva koja su po ugovoru o kreditu data korisniku kredita;
4. Primena ugovorene valutne klauzule nije dopuštena ako se njome obezbeđuje neosnovano sticanje imovinske koristi za račun jedne ili druge ugovorne strane;
5. Pravno je dopušteno i ugovaranje promenljive kamatne stope kao cene kreditnih sredstava, uz uslov da su ugovorom o kreditu jasno opredeljeni kriterijumi za njeno utvrđenje razumni prosečnom potrošaču i saglasni sa načelima ekvivalentnosti uzajamnih davanja, savesnosti i poštenja i ravnopravnosti ugovornih strana;
6. Ništave su odredbe ugovora o kreditu o promenljivoj kamatnoj stopi određenoj na osnovu nejasnih i osnovnim načelima suprotnih formulacija kao što su: obračun kamate utvrđene na osnovu troškova pribavljanja kreditnih sredstava, poslovne politike banke, primene referentne ili tržišno indeksirane kamatne stope.

¹¹ Na tom stanovištu temelji se i pravno shvatanje zauzeto u presudi Privrednog apelacionog suda Pž. 3742/15 od 9.3.2016. godine i presudi Apelacionog suda u Beogradu Gž. 2827/14 od 15.10.2014. godine. Osim toga, i Ustavni sud je svojom odlukom Už. 9264/14 od 1.12.2015. godine odbacio ustavnu žalbu izjavljenu protiv citirane presude Apelacionog suda u Beogradu. Ustavni sud je u toj odluci ocenio da su dati razlozi o ništavosti ugovornih odredaba o promenljivoj kamatnoj stopi zbog njihove nejasnoće i suprotnosti osnovnim načelima obligacionog prava ustavno-pravno utemeljenim.



TROŠKOVI OBRADJE KREDITA - PRIKAZ PROBLEMA



Milan Todorović
sudijski pomoćnik
Viši sud u Smederevu

Svedoci smo svakodnevnog reklamiranja različitih vrsta kredita putem medija od strane banaka. Čini se, dok posmatramo reklame, da je lepeza mogućnosti i benefita na strani budućih klijenata nepresušna - grejs period, beskametni krediti, stambeni, potrošački, keš krediti, bez učešća, bez žirana... Sudeći po tome, stiče se utisak da u kreditnom odnosu banka - klijent nema nikakvih nejasnoća, međutim, činjenica da pred sudovima u Srbiji postoji veliki broj sporova između banaka i klijenata, po različitim osnovima, govori upravo suprotno.

Ugovor o kreditu je, prema odredbi člana 1065. Zakona o obligacionim odnosima (dalje: ZOO), ugovor kojim se banka obavezuje da korisniku kredita stavi na raspolaganje određeni iznos novčanih sredstava, na određeno ili neodređeno vreme, za neku namenu ili bez utvrđene namene, a korisnik se obavezuje da banci plaća ugovorenu kamatu i dobijeni iznos novca vrati u vreme i na način kako je to predviđeno ugovorom. Članom 1066. ZOO, propisano je da ugovor o kreditu mora biti zaključen u pisanoj formi, i da se njime utvrđuje iznos kredita, kao i uslovi njegovog davanja, korišćenja i vraćanja.

Ovaj rad je posvećen upravo rasvetljavanju jednog od aktuelnih problema u ovoj oblasti, koji je uzrokovao veliki broj sporova, odnosno odgovoru na pitanje - da li banke mogu, i, ako mogu, pod kojim uslovima, od klijenata naplaćivati troškove obrade kredita?

Da se ne radi o problemu koji je od skoro prisutan u domaćoj sudskoj praksi, potvrđuje rešenje Vrhovnog suda Srbije broj Rev 295/99 od 19.01.2000. godine.

U obrazloženju pomenute odluke, navodi se sledeće: „Osnovano se u reviziji ističe da nije zakonito da se ugovoraju troškovi u procentu u odnosu na iznos kredita koji se obračunavaju uz kamatu. Klauzula u aneksima: kamatna stopa iznosi 15% mesečno plus 3,5% mesečni troškovi, podrazumeva da se procenat od 3,5% na visinu kredita dodaje kamati i uz kamatu obračunava, što nije dozvoljeno. Prema odredbi člana 1065 ZOO, kod ugovora o kreditu banka ima pravo na ugovorenu kamatu i povraćaj datog iznosa. Prema tome, banka nema pravo na naknadu troškova u procentualnom iznosu od iznosa kredita (3,5%), koji naplaćuje mesečno uz kamatu. Prema napred citiranoj odredbi, banka ima pravo na stvarne troškove koji su nastali iz kreditnog iznosa.”¹⁾

Vrhovni sud Srbije je, dakle, još 2000. godine, u citiranoj odluci zauzeo stanovište da banke imaju pravo da od klijenata po osnovu ugovora o kreditu potražuju naknadu troškova obrade, ali se visina troškova ne određuje prema visini kreditnog zajma, odnosno procentualno, već banka ima pravo da naplati troškove obrade kredita pošto prvo precizno utvrdi na šta se tačno odnose i koliko iznose, te pruži dokaz da je navedene troškove zaista snosila.

Tumačenjem pravnog stava sadržanog u ovoj odluci Vrhovnog suda Srbije, dolazi se do zaključka da je Vrhovni sud Srbije pravo na naknadu troškova obrade kredita tretirao kao jedan vid regresnog zahteva, te da klijenti, plaćajući bankama troškove obrade kredita, zapravo nadoknađuju troškove koje je banka prethodno snosila prilikom zaključenja ugovora.

¹⁾ Rešenje Vrhovnog suda Srbije, broj Rev 295/99 od 19.01.2000. godine.

U sudskoj praksi su se tokom godina razvila i drugačija pravna shvatanja. O jednom od njih, pored ostalih, govori i odluka Vrhovnog kasacionog suda od 01.11.2017. godine: „U pogledu dela zahteva koji se odnosi na isplatu naknade na ime obrade kredita sudovi se pozivaju na činjenicu da je ona predstavljala deo cene ugovora. Ovakav zaključak se za sada ne može prihvatiti, jer su elementi ugovora o kreditu sadržani u članu 1065 ZOO, prema kome se banka obavezuje da korisniku kredita stavi na raspolaganje određeni iznos novčanih sredstava, na određeno ili neodređeno vreme, za neku namenu ili bez utvrđene namene, a korisnik se obavezuje da banci plaća ugovorenu kamatu i dobije ni iznos novca vrati u vreme i na način kako je utvrđeno ugovorom, pa se ne vidi po kom osnovu su sudovi zaključili da je naknada na ime obrade kredita ugovoreni element ugovora o kreditu.”²⁾

Dakle, u praksi nižestepenih sudova je bilo prisutno stanovište da su troškovi obrade kredita zapravo deo ugovorene cene u ugovoru o kreditu, a, samim tim, da su troškovi obrade kredita element tog ugovora. U pomenutoj odluci, Vrhovni kasacioni sud je, tumačenjem odredbe člana 1065. ZOO, zauzeo upravo suprotan stav - da po navedenoj odredbi ZOO troškovi obrade kredita nisu element ugovora o kreditu, te da, samim tim, banke po tom osnovu nemaju pravo na njihovu naplatu od klijenata.

Prihvatanje stavova nižestepenih sudova, drugim rečima, značilo bi da je, samim zaključenjem ugovora, pored obaveze otplate kredita i plaćanja kamate, klijent dužan da plati i troškove obrade kredita, a da takva ugovorna klauzula nije kao takva posebno izdvojena ili čak nije ni navedena, već je jednostavno „uključena” u cenu kredita. Trošak obrade kredita bi u takvim uslovima bio paušalan, te bi u praksi mehanizam obračunavanja visine troškova bio nepoznat klijentu, što je suprotno duhu i načelima građanskog prava, na šta odluka Vrhovnog kasacionog suda posredno ukazuje.

Jednakost stranaka i pravila tumačenja teretnih ugovora, kao prizma kroz koju treba posmatrati i problem naplate troškova obrade kredita, izraženi su i u pojedinim odlukama Apelacionog suda u Beogradu. Tako se, između ostalog, u presudi Apelacionog suda u Beogradu od 14.12.2017. godine, navodi: „*Spornom odredbom ugovora se ne preciziraju koji su to stvarni troškovi kredita i zašto se isti vezuju za iznos kredita. Zbog navedenog, tužilji je nepoznat mehanizam po kome se dobija visina tih troškova, a što je dovodi u neravnotežan položaj u odnosu na tuženu koja, na osnovu unapred pripremljenog i odštampanog ugovora o kreditu na čiju sadržinu tužilja kao korisnik kredita ne može da utiče, stavlja korisniku kredita određeni novčani*

iznos na raspolaganje, a pri tom za sebe zadržava pravo da odredi troškove kredita bez odgovarajućeg obrazloženja koji su to troškovi, na osnovu čega su utvrđeni i zašto se vezuju za iznos odobrenog kredita. Polazeći od navedenog, takvo postupanje tužene je u suprotnosti sa osnovnim načelima na kojima počiva pravni poredak države na čijoj teritoriji banke posluju, pre svega načelom jednake vrednosti uzajamnih davanja koje je Zakonom o obligacionim odnosima normirano kao osnovno načelo kod dvostranih ugovora upravo sa ciljem da se kod takvih ugovora zaštita pruža onoj strani čija je ugovorna obaveza u disproportiji sa drugom stranom.”³⁾

U citiranoj odluci, Apelacioni sud, dakle, polazi od jednog od načela građanskog prava - ravnopravnosti stranaka, ali i od člana 101. ZOO, koji propisuje da nejasne odredbe u teretnom ugovoru treba tumačiti „u smislu kojim se ostvaruje pravičan odnos uzajamnih davanja”, te kako klijentu nije poznat način utvrđivanja troškova koje je banka imala u postupku obrade kredita, klijentu je, kao ekonomski slabijoj strani, u tom smislu potrebno pružiti pravnu zaštitu i tumačiti ugovor tako da postoji ekvivalencija prestacija ugovornih strana.

Već citiranom presudom Apelacionog suda u Beogradu broj GŽ 5061/17 od 14.12.2017. godine potvrđena je prvo-stepena presuda Trećeg osnovnog suda u Beogradu broj P 365/15 od 18.05.2017. godine u delu koji se odnosi na naplatu troškova obrade kredita. Tako se u pomenutoj presudi, između ostalog, navodi: „*Spornom odredbom ugovora se ne preciziraju koji su to stvarni troškovi kredita i zašto se vezuju za iznos kredita. Zbog navedenog, tužilji je nepoznat mehanizam po kojem se dobija visina tih troškova, a što je dovodi u neravnotežan položaj u odnosu na tuženu koja je na osnovu unapred odštampanog ugovora o kreditu, na čiju sadržinu tužilja, kao korisnik kredita, ne može da utiče... Sve kreditne usluge banka naplaćuje kroz kamatnu stopu.*”⁴⁾

Iz obrazloženja navedene odluke proizilazi da sud pruža zaštitu tužiocu, kao slabijoj strani u pravnom odnosu koji nastaje iz ugovora o kreditu. Pre svega, sud naglašava pravnu prirodu ugovora o kreditu, odnosno naglašava da je reč o formalnom ugovoru (adhezijom, ugovoru po pristupu), gde je sadržina samog ugovora poznata strankama pre njegovog zaključenja. Klijent - korisnik kredita nema načina da utiče na sadržinu ugovora, odnosno njegova autonomija volje u postupku zaključenja ugovora sastoji se samo u njegovoj odluci da prihvati ili ne prihvati ugovor, u onom obliku u kojem je on ponuđen od strane banke, te samim tim postoji pretpostavka da je klijent u tom ugovornom odnosu slabija strana, zbog čega i uživa ovu vrstu pravne zaštite.

²⁾ Rešenje Vrhovnog kasacionog suda broj Rev 1655/2017 od 01.11.2017. godine

³⁾ Presuda Apelacionog suda u Beogradu od 14.12.2017. godine.

⁴⁾ Presuda Apelacionog suda u Beogradu broj GŽ 5061/17 od 14.12.2017. godine



Na taj aspekt problema kod ugovora o kreditu, te naplate troškova obrade kredita, ukazuje i presuda Višeg suda u Somboru broj GŽ 320/17 od 15.03.2017. godine: „Zbog navedenog, tužiocu je nepoznat mehanizam po kome se dobija visina tih troškova, što je i sam posvedočio, a što ga dovodi u neravnompravan položaj u odnosu na tuženu banku koja na osnovu unapred pripremljenog i odštampanog ugovora o kreditu, na čiju sadržinu tužilac kao korisnik kredita ne može da utiče, stavlja korisniku određeni novčani iznos na raspolaganje, a pri tome za sebe zadržava pravo da odredi troškove kredita bez odgovarajućeg obrazloženja koji su to troškovi, na osnovu čega su utvrđeni i zašto se vezuju za iznos odobrenog kredita.”⁵⁾

Nešto drugačije stanovište izrazio je Vrhovni kasacioni sud, a koji stav je usvojen na sednici Građanskog odeljenja održanoj 22.05.2018. godine: „Banka ima pravo na naplatu troškova i naknada bankarskih usluga, pa odredba ugovora o kreditu kojom se korisnik kredita obavezuje da banci plati troškove kredita nije ništava, pod uslovom da je ponuda banke sadržala jasne i nedvosmislene podatke o troškovima kredita. Troškovi obrade kredita i puštanja kredita u tečaj, kao i drugi troškovi koje banka obračunava korisniku prilikom odobravanja kredita ili koji su poznati na dan obračuna i koje banka obračunava korisniku u toku realizacije ugovora o kreditu, mogu biti prikazani u procentualnom iznosu i naplaćuju se samo kroz obračun efektivne kamatne stope.”⁶⁾

Stanovište Vrhovnog kasacionog suda specifično je iz nekoliko razloga. Izričito se navodi da banka ima pravo na naplatu troškova i naknada bankarskih usluga, a visina istih može biti određena paušalno ili procentualno, odnosno srazmerno visini kredita, te u tom smislu nema razloga da takva ugovorna odredba bude oglašena ništavom. Međutim, ugovor o kreditu mora sadržati jasne i precizne podatke o troškovima kredita, jer se time štiti pravo klijenta, kao ekonomski slabije strane u ugovornom odnosu. Tačnije, sama ponuda za zaključenje ugovora u tom delu mora sadržati sve relevantne podatke, o svim pravilima i obavezama ugovornih strana, imajući u vidu pravnu prirodu ugovora o kreditu - da je to formularni ugovor, te da se klijent, ukoliko pristaje na zaključenje ugovora, može samo saglasiti sa sadržinom ponude za zaključenje ugovora, odnosno nema autonomiju volje u tom smislu da utiče na njenu sadržinu.

Izneti primeri ukazuju na šaroliku sudsku praksu pred domaćim sudovima. Međutim, u traženju jedinstvenog rešenja, čini se da je za sveobuhvatnu analizu problema i eventualnog pronalaženja rešenja koje bi bilo u saglasju sa pravnim poretom, bitno poći od načela obligacionog prava i od sistemskog tumačenja Zakona o obligacionim odnosima. Jedno od načela je načelo autonomije volje iz člana 10. ZOO, kojim je propisano da su strane u obligacionim odnosima slobodne, u granicama

prinudnih propisa, javnog poretka i dobrih običaja, da svoje odnose urede po svojoj volji.

Nijedna od citiranih odluka ne isključuje mogućnost da se, kao klauzula ugovora o kreditu, predvidi obaveza klijenta da banci plati troškove obrade kredita. Međutim, takva ugovorna klauzula mora sadržati sve elemente koje mora sadržati bilo koja ugovorna klauzula: mora biti izričita, jasna i potpuna, da prilikom njenog tumačenja od strane stranaka nema nikakve nedoumice. To se posebno odnosi na tumačenje ugovorne odredbe od strane slabije ugovorne strane - klijenta, te samim tim i ponuda banke klijentu za zaključenje ugovora o kreditu mora sadržati jasne i precizne odredbe, koje će biti podobne tumačenju bez nedoumica, jer se jedino na taj način obezbeđuje istinska ravnopravnost stranaka u ovom ugovornom odnosu, a tim i zaštita pravnog poretka.

U kontekstu odredbe člana 10. ZOO treba tumačiti i stav Vrhovnog kasacionog suda, kojim se ne negira pravo banke da naplati obradu kredita, čak i u procentualnom iznosu u odnosu na iznos kredita, upravo polazeći od prava stranaka da građanske odnose uređuju po svojoj volji, a u granicama javnog poretka. Međutim, ograničenja autonomije volje - prinudni propisi, javni poredak i dobri običaji, nalažu izvestan stepen kontrole slobode ugovaranja, koja se nadovezuje na član 11. ZOO, koji propisuje ravnopravnost stranaka. Ova dva načela se dopunjuju i čine neraskidivu celinu, što je vidljivo i u kontekstu ove problematike. S jedne strane, banka i klijent mogu da, kroz ugovor o kreditu, ugovore i naplatu obrade kredita, kao akcesorno pravno pitanje, ali s druge strane, imajući u vidu pravnu prirodu ugovora o kreditu, tj. da je reč o formularnom ugovoru, pravni poredak je dužan da zaštiti ekonomski slabiju stranu na taj način što će joj pružiti pravnu sigurnost. Time se, naravno, ne gasi pravo banaka da naplaćuju obradu kredita, ali visina troškova obrade, parametri za njen obračun i taksativno pobranje na šta se odnose pomenuti troškovi, jeste jedan vid zaštite klijenta i stvaranje pravne sigurnosti, u tom smislu da klijent u momentu zaključenja ugovora bude upoznat sa svim svojim obavezama prema banci, što je preciznije moguće.

I druga načela obligacionog prava - načelo savesnosti i poštenja iz člana 12. ZOO i načelo zabrane zloupotrebe prava iz člana 13. ZOO, nadovezuju se na već rečeno. Ova dva načela prožimaju čitav zakon, predstavljaju duh Zakona o obligacionim odnosima, ali i duh čitavog građanskog prava.

Stoga, opšti duh građanskog prava jeste i jedan od parametara za ocenu punovažnosti klauzule ugovora o kreditu o troškovima obrade kredita, kao i uslova pod kojima banke imaju pravo naplate troškova od klijenata. •

⁵⁾ Presuda Višeg suda u Somboru broj GŽ 320/17 od 15.03.2017. godine.

⁶⁾ Pravni stav Vrhovnog kasacionog suda, usvojen na sednici Građanskog odeljenja održanoj 22.05.2018. godine

PITANJE NAPLATE TROŠKOVA OBRADE KREDITA



Iva Ignjatić
*tužilački saradnik u
Prvom osnovnom javnom
tužilaštvu u Beogradu*



Dimitrije Ilić
advokat

Pостоje neka saznanja i situacije u pravnom životu, čak i nas pravnike, nateraju da se zapitamo šta još to nismo primetili, ili gde još neko koristi nejasnoće u tumačenju, različita gledišta ili, jednostavno, to što niko još zvanično o tome nije odlučio, da za sebe ugovori još povoljniji položaj, pa čak i ako se u povoljnijem položaju već nalazi? Takve situacije je, zarad pravne sigurnosti i zaštite svih aktera u pravnom prometu, potrebno rešiti u duhu zakona i celokupnog pravnog sistema.

Jedna od tih situacija je svakako u poslednje vreme aktuelna naplata troškova obrade kredita od korisnika, tj. pitanje zakonitosti takve naplate, odnosno prava na povraćaj novca naplaćenog kao trošak obrade kredita. Zbog toga, smatramo da je korisno napraviti suštinski pregled ovog problema.

Najpre, prema članu 1065. Zakona o obligacionim odnosima (u daljem tekstu: ZOO), korisnik je kod ugovora o kreditu banci obavezan da plaća ugovorenu kamatu i da vrati glavnicu onako kako je predviđeno ugovorom. Dakle, nema pomena materijalnih troškova banke, odnosno troškova obrade kredita kao obaveze korisnika. Međutim, to ne znači nužno da banka nikako nema pravo na njih, ali potrebno je da to bude ugovoreno u skladu sa drugim pravilima obligacionog prava, te to dalje tumačenje upravo i otvara dileme.

Sredinom ove godine, Narodna banka Srbije (u daljem tekstu: NBS) je predsednicima izvršnog odbora svih banaka uputila dopis za koji je sama navela da se odnosi na „naknade i troškove koje banke naplaćuju u vezi sa realizacijom kredita (trošak obrade kredita, praćenje i administriranje kredita)”, a u kom navodi da je naplata pomenutih troškova u iznosu koji se obračunava kao procenat od dobijenog iznosa kredita, nezakonita, te da je potrebno da banke svoju praksu i interne akte usklade sa propisima, odnosno obezbede „zaključivanje i primenu ugovora o kreditima u skladu sa propisima”, čime NBS zapravo govori da se slaže i da zna da ovi troškovi do sada nisu naplaćivani prema propisima. Takođe, guvernerka NBS u navedenom dopisu kaže da ovakav procentualni izraz troškova obrade kredita nije u skladu sa stvarnim troškovima ove bankarske usluge, budući da su oni isti bez obzira na visinu kredita, a naknada nije.

Međutim, tome su prethodile brojne sudske odluke koje su zapravo i otvorile taj prozor brojnim pravnicima, pre svega advokatima i nižestepenim sudovima, da je potrebno reagovati i zaštititi prava klijenata banaka koje su im naplaćivale troškove obrade kredita na način koji je u suprotnosti sa propisima.

Pre svega, treba pomenuti jednu, sada već možemo reći, davnašnju odluku Vrhovnog suda Srbije, odnosno presudu Prev. 295/99, donetu 19.01.2000. godi-



ne, koja se delimično bavi temom troškova povezanih sa kreditima, čak i tada, iako nije imala odjek koji se kasnije dogodio, odnosno uzrokovao podnošenje velikog broja tužbi od strane korisnika kredita, i, uopšte, saznanje da postupanja banaka u ovom segmentu nisu u skladu sa propisima. U obrazloženju navedene presude Vrhovni sud zauzima stav da nije zakonito ugovaranje troškova u procentu u odnosu na iznos kredita, a koji se obračunavaju uz kamatu, odnosno, kao što je to bio slučaj u konkretnoj situaciji za koju je Vrhovnom sudu podneta revizija po kojoj je doneta ova presuda, nije dozvoljeno da se pored kamatne stope u procentu, uz nju doda i procenat za troškove. Vrhovni sud zakonsko utemeljenje za ovakvo mišljenje nalazi u članu 1065. ZOO, odnosno da banka ima pravo na vraćanje glavnice i ugovorenu kamatu, a nalazi da nema pravo na troškove obračunate procentualno prema iznosu glavnice, a koje naplaćuje dodatno uz kamatu, već je mišljenja da banka ima pravo „samo na stvarne troškove koji su nastali iz kreditnog odnosa”.

Možemo se složiti sa ovakvim stanovištem Vrhovnog suda, pre svega jer ugovorena stopa kamate uz kredit zapravo predstavlja način na koji banka stiče prihode, odnosno njenu „zaradu”, koja je jedan od izvora iz kojih banka podmiruje troškove svog poslovanja, u koje troškove svakako spadaju i oni koji se odnose na obradu kredita i njegovo puštanje. Naime, obradu kredita vrše upravo ona lica koja su i inače zaposlena u banci, samo što su raspoređena na te poslove, te banke ne angažuju nikakve dodatne resurse niti treća lica kako bi odobrili kreditni zahtev i uputili sredstva korisniku kredita, već je to predviđeno u okviru opisa posla zaposlenog u banci, pa je nejasno kakve to banka zapravo i ima troškove obrade koji nisu već uključeni u njene prihode iz kojih svoje poslovanje i finansira.

To bi, zapravo, predstavljalo apsurdnu situaciju među pružiocima usluga, budući da obrada i plasiranje kredita korisniku jeste upravo to - pružanje usluge, te bi onda svako ko pruža neku uslugu i od nje ostvaruje prihode (što je u slučaju banke i ugovora o kreditu kamata), mogao da troškove plate svojih zaposlenih, koji zahtev za tom uslugom obrađuju i tu uslugu omogućavaju, naplati posebno, nezavisno od same zarade koja se pružanjem te usluge ostvaruje i cene koju korisnik plaća.

Dana 14.12.2017. godine, Apelacioni sud u Beogradu doneo je presudu kojom je potvrđena presuda Trećeg osnovnog suda u Beogradu kojom je tužena banka obavezana da na ime neosnovane naplate obrade kredita u švajcarskim francima (CHF) tužilji - svom klijentu isplati iznos koji joj je po tom osnovu naplaćen, sa zakonskom zateznom kamatom, a koji je bio obračunat u procentualnom iznosu od iznosa kredita. U obrazloženju ove presude, takođe stoji pozivanje na član 1065. ZOO, kao i objašnjenje da je odluka prvostepenog suda, u delu koji se odnosi na neosnovanu naplatu troškova obrade kredita, pravilna, budući da u odredbi ugovora o kreditu koja se na to odnosi nije opredeljeno koji su stvarni troškovi obrade kredita i zbog

čega se opredeljuju u procentu u odnosu na iznos kredita, odnosno vezuju se za njega, čime tužilji - klijentu banke, ostaje nepoznato kako je do njih došlo.

U ovoj presudi, veće Apelacionog suda u Beogradu, navodi još neke veoma važne okolnosti koje treba uzeti u obzir pri razmatranju opravdanosti ovakvog načina naplate troškova obrade kredita. Naime, navodi se da pomenuta klauzula ugovora koja se odnosi na troškove obrade kredita, budući da oni nisu detaljnije obrazloženi, dovodi klijenta u nepovoljniju poziciju, budući da on potpisuje ugovor koji unapred sačinjava i štampa banka, te ne može da utiče na njegovu sadržinu, već samo da ga prihvati ili ne prihvati, a banka ne ostavlja dovoljno informacija o ovom segmentu ugovora. Apelacioni sud je mišljenja da je ovo u suprotnosti sa osnovnim načelima pravnog poretka, a pre svega sa načelom jednakosti uzajamnih davanja u dvostranim ugovorima, koje je predviđeno u ZOO, te da svakako nema ekonomske opravdanosti u naplaćivanju dodatnih usluga banke, pošto ona sve svoje usluge naplaćuje kroz kamatu.

Pored načela jednakosti prestacija, ovde je veoma važno obratiti pažnju na ono što je Apelacioni sud istakao u ovoj presudi, odnosno činjenicu da je ugovor o kreditu sa bankom po pravilu formularni ugovor, tj. podvrsta adhezionog ugovora - ugovora po pristupu, koji je unapred predviđen i pripremljen od strane davaoca kredita - banke, i njemu pristupa korisnik kredita - klijent, bez mogućnosti da menja njegovu sadržinu, već samo da odluči da li će ili ne prihvatiti ponuđene uslove i uzeti kredit od banke.

Treba pomenuti i da za ugovore po pristupu važi pravilo da se nejasne odredbe uvek tumače u korist ekonomski slabije strane, što je u ovom slučaju svakako klijent, što se može primeniti u nekim slučajevima kao dodatno ojačanje načela jednakih davanja.

Iz ovoga se vidi da ne stoje argumenti koje često koriste punomoćnici banaka u sporovima po tužbama zbog naplate troškova obrade kredita, odnosno njihovo pozivanje na autonomiju volje ugovornih strana. Ne smemo zaboraviti da je autonomija volje ograničena javnim poretkom, prinudnim propisima i dobrim običajima, pod koje se mogu podvesti odredbe obligacionog prava koje se odnose na ekvivalentne obaveze, te načela koja važe u prometu i privrednom pravu, kao i da u slučaju ugovora o kreditu koji su mahom formularni, autonomija volje korisnika kredita biva ograničena na volju da prihvati ili ne prihvati ugovor.

Takođe 2017. godine, Viši sud u Beogradu doneo je presudu kojom je odbijena žalba Komercijalne banke a.d. i potvrđena presuda Prvog osnovnog suda u Beogradu iz 2016. godine kojom je banka obavezana da tužilji - korisnici kredita isplati novčani iznos koji je pribavila „na ime troškova obrade kreditnog zahteva i puštanja kredita u korišćenje” u procentualnom iznosu u odnosu na ukupan iznos kredita, a sa zakonskom zateznom kamatom, a po osnovu sticanja bez osnova.

Iz navedenog se vidi tendencija nižih stepena da donose odluke u smeru nedozvoljenosti naplate troškova obrade kredita u procentu u odnosu na iznos kredita, a u skladu sa stavovima zauzetim u višem stepenu. Stoga, pojavljuju se i prvostepene odluke u korist korisnika kredita.

Primeru radi, tu je presuda Trećeg osnovnog suda u Beogradu od dana 30.11.2017. godine kojom se usvaja tužbeni zahtev korisnika kredita i utvrđuje se da je odredba ugovora o kreditu kojom se određuje „naknada za obradu zahteva” od 2% na iznos kredita apsolutno ništava, te je banka obavezana da korisniku kredita vrati taj iznos, sa zakonskom zateznom kamatom.

Takođe, Osnovni sud u Novom Sadu je dana 25.01.2018. godine doneo presudu kojom je utvrdio ništavost odredbe ugovora o kreditu iz 2007. godine kojom je predviđeno da se „obračunavaju troškovi obrade zahteva u iznosu od 1,5% od dinarskog iznosa kredita”, te je obavezana tužena banka da tužiocu - klijentu isplati iznos neosnovano naplaćene provizije za obradu kreditnog zahteva sa zakonskom zateznom kamatom. To je obrazloženo kao sticanje bez osnova na strani banke, jer je otpao kao ništav pravni osnov - ugovorna odredba čija je ništavost ovom presudom utvrđena.

U obrazloženju ove presude, nalazi se još jedna značajna stavka - obrazloženje odluke o neosnovanosti prigovora zastarelosti, budući da rok zastarelosti za potraživanje po osnovu sticanja bez osnova iznosi deset godina, ali on počinje da teče tek narednog dana po utvrđivanju ništavosti, te u ovom slučaju nije nastupila zastarelost. To znači da praktično svako još uvek može podneti tužbu po ovom osnovu, jer će sud tek tada utvrditi ništavost odredbe ugovora o kreditu kojom se ugovaraju troškovi obrade u procentualnom iznosu, pa ako oba tužbena zahteva - i za utvrđenje ništavosti i za isplatu, budu postavljeni u jednoj tužbi, nema opasnosti da dođe do zastarelosti potraživanja.

Dana 22.05.2018. godine, budući da je za tim svakako postojala potreba, Vrhovni kasacioni sud zauzeo je Pravni stav o dozvoljenosti ugovaranja troškova kredita, prema kom banka ima pravo da naplati troškove i naknade za svoje usluge, uključujući i troškove obrade kredita, ali samo ako jasno i nedvosmisleno objasni koji su to troškovi u klauzuli ugovora kojom se oni određuju, te samo takva odredba ugovora ne bi bila ništava. Takođe, troškovi obrade i puštanja kredita, kao i drugi troškovi poznati na dan obračuna mogu biti iskazani u procentu, ali naplaćeni samo kroz obračun efektivne kamatne stope.

Dakle, prema Građanskom odeljenju Vrhovnog kasacionog suda, mogu se naplatiti samo stvarni i jasno određeni troškovi banke u vezi sa obradom kredita i sličnim uslugama, dok procentualno mogu biti naplaćeni samo u okviru kamate.

Vrhovni kasacioni sud je 30.05.2018. godine potvrdio i objasnio ovaj svoj stav, donevši rešenje Rev 3352/2018, kojim je odbačena revizija tužene banke, ali je, bitnije, u

obrazloženju navedeno da Vrhovni kasacioni sud smatra da banke imaju pravo samo na stvarne troškove obrade i puštanja kredita, te da oni mogu biti iskazani posebno u ugovoru o kreditu kao obaveza korisnika kredita, ili u procentu ili u apsolutnoj vrednosti, ali moraju biti navedeni u ponudi banke jasno i taksativno, tako da klijent bude u potpunosti obavešten koji su to troškovi, kao i da mu smeju biti naplaćeni samo jednom.

Dakle, ovde Vrhovni kasacioni sud dozvoljava i procenat, ako je ono što je u njega uključeno potpuno jasno klijentu, te banka ne ugovara za sebe neku povoljniju naknadu bez osnova.

U međuvremenu, Apelacioni sud u Beogradu, te osnovni sudovi širom Srbije, doneli su više presuda u korist korisnika ugovora o kreditu kojima su naplaćeni troškovi obrade kredita u procentualnom iznosu.

Kao što smo videli, član 1065. ZOO kaže da je kamata jedina „cena” kredita. Dakle, banku ništa ne sprečava da odredi kamatu u procentu u kom želi, sve dok korisnik kredita, kao druga strana tog formularnog ugovora o kreditu, tu kamatu prihvata. Ali, da bi naplatila troškove obrade kredita, banka ih mora i faktički imati, te opredeliti njihov tačan iznos i opravdati kako je do njega došla. Ukoliko bi se dopustilo da banke, kao do sad, naplaćuju ove troškove obrade kredita na isti način kao kamatu, ali dodavši ih na nju, u procentualnom iznosu od iznosa kredita, pored svih navedenih pravnih problema i kršenja propisa, dolazi se i do životno pogrešne situacije. Hipotetički, osoba A uzima od banke kredit od 100.000 evra, dok osoba B uzima kredit od 1.000 evra, dok se, prema ugovoru banke, i jednom i drugom naplaćuju troškovi obrade kredita u iznosu od 2%. Time, osoba A bi platila ove troškove 2.000 evra, a osoba B 20 evra, iako je banka za obradu zahteva i puštanje kredita imala iste troškove u oba slučaja, što je svakako nepravedno. Stoji da je za banku ozbiljnije da preda veći iznos svojih sredstava u kredit, ali upravo zbog toga i postoji kamata koja se određuje u procentu i predstavlja „zaradu” banke koja zavisi od iznosa kredita. Sve ostale troškove koje banka ima, klijent može imati obavezu da nadoknadi, ako je na to pristao ugovorom, ali tu banka ne sme uključivati dodatnu korist za sebe na štetu klijenta, već može obračunati i naplatiti samo troškove oko obrade i puštanja kredita koje je stvarno imala i korisniku već jasno predočila.

Budući da, kako smo videli, ovo pravo na povraćaj iznosa datog po osnovu troškova obrade, korisnici kredita mogu ostvariti podnošenjem tužbe nadležnom sudu, a da to potraživanje faktički ne zastareva, te da banke ove troškove klijentima naplaćuju već više od petnaest godina, oštetivši ih za preko 100 miliona dinara (podaci sa sajta efekta.rs), svakako je pravi trenutak da svako lice koje je bilo slabija ugovorna strana u ugovoru koji ima odredbu o ovakvoj, spornoj naplati troškova obrade kredita, podnese tužbu nadležnom sudu i tim putem ostvari svoja prava, budući da

banke još uvek nisu pokazale spremnost da sa klijentima zaključuju vansudska poravnja.

Takođe, problematika naplate troškova obrade kredita otvara još jedno važno pitanje na drugom frontu, ali suštinski isto, a to je činjenica da banke osiguravaju svoj rizik davanja kredita, ali troškove tog osiguranja naplaćuju korisniku, te, predviđajući ovakvu odredbu u formularnom ugovoru o kreditu, korisnika zapravo uslovljavaju da ako i nju ne prihvati, do zaključenja ugovora i odobravanja kredita neće ni doći. Da-

kle, banka osigurava svoj rizik, u svom interesu, a te troškove ispostavlja korisniku kredita, iako je njemu takoreći svedeno da li će do takvog osiguranja doći. Budući da i ti troškovi banke predstavljaju troškove poslovanja koje bi trebalo da snosi iz kamate i drugih svojih prihoda, ovo pitanje je takođe potrebno rešavati u korelaciji sa pitanjem naplate troškova obrade kredita, ali ovaj problem NKOSK može biti predmet nekog posebnog izlaganja.



Paragraf Lex iOS aplikacija



Preuzmite na **AppStore**

UTVRĐENJE NIŠTAVOSTI ODREDBE UGOVORA O KREDITU kojom se visina kamatne stope, kao i način obračunavanja i naplate automatski usklađuje sa promenama libora, izmenama zakonskih propisa i akata poslovne politike banke



Jelena Gajić
Savetnik u Apelacionom sudu
u Beogradu
Predsednik USTP

Tokom prvostepenog postupka utvrđeno je da su parnične stranke zaključile Ugovor o stambenom kreditu HH od HH, da je predmet ugovora kredit koji je banka odobrila korisniku u dinarskoj protivvrednosti u CHF 58.143,60 po kupovnom kursu banke važećem na dan puštanja kredita u tečaj. Kredit je odobren kao namenski za kupovinu nepokretnosti - HHH i kao takav osiguran kod Nacionalne korporacije za osiguranje stambenih kredita. Članom 2. stav 3. alineja 1 ugovoreno je da na iznos sredstava odobrenog kredita banka obračunava i naplaćuje kamatu po promenljivoj kamatnoj stopi koja u momentu zaključenja ugovora iznosi 3 mesečni CHF LIBOR + 3,60% na godišnjem nivou. Članom 2. stav 3. alineja 3 predviđeno je da banka zadržava pravo promene kamatne stope, tj. da banka može do konačnog izmirenja svih obaveza korisnika kredita po ovom ugovoru bez zaključenja posebnog aneksa da menja visinu kamatne stope iz prethodnog stava u skladu sa aktima poslovne politike banke koji regulišu visinu i način obračuna kamate. Odredbom člana 6. stav 1. tačka 2) korisnik kredita se obavezao da pre puštanja kredita u tečaj plati banci proviziju po prodajnom kursu banke u iznosu od 0,5% od iznosa odobrenog kredita na ime naknade za obradu kreditnog zahteva, odobrenje i administriranje

kredita. Članom 7. stav 2. navedenog ugovora predviđeno je da je iznos mesečnog anuiteta izražen u CHF i da će ga korisnik kredita plaćati u dinarskoj protivvrednosti po prodajnom kursu banke važećem na dan uplate. U dopisu tužene iz novembra 2011. godine koji je upućen tužilji navedeno je da u skladu sa odredbom člana 54. Zakona o zaštiti korisnika finansijskih usluga banka u obavezi da odgovarajuće odredbe ugovora koje se odnose na utvrđivanje visine i odredivost novčanih obaveza korisnika (kamate i naknade), uskladi sa navedenim zakonom. Tužilja je istim pozvana da pristupi u najbližu ekspozituru banke radi potpisivanja aneksa ugovora o proizvodu koji koristi kod tužene. Nominalna kamatna stopa po kreditnoj partiji broj 3042937CHF00042 se vraća na inicijalno odobrenu i utvrđuje u visini koja je važila u vreme zaključenja ugovora i sada iznosi 3,62%, a ista se utvrđuje kao fiksna do kraja otplate. Uz ovo obaveštenje tužilji je dostavljen novi plan otplate sačinjen za period primene izmenjene kamatne stope. U istom je konstatovano da se sve naknade u osnovnom ugovoru utvrđuju kao fiksne osim naknade za slanje pismene opomene za kredite, da banka utvrđuje visinu varijabilnih naknada jednom godišnje i to svakog 31. januara, tako da ih usklađuje sa indeksom potrošačkih cena za pret-



hodnu godinu koji zvanično objavljuje Republički zavod za statistiku. Iz nalaza i mišljenja sudskog veštaka utvrđeno je da za period od 01.07.2008. godine pa zaključno sa 01.05.2015. godine, ukupna razlika na ime više obračunate kamate između obračuna banke po uvećanoj kamatnoj stopi i obračuna veštaka po inicijalnoj kamatnoj stopi iznosi 1.775,07 CHF, dok razlika u ostatku duga iznosi 1.312,33 CHF. Banka izvršenom prevremenom otplatom u iznosu od 1.853,55 CHF nije eliminisala kompletan efekat promene kamatne stope. Da bi u potpunosti eliminisala efekat promene kamatne stope na dan 25.05.2015. godine, banka je trebala da vrati dodatnih 1.233,85 CHF na ime razlike u preostaloj glavnici. Sve dok se u potpunosti ne eliminiše efekat promene kamatne stope, postojeće razlika između obračuna banke i obračuna veštaka. Shodno navedenom, prvostepeni sud je obavezao tuženu da tužilji po osnovu povećanja kamatne stope isplati iznose bliže navedene u stavu trećem izreke presude, sa kamatom opredeljenom prema nalazu i mišljenju sudskog veštaka shodno odredbi člana 277. ZOO.

Na ovako utvrđeno činjenično stanje, prvostepeni sud je primenio materijalno pravo i to odredbe člana 46, 47, 99, 100, 103, 105, 210, 277, 1065. i 1066. ZOO i našao da odredba ugovora, kojom se visina kamatne stope, kao i način obračunavanja i naplate automatski usklađuje sa promenama libora, izmenama zakonskih propisa i akata poslovne politike banke, ne predstavlja bliže određenje kriterijuma, obzirom da se radi o teretnom ugovoru, a kako je povećanje fiksnog dela kamatne stope usledilo nakon zaključenja ugovora o kreditu, to je navedena odredba ništava, shodno navedenim odredbama zakona.

Naime, obzirom da odredba o kamati ugovora o stambenom kreditu, čini promenljivu kamatu neodredivom, zbog toga što visina kamate zavisi od promenljivih elemenata, a koji nisu zvanično objavljeni, a čija priroda je takva da na njih može uticati jedna od ugovornih strana, u konkretnom slučaju tužena, te je zbog toga ista protivna prinudnim propisima i to članovima 46. i 47. ZOO, prvostepeni sud je našao da je odredba člana 2. Odeljak „Kamata” ugovora o stambenom kreditu, apsolutno ništava, i u smislu napred navedenih zakonskih odredbi.

Pravilno je prvostepeni sud doneo odluku kao u stavu drugom izreke, kada je usvojio tužbeni zahtev, nalazeći da je odredba člana 2. Odeljak „Kamata” ugovora o stambenom kreditu ništava, obzirom da bankarski krediti mogu biti ugovoreni sa fiksnom ili promenljivom kamatnom stopom. Kredit sa fiksnom kamatnom stopom, je kredit koji se otplaćuje po kamatnoj stopi, koja je određena u momentu zaključenja ugovora i koja ostaje ista u periodu otplate kredita, a kredit sa promenljivom kamatnom stopom, je kredit koji se otplaćuje po kamatnoj stopi koja zavisi od promene određenih promenljivih faktora. Promenljivost kamatne stope mora biti jasno definisana ugovorom o kre-

ditu, odnosno promenljivi elementi moraju biti takvi da na njih ne može uticati jednostrana volja, niti jedna od ugovornih strana, odnosno ugovornim stranama ne sme se omogućiti jednostrano povećanje kamatne stope, jer bi u suprotnom došlo do povrede osnovnih načela obligacionih odnosa i to načela ravnopravnosti ugovornih strana i zabrane povrede dobrih poslovnih običaja, saglasno odredbama člana 10. ZOO - strane u obligacionim odnosima su slobodne u granicama prinudnih propisa, javnog poretka i dobrih običaja, da svoje odnose urede po svojoj volji, člana 21. stav 1. ZOO - učesnici u obligacionim odnosima dužni su da u pravnom prometu, postupaju u skladu sa dobrim poslovnim običajima, te člana 11. ZOO - strane u obligacionom odnosu su ravnopravne, kao i načela savesnosti i poštenja, saglasno odredbama člana 12. istog Zakona - u zasnivanju obligacionih odnosa i ostvarivanju prava i obaveze iz tih odnosa, strane su dužne da se pridržavaju načela savesnosti i poštenja.

Imajući u vidu sadržinu odredbe člana 2. Odeljak „Kamata” ugovora, zaključenog između parničnih stranaka, prema kojoj ovde tužena banka, zadržava pravo promene kamatne stope, tj. da banka može do konačnog izmirenja svih obaveza korisnika kredita po ovom ugovoru, bez zaključenja posebnog aneksa, menjati visinu kamatne stope iz prethodnog stava u skladu sa aktima poslovne politike banke, koji regulišu visinu i način obračuna kamate i po nalaženju drugostepenog suda, navedene odredbe predmetnog ugovora, omogućavaju jednostranu izmenu kamatne stope, suprotno načelu ravnopravnosti ugovornih strana u zasnivanju obligaciono-pravnog odnosa, u vezi zaključnog ugovora o kreditu, mimo saglasnosti volja parničnih stranaka, te je navedenim ugovornim odredbama došlo do povrede načela ravnopravnosti ugovornih strana i povrede dobrih poslovnih običaja, te je u tom smislu odluka prvostepenog suda u stavu dva izreke pobijane presude pravilno doneta.

Iz navedenog razloga, neosnovani su žalbeni navodi tužene, kojima se osporava činjenično stanje utvrđeno u pobijanoj presudi, navođenjem da je predmetnim ugovorom, jasno ugovoreno da korisnik kredita, tuženoj plaća kamatu po promenljivoj kamatnoj stopi. Takođe i pozivanje tužene da je ovakvo ugovaranje bilo apsolutno u skladu sa svim relevantnim propisima, koji su se primenjivali u vreme zaključenja ugovora, obzirom da ovlašćenje tužene iz predmetnog dela ugovora, da određuje visinu kamatne stope, prema između ostalog, aktima poslovne politike banke, čini obavezu tužilaca nejasnom i neodredivom, jer nisu dati elementi koji u tom smislu utiču na promenu kamatne stope, zbog čega predmet obaveze nije odrediv u skladu sa odredbom člana 50. ZOO, pa je taj deo ugovora ništav, u smislu odredbe člana 47. ZOO.

Imajući u vidu navedeno, ugovorne strane, stavljene su u neravnopravni položaj, budući da je banka zadržala pravo

da jednostranom voljom utiče na promenu kamatne stope, odnosno ugovorenog dela kamatne stope, bez bližih određivanja granica porasta stope. Obzirom da je navedena odredba člana 2. odeljak „Kamata” Ugovora apsolutno ništava odredba i ista je u suprotnosti sa načelom ekvivalentnosti uzajamnih prestacija. Naime, sporna odredba ugovora, koja predviđa da će se anuiteti utvrđeni u CHF, plaćati u dinarskoj protivvrednosti, po prodajnom kursu banke, važećem na dan uplate, je protivna članovima 12. i 15. ZOO, obzirom da tužena sebi ugovara povoljniji kurs, kao jača ekonomska strana, kao i načelo dobrih poslovnih običaja i dobre poslovne prakse, kojima se obezbeđuje fer odnos prema korisniku.

Pravilno je prvostepeni sud odbio tužbeni zahtev tužilje u delu u kojem je tražila da na osnovu ugovora o kreditu

umanji iznos preostalog neotplaćenog duga glavnice kredita za iznos od 1.312,22 CHF i da u skladu sa tim sačini i izda tužilji novi plan otplate imajući u vidu da ugovor nastaje kao posledica saglasnosti volja, nalazeći da nema ovlašćenja da utiče na ugovornu volju stranaka i da naloži strankama u ugovornom odnosu da svoj budući odnos reši na traženi način, jer nakon utvrđenja ništavosti, prvostepeni sud nije ovlašćen da iznova uređuje odnos između ugovornih strana, pa s tim u vezi ukoliko i nakon utvrđenja ništavosti odredbe ugovora u budućnosti nastanu posledice u imovini klijenta i banke klijent je ovlašćen da svoja prava ostvaruje kroz institut naknade štete, kako to pravilno nalazi prvostepeni sud, zbog čega su navodi žalbe tuženog u tom smislu neosnovani. •



PRAVNI I EKONOMSKI ASPEKTI UGOVORA O KREDITU U ŠVAJCARSKIM FRANCIMA

Milan Marković

*Sudijski pripravnik
Privredni sud u Beogradu*

Ugovor o kreditiranju predstavlja jedan od najzastupljenijih aktivnih bankarskih poslova i kao takav privlači veliku pažnju naročito stručne javnosti u pogledu njegovih bitnih elemenata, odnosno regulisanju međusobnih prava i obaveza ugovornih strana. Značaj kredita u današnjem svetu je nemerljiv. Konstantnim razvojem nauke i tehnike, stalno se javlja potreba za velikim investicionim ulaganjima koje se ne mogu ostvariti bez kredita, a i građani porast svog životnog standarda u znatnoj meri duguju kreditima (Perović, 1995). Razvojem tržišno orijentisane privrede, a samim tim i potrošačkog društva, razvijala se i bankarska ponuda kredita. Na taj način su nastale razne vrste bankarskih kredita od potrošačkih, proizvođačkih, komercijalnih, investicionih itd.

Naročitu pažnju u ovom tekstu posvetiću stambenim kreditima koji su indeksirani u švajcarskim francima. Ova vrsta kredita u poslednjih par godina izaziva, kako u našoj zemlji tako i u zemljama regiona, velike kontraverze i različite stavove u pogledu realizacije i ispunjenja ugovorom preuzetih obaveza. Stambeni i potrošački krediti indeksirani u švajcarskim francima se u ponudi nekih poslovnih banaka pojavljuju 2005 godine, a svoju pravu ekspanziju postižu u 2006, 2007 i 2008 godine. Dodatnu sigurnost građanima u isplativost ovakvih kredita ulivala je i odluka Vlade Republike Srbije od 05.03.2007 godine, o subvencionisanju kredita indeksiranih u švajcarskim francima, kao i odluka o osiguravanju ovakvih kredita od strane Nacionalne korporacije za stambene kredite. Sa druge strane, Nacionalna banka Švajcarske, kao i Centralna banka Austrije, upozoravale su u tom periodu sve potencijalne korisnike ovakvih kredita da se radi o jako rizičnim pravnim poslovima. Glavne karakteristike ovih kredita bilo je indeksiranje kreditnih

obaveza u švajcarskim francima, kao i znatno niža kamatna stopa u odnosu na kredite indeksirane u evrima. Indeksacija zapravo podrazumeva vezivanje kreditnih obaveza za kretanje kursa neke strane valute. Tako indeksirani krediti se još nazivaju i krediti sa valutnom klauzulom. Kredit sa valutnom klauzulom je kredit kod koga se celokupan iznos duga i iznos svake rate izražava u stranoj valuti, a prilikom isplate kredita i plaćanja svake rate iznos u stranoj valuti se preračunava u dinare. Jedan od najzastupljenijih rizika sa kojim se banke susreću u svom poslovanju, naročito u zemljama sa nestabilnom domaćom valutom, je valutni rizik, odnosno rizik ne poklapanja valutne strukture pasive i valutne strukture aktive banke. Banke se od ovakve vrste rizika štite valutnom klauzulom, odnosno usklađuju valutnu strukturu izvora i plasmana (Begović, 2016). Na taj način se valutni rizik prebacuje na korisnike kredita. Za korisnike ova vrsta kredita sa sobom nosi visoke rizike, pre svega rizik promene deviznog kursa, odnosno neizvesnost za korisnike kredita u pogledu ukupne obaveze po osnovu uzetog kredita, a time i njegove mogućnosti otplate kredita u ugovorenom roku. Prema stavu Privrednog Apelacionog suda ovakva vrsta ugovora se može podvesti pod tzv. dinarske ugovore sa valutnom klauzulom (4/2015 S. p.-B., 2015). Ostaje nejasno zašto korisnik kredita kome se isplata ugovorenog iznosa od strane banke, kao i uplata dospelih mesečnih anuiteta vrši u dinarima i koji već na osnovu toga snosi rizik kupovne moći, izlaže dodatnom riziku promene deviznog kursa, kao i da li je izlaganje korisnika kredita dvostrukom riziku u skladu sa načelom saveznosti i poštenja, ali i načelom jednake vrednosti davanja. Prema stavu Privrednog apelacionog suda, povreda načela jednake vrednosti uzajamnih davanja postojala bi ukoliko jedna ugovorna strana, primenom valutne klauzule, dobija



mnogo više nego što je dala, tj. ukoliko oba za posledicu ima značajno uvećanje duga iznad realne vrednosti (npr. ako se rast nominalne vrednosti glavnice u dinarima poredi sa ostalim parametrima - rastom kursa drugih valuta, stopom inflacije, tržišnom cenom nekretnina koje su bile predmet kupovine namenskog kredita, itd.). U tom slučaju, nužno je razmotriti njeno dejstvo shodno načelu jednake vrednosti uzajamnih davanja (4/2015 S. p.-B., 2015). Jos jedna vrsta rizika koja je u značajnoj meri prisutna kako u ugovorima o kreditiranju u švajcarskim francima, ali tako i u ostalim vrstama kredita je kreditni rizik. Kreditni rizik predstavlja rizik neizvršenja preuzete finansijske obaveze od strane jedne od ugovornih strana, te da u tom slučaju druga ugovorna strana pretrpi štetu. Ovakvu vrstu rizika banke obezbeđuju procenom kreditne sposobnosti potencijalnog korisnika kredita. Kreditna sposobnost predstavlja sposobnost korisnika kredita da na osnovu svojih redovnih primanja, imovine i ostalih sredstava obezbeđenja u svom vlasništvu redovno servisira dospele obaveze po osnovu ugovora o kreditu. Praksa poslovnih banaka u pogledu procene kreditne sposobnosti klijenta se ogledala u izradi kreditnih analiza i formiranju kreditnih dosijea u kojima su sadržane relevantne informacije o finansijskom stanju klijenta kao što su dokazi o zaposlenju, zaradi ili penziji, podaci o godišnjim prihodima, porezima i doprinosima koji se plaćaju iz tog perioda, izveštaju kreditnog biroa, dokumentaciju o izmirivanju obaveza prema banci, podatke o zaduženosti u ostalim bankama, kao i dokumenta u vezi sa sredstvima obezbeđenja. Jedan od argumenata korisnika kredita u švajcarskim francima predstavlja Odluka Narodne banke o klasifikaciji bilansne aktive i vanbilansnih stavki banke iz 2007 godine, kojom je predviđeno da je obaveza banke da utvrdi metodologiju identifikovanje i merenje kreditnog rizika koji proističe iz uticaja promene kursa dinara na finansijsko stanje dužnika, kao i način upravljanja tim rizikom, te je definisano da metodologija treba da sadrži procenu uticaja promene kursa dinara na finansijski položaj dužnika, procenu sposobnosti dužnika da otplaćuje obaveze prema banci, a pre svega analizu adekvatnosti novčanih tokova dužnika u odnosu na promenjeni nivo kreditnih obaveza i procenu klasifikacije dužnika ako se pretpostavi da će doći do određenih promena kursa dinara na godišnjem nivou. Obavezni sadržaj kreditnog dosijea je takođe i analiza njegove izloženosti riziku od promene kursa. U ovoj odluci banke su obavezane da u svoju kreditnu analizu, pored izloženosti kreditnom riziku, uključe i izloženost riziku od promene kursa, što banke prema tvrdnjama korisnika kredita u švajcarskim francima nisu uradile. Ovakvo nečinjenje banaka imalo je za posledicu nepotpunu kreditnu analizu korisnika kredita, a samim tim i veću izloženost banke kreditnom riziku. Uzimajući u obzir sve navedene vrste rizika sa kojima se banke susreću, a naročito valutni i kreditni rizik, dolazimo i do druge bitne karakteristike ugovora o kreditu u švajcarskim francima, a to je niska kamatna stopa. Kamata predstavlja cenu koju

korisnik kredita plaća banci po osnovu privremeno ustupljenog novca. Visina kamatne stope zavisi od više faktora, pre svega ponude i tražnje za kreditima na tržištu, zakonom predviđenih uslova, ali i od elemenata kao što su ročnost kredita i procenat rizika kojem su banke izložene. U vreme kada su se pojavili, banke su odobravale dugoročne stambene kredite indeksirane u švajcarskim francima po efektivnoj kamatnoj stopi u zavisnosti od banke od 4,75% do 5.50% na godišnjem nivou. U tom periodu na finansijskim tržištima se, pored švajcarskog franka, mogao kupiti relativno jeftino i japanski jen uz još nižu kamatnu stopu, ali zbog velikih oscilacija te valute i rizik je bio veći. Ostaje nedoumica zašto su banke, kao finansijske institucije koje po prirodi svoje delatnosti bi trebalo da znaju da su valutna tržišta jedna od najrizičnijih tržišta, određivale relativno niske kamatne stope u ugovorima o kreditu u švajcarskim francima, ignorišući savete relevantnih institucija kao i moguće rizike do kojih bi zaključivanje ovakvih pravnih poslova dovelo, a uzimajući u obzir osnovnu ekonomsku logiku da se povećanjem rizika, povećava i kamata.

Rešenjem Vrhovnog kasacionog suda Rev. 2373/2016 od dana 21.06.2018 godine, usvojena je revizija tužene banke, te ukinute presude Apelacionog suda u Novom Sadu Gž 1781/16 od 01.09.2016 i Višeg suda u Novom Sadu P 27/2015 od 11.02.2016 godine kojima je usvojen primarni tužbeni zahtev tužioca za raskid ugovora o dugoročnom stambenom kreditu u švajcarskim francima, usled bitno promenjenih okolnosti. Na osnovu nalaza i mišljenja veštaka ekonomsko - finansijske struke, utvrđeno je da je vrednost franka, od dana zaključenja ugovora pa do dana veštačenja, u odnosu na dinar povećana za 129%, odnosno da je kurs švajcarca povećan za 46% više u odnosu na rast evra, kao i da je dinar depasiran za 57% u odnosu na evro u istom periodu. Drugostepeni sud je zauzeo stanovište da je zbog apresiacija od 46% švajcarskog franka u odnosu na evro u relevantnom periodu od dana zaključenja ugovora o kreditu do dana veštačenja, ugovor više ne odgovara interesima i očekivanjima korisnika kredita jer su posle njegovog zaključivanja nastupile okolnosti zbog kojih se za njih ne može ostvariti svrha ugovora. Ovakvo stanovište drugostepenog suda, Vrhovni kasacioni sud ne prihvata pozivajući se na član 133. stav 2 ZOO, kojim je propisano da raskid ugovora ne može zahtevati strana koja se poziva na promenjene okolnosti, a koja je bila dužna da ih uzme u obzir u vreme zaključenja ugovora ili ih je mogla izbeći. Ovakav stav VKS-a je zbunjujući u tom smislu što se zapravo očekuje od građana da bez obzira na njihovo formalno i neformalno obrazovanje, prilikom uzimanja kredita moraju biti upoznati sa dnevnim kretanjima na devizno - finansijskim tržištima i posedovati značajna ekonomsko - finansijska znanja, što se bez obzira na stručnost klijenta, ne može očekivati. S tim u vezi u daljem tekstu obrazloženja rešenja VKS-a navodi se da je neophodno utvrditi sve okolnosti u vezi zaključenja ugovora, odnosno da li su kori-



snici kredita valjano razumeli sadržinu ugovornih odredbi i da li su mogli da u punoj meri ocene ekonomske posledice zaključenja ugovora u švajcarskim francima, odnosno taj devizni rizik, te da je potrebno utvrditi i koje su profesije korisnici kredita jer je ta činjenica od značaja za primenu načela savesnosti i poštenja. U daljem tekstu obrazloženja VKS navodi da je zbog pogrešne premene materijalnog prava činjenično stanje ostalo nepotpuno utvrđeno, jer je u konkretnom slučaju izostala ocena nižestepenih sudova pretpostavki za izmenu ugovora iz člana 133. stav 4 ZOO, kojim je propisano da se ugovor neće raskinuti ako druga strana ponudi ili pristane da se odgovarajući uslovi ugovora pravično izmene. S tim u vezi napominje se da je članom 6. ugovora propisana mogućnost za korisnike kredita da u toku perioda otplate kredita podnesu banci zahtev da se preostali iznos glavnice iskaže u evru i da se u tom smislu banka izvrši konverziju preostalog iznosa glavnice u evro, u skladu sa svojom poslovnom politikom koja bude važila u trenutku podnošenja zahteva za konverziju (Revizija slučaja kredita u švajcarskim francima, 2018). U vezi sa konverzijom duga u evro je doneta i Odluka Narodne banke Srbije o merama za očuvanje stabilnosti finansijskog sistema u kreditima indeksiranim u stranoj valuti od 24.02.2015. godine, u kojem je naloženo bankama da korisnicima stambenih kredita indeksiranih u švajcarskim francima ponudi četiri konkretno navedena modela zaključenja aneksa ugovora kojim bi se izmenili uslovi otplate kredita. I ako još uvek ne postoje zvanični podaci o tome koliko korisnika je prihvatilo navedene mere, odnosno izmenu postojećih ugovora, prema Izveštaju za 4. tromesečje 2017. godine bankarskog sektora u Srbiji, stambeni krediti imaju i dalje

dominantni udeo u kategoriji problematičnih kredita fizičkih lica u kojoj učestvuje sa 39,4%(Srbije, 2017). Kako je od navedene odluke Narodne banke Srbije prošlo i više od tri godine, a izveštaji o bankarskom sektoru i ne pokazuju neko značajno poboljšanje po pitanju rešavanja problema kredita indeksiranih u švajcarskim francima, postavlja se pitanje efikasnosti ali i svrsishodnosti kako navedenih mera Narodne banke Srbije tako i delova iz obrazloženja rešenja VKS-a koji se odnose na konverziju preostalog iznosa duga u evro.

ZAKLJUČAK:

Poslovne banke su 2009. godine, prestale sa plasiranjem dugoročnih stambenih kredita indeksiranih u švajcarskim francima dok ih je Narodna banka Srbije zvanično zabranila 2011. godine. Posledice loše primene kredita indeksiranih u švajcarskim francima, ogledaju se pre svega u ličnim i porodičnim agonijama korisnika kredita, ali i nemogućnost banaka da naplate svoja potraživanja. Sudski postupci koji se vode po osnovu kredita indeksiranih u švajcarskim francima traju dugo i bez izvesnog rešenja problema. Kako bi se u budućnosti predupredili mogući problemi vezani za ugovore o kreditu indeksirane u stranoj valuti, mišljenja sam da je potrebno da prilikom zaključenja svoj ugovorni odnos banke i korisnici kredita jasno definišu, odnosno da klijenti budu upoznati sa svim mogućim rizicima bez obzira na stepen stručnog obrazovanja, poštujući zakonom predviđena načela, kao i da poboljšaju međusobnu komunikaciju u toku ispunjenja samog pravnog posla. •

Literatura:

- <http://www.tvojnovac.nbs.rs/edukacija/latinica/20/kredit.html>. (2018). Retrieved from <http://www.tvojnovac.nbs.rs>.
- http://www.tvojnovac.nbs.rs/edukacija/latinica/20/kredit/valutna_klauzula.html. (2018). Retrieved from <http://www.tvojnovac.nbs.rs>.
- *Revizija slučaja kredita u švajcarskim francima*, Rev 2373/2016 (Vrhovni kasacioni sud jun 21, 2018).
- 4/2015, S. p.-B. (2015). *Odgovori na pitanja privrednih sudova utvrđenih na sednici Odeljenja za privredne sporove Privrednog apelacionog suda*.
- 4/2015, S. p.-B. (2015). *Odgovori na pitanja privrednih sudova utvrđenih na sednici Odeljenja za privredne sporove Privrednog apelacionog suda*. Beograd.
- Begović, B. (2016). *Pravno- ekonomska analiza finansijskog posredovanja bankarskog sektora u Srbiji: Slučaj ugovora o kreditu*. Pravo i pravda 4-6/2016.
- <https://www.chfsrbija.org/tekstovi-pravnog-tima-centra.html>. (n.d.). Retrieved from <https://www.chfsrbija.org>.
- Perović, S. (1995). *Komentar zakona o obligacionim odnosima*. Beograd: Savremena administracija.
- Srbije, N. b. (2017). *Bankarski sektor u Srbiji, izveštaj za 4. tromesečje 2017 godine*. Beograd.



UGOVORI O STAMBENIM KREDITIMA INDEKSIRANI U VALUTI ŠVAJCARSKOG FRANKA

Nebojša Stanković

*Korisnik Početke obuke na
Pravosudnoj akademiji*

Uvod

Ugovori o kreditima u CHF valuti godinama izazivaju pažnju javnosti. Od 2005. do 2008. godine zbog njihovog promovisanja kao vrlo povoljnih, oko kojih se svi „beskućnici“ otimaju, od državnih funkcionera pa do bankarskih službenika, a posle izbijanja svetske ekonomske krize i enormnog rasta kursa CHF zbog ličnih i porodičnih drama korisnika. Postali su nepodnošljiv finansijski teret većini korisnika, koji su zaštitu, što individualno, što kroz udruženja potražili pred domaćim sudovima. I dok banke čvrsto stoje na stanovištu da su korisnici znali za rizik zaduživanja u stranoj valuti, sudovi za sada nude „kompromisno“ rešenje u vidu raskida ugovora zbog promenjenih okolnosti, ne usuđujući se da zagrebu ispod površine mehanizma nastanka kredita. Stoga, ovaj rad ima ambiciozan cilj - da natera pravnike na preispitivanje stavova iz oblasti kreditno-monetarne ekonomije. Naravno, fokus je na pravnoj analizi, ali se za svestrano sagledavanje problema indeksacije spornih kredita mora uzeti u obzir i njegov monetarno-kreditni aspekt. S tim u vezi, predmet ovog referata će biti uporedno i pojedinačno razmatranje relevantne domaće sudske prakse, ali i bankarskog modela nastanka kredita i njihovog računovodstvenog evidentiranja.

Ključne reči: kredit, indeksacija, valuta, kurs, ništavost, klauzula, novac.

1. POJEDINAČNA I UPOREDNA ANALIZA ODLUKA DOMAĆIH SUDOVA

Rešenjem Vrhovnog kasacionog suda Rev-2278/2017 od 22. februara 2018. godine kojom je ukinuta presuda Apelacionog suda u Beogradu GŽ. br. 5839/16 od 02.03.2017.

godine i presuda Višeg suda u Beogradu P. br. 130/15 od 28.03.2016. godine i predmet vraćen prvostepenom sudu na ponovno odlučivanje, konstatovano je „da je među strankama sporno da li se tužena banka na tržištu novca zaduživala u evrima, da li je celokupan teret, odnosno porast anuiteta zbog promene kursa CHF snosila tužilja, što je razlog za ništavost ugovora kao zelenaškog, da li je zbog ugovaranja i primene promenljive kamatne stope koja zavisi samo od jedne ugovorne strane i na osnovu neodređenih elemenata ugovor u celini ništav, jer visina kamatne stope kod tužilje predstavlja odlučujuću pobudu za zaključenje ovog ugovora“. Iznoseći utvrđeno činjenično stanje i pravnu argumentaciju iz pobijanih presuda VKS je dalje naveo da su „nižestepeni sudovi zaključili da ugovor nije ništav bez obzira što su u drugoj parnici poništene odredbe koje se odnose na obračun i naplatu kamate, te da tokom postupka tužilja nije dokazala da se u trenutku zaključenja ugovora nalazila u stanju nužde ili teškom materijalnom položaju, niti da je bila lakomislena, neiskusna ili u položaju zavisnosti u odnosu na drugu ugovornu stranu, tako da predmetni ugovor o stambenom kreditu nema elemente zelenaškog ugovora, zbog čega bi bio apsolutno ništav“. VKS dalje navodi da „nižestepeni sudovi konstatuju apresijaciju švajcarskog franka i zaključuju da tužena možda i jeste ostvarila nesrazmernu korist u odnosu na iznos datog kredita, ali to nikako ne znači da se tužilja u momentu zaključenja ugovora nalazila u nekom od navedenih stanja, odnosno da na njoj nema otežavajućih okolnosti, niti nužnih razloga koji bi upućivali na to da je ugovor o stambenom kreditu zelenaški, a samim tim i apsolutno ništav“. Međutim, prema oceni VKS, nižestepeni sudovi nisu sagledali ni pravilno ocenili sve okolnosti koje određuju da li su ugovorne odredbe predmetnog ugovora o stambenom kreditu jasne i razumljive, podležu li ili ne oceni nepoštenosti, te postoji li očigledna nesrazmerna ra-



zlika između činidbe i protivčinidbe, pa je pobijanu presudu zbog pogrešne primene materijalnog prava, što ima za posledicu nepotpuno utvrđeno činjenično stanje, ukinuo i istovremeno naložio da se u ponovnom postupku utvrde razlozi ništavosti koje je tužilja navela (apresijacija CHF od 49,5% u odnosu na euro u periodu od zaključenja ugovora pa do podnošenja tužbe, usled čega je i ugovorna obaveza tužilje uvećana za pomenuti procenat, pa je zbog toga narušeno načelo ekvivalentnosti uzajamnih prestacija), tako što će u kontekstu enormnog rasta CHF u odnosu na euro i dinar raspraviti da li je banka mogla predvideti rast kursa švajcarskog franka, pa ukoliko jeste, da li je ista prilikom zaključenja ugovora u pisanom obliku upozorila tužilju na negativne posledice koje će izazvati primena ugovorene valutne klauzule, što je njena obaveza predviđena članom 12. ZOO i odredbama Zakona o zaštiti potrošača koji je važio u vreme zaključenja ugovora („Službeni glasnik RS”, br. 79/2005), ocenivši da se ispunjenje tih obaveza banke (pravilno i potpuno informisanje korisnika kredita) mora posmatrati „sa stanovišta njenog nespornog stručnog znanja kao davaoca kredita i njene obaveze da iskustveno sagleda ranije promene kursa švajcarskog franka i objektivno oceni da li je enorman rast kursa te valute moguće očekivati u ugovorenom periodu vraćanja odobrenih kreditnih sredstava, pa ako su tim povodom učinjeni propusti doveli do konstituisanja nepravilnih ugovornih odredbi na štetu tužioca, iste se moraju ceniti pri odlučivanju o apsolutnoj ništavosti ugovora, što nižestepeni sudovi nisu učinili”.

Posebno je interesantan sa aspekta ovog referata nalog VKS da je u ponovnom postupku potrebno utvrditi da li je i pod kojim je uslovima banka plasirana kreditna sredstva tužiocu pribavila na međubankarskom deviznom tržištu, po kom kursu je izvršila transfer tih sredstava, odnosno da li je ista u obavezi da tako pribavljena sredstva vrati u toj ili drugoj valuti i po kom kursu se vrši obračun njenog duga, a što će posebno biti analizirano u odeljku o razmatranju ništavosti spornih ugovora o kreditu.

U obrnutom slučaju, kada je po reviziji tužene banke ukinuta presuda Apelacionog suda u Novom Sadu Gž. 1781/16 od 01.09.2016. godine i Višeg suda u Novom Sadu P.27/2015 od 11.02.2016. godine i predmet vraćen prvostepenom sudu na ponovno suđenje, Vrhovni Kasacioni sud je u rešenju Rev. 2373/2016 od 21.6.2018. godine istakao da je u konkretnom slučaju izostala ocena pretpostavki za izmenu ugovora iz člana 133. stav 4. ZOO kojim je propisano da se ugovor neće raskinuti ako druga strana ponudi ili pristane da se odgovarajući uslovi ugovora pravično izmene, budući da je članom 6. predmetnog ugovora o stambenom kreditu, bila propisana mogućnost za korisnike kredita da u toku perioda otplate podnesu banci zahtev da se preostali iznos glavnice iskaže u evru i da time banka izvrši konverziju iz CHF u evro, a u skladu sa svojom poslovnom politikom koja bude važila u trenutku podnošenja zahteva za konverziju, a o čemu se nižestepeni sudovi

nisu izjašnjavali, pa nije utvrđeno da li su se tužioci obraćali tuženoj banci sa zahtevom za izmenu svoje ugovorne obaveze konverzijom preostalog iznosa glavnice u evro, a kako su ustvari i postavili eventualni tužbeni zahtev, pa je dat nalog prvostepenom sudu da u ponovnom postupku utvrdi da li su se tužioci koristili ovom mogućnošću i ako nisu, koji su razlozi za to. Obrazlažući dalje razloge za ukiđanje presude u kontekstu izostanka ocene o ispunjenosti uslova za izmenu, a ne za raskid ugovora, VKS se pozvao na Odluku Narodne banke Srbije o merama za očuvanje stabilnosti finansijskog sistema u vezi sa kreditima indeksiranim u stranoj valuti („Službeni glasnik RS”, br. 21/2015 i 51/2015) od 24.02.2015. godine, ističući da je njome ustanovljena i obaveza banke da korisnicima stambenih kredita indeksiranih u švajcarskim francima, ponudi četiri konkretno navedena modela zaključenja aneksa ugovora kojim bi se izmenili uslovi otplate kredita, pa je u ponovnom postupku potrebno utvrditi i da li je tužena banka dostavila tužiocima ponudu za zaključenje aneksa ugovora o kreditu u smislu navedene Odluke NBS. U pogledu ispunjenosti uslova za raskid ugovora zbog promenjenih okolnosti, VKS je izneo stav da se ne može isključivo iz razloga enormne apresijacije CHF u odnosu na evro nastale posle zaključenja ugovora o kreditu, smatrati da se ne može ostvariti svrha ugovora i da bi zato bilo nepravilno održati ga na snazi, s obzirom na to da su nižestepeni sudovi propustili da cene pretpostavke iz člana 133. stav 2. ZOO, pa je s tim u vezi neophodno utvrditi da li su korisnici kredita valjano razumeli sadržinu ugovornih odredbi i da li su mogli u punoj meri oceniti ekonomske posledice zaključenja ugovora u švajcarskim francima, odnosno taj devizni rizik, ističući da je u tom smislu potrebno utvrditi i koje su profesije korisnici kredita jer je ta činjenica od značaja za primenu načela savesnosti i poštenja iz člana 12. ZOO.

Pored utvrđivanja profesije korisnika kredita, pažnju zavređuje i nalog VKS iz navedenog rešenja da se prilikom ocene uslova za raskid ugovora u CHF, ceni činjenica da li je korisnik kredita eventualno podnosio zahtev banci za konverziju preostalog iznosa CHF u evro, a ovo samo iz razloga što VKS potpuno zanemaruje ekonomski aspekt datog naloga nižestepenim sudovima. Naime, glavni i jedini motiv korisnika kredita za raskid ugovora je u tome što im je zbog indeksacije glavnica kredita enormno porasla, pa teško otplaćuju mesečne anuitete, a što bi bilo još teže ostvariti u slučaju konverzije duga u evro, jer bi im anuiteti porasli sada zbog veće kamate na evro kredite, te bi zapravo konvertovali svoj loš položaj u još gori.

Kad je reč o presudi Apelacionog suda u Novom Sadu Gž. 4205/17 od 20.03.2018. godine, njome je preinačena presuda Osnovnog suda u Novom Sadu P. br. 6948/17 od 06.10.2017. godine u delu kojim je utvrđeno da je ništava odredba ugovora o stambenom kreditu o valutnoj klauzuli u švajcarskim francima i u delu kojim tužilja otplatu dospelih obaveza po kreditu vrši indeksiranjem kredita u švajcarskim francima, tako što je

taj deo tužbenog zahteva odbijen, dok je u delu raskida ugovora zbog promenjenih okolnosti prvostepena presuda potvrđena. Konstatujući da je promena odnosa eura i CHF dovela do nesrazmere u davanjima jer povećanje vrednosti CHF u odnosu na evro dovodi do povećanja svih dobara u Srbiji čija je vrednost vezana za evro, te da skok kursa CHF nije mogao da predstavlja uobičajan rizik promene kursa valuta prilikom zaduženja u stranoj valuti, a takav slučaj nije se desio ni u periodu od 1994. do 2015. godine, Apelacioni sud u Novom Sadu je utvrdio „da je u momentu odobrenja kredit iznosio 3.975.477,63 dinara, odnosno 72.351,00 CHF, što odgovara iznosu od 45.800,43 evra, da je u periodu od 01.05.2006. pa do podnošenja tužbe otplaćeno na ime glavnice i redovne kamate ukupno 33.935,40 evra, što prema osnovnom anuitetskom planu iskazanog u CHF i pretvorenog u eure znači da je tužilja izvršila 97,60% dospele obaveze. Međutim, stanje duga na ime neotplaćene glavnice kredita na dan donošenja prvostepene presude iznosi 43.656,10 CHF, što odgovara protivvrednosti od 38.087,67 evra. Dakle, dug se smanjio za 7.712,75 evra, iako je na ime otplate glavnice plaćeno 17.693,80 evra. Prema stanju poslovnih knjiga tužene preostala obaveza tužilje po osnovu glavnice i po osnovu kamate na dan 31.05.2016. godine iznosi: dospela redovna kamata 3.185,82 CHF, dospela glavnica 5.142,53 CHF, zatezna kamata 36,33 CHF, neotplaćena glavnica 43.656,10 CHF, odnosno sve ukupno na dan 31.05.2016. godine dug tužilje iznosi 52.020,78 CHF”. Imajući u vidu sve utvrđene činjenice, Apelacioni sud u Novom Sadu je našao da se osnovano žalbom tužene pobija deo prvostepene odluke u delu kojim je usvojen tužben zahtev za utvrđenje ništavosti ugovorene valutne klauzule, ističući da ista predstavlja sredstvo očuvanja realne tržišne vrednosti dinarskih sredstava plasiranih putem ugovora o kreditu i da je predviđena odredbom čl. 2. i 34. Zakona o deviznom poslovanju koji je važio u vreme odobravanja kredita, a koji je određuje kao vid ugovaranja vrednosti obaveze u devizama (valuta obaveze), s tim što se plaćanje i naplaćivanje po tom ugovoru vrši u dinarima (valuta isplate), čime je nesumnjivo dozvoljeno ugovaranje valutne klauzule, koja mogućnost je predviđena i odredbom člana 395. ZOO, kao i odredbama istog Zakona koje regulišu ugovor o kreditu i odredbom člana 2. Zakona o bankama. Prema tome, zaključuje Apelacioni sud, „ugovaranje valutne klauzule kao valorimetra očuvanja realne vrednosti dinarskih sredstava stavljenih na raspolaganje korisniku kredita, predstavlja pravno dopušteni vid zaštite banke davaoca kredita, pod uslovom da se na taj način očuva realna tržišna vrednost dinarskog iznosa plasiranih kreditnih sredstava”.

Čini se da upotrebljena formulacija „pod uslovom da se na taj način očuva realna tržišna vrednost dinarskog iznosa...”, ukazuje da sud valutnu klauzulu nije tretirao kao bezuslovno i apsolutno sredstvo u rukama poverioca-banke, čije se dejstvo na obavezu druge ugovorne strane ne ispituje i prenebregava, već ponovo ukazao na njenu funkciju zaštite realne vrednosti plasiranih dinarskih sredstava, mada za razliku od stava VKS iz rešenja od 22.02.2018. godine, prilikom ocene ništavosti

predmetnog ugovora nije uzimao u obzir „da li je i pod kojim uslovima banka plasirana kreditna sredstva pribavila na međubankarskom deviznom tržištu, po kom kursu je izvršila transfer tih sredstava, odnosno da li je ista u obavezi da tako pribavljena sredstva vrati u toj ili drugoj valuti i po kom kursu se vrši obračun njenog duga”. Jednostavno, sud je preinačio prvostepenu presudu u pogledu utvrđenja ništavosti valutne klauzule, isključivo s pozivom na odredbe propisa koji je predviđaju i dopuštaju.

U pogledu razloga za potvrđivanje prvostepene presude u delu kojim je raskinut ugovor zbog promenjenih okolnosti, Apelacioni sud je naveo da je nakon zaključenja ugovora došlo do enormnog skoka valute CHF usled čega i visina obaveze korisnika kredita koja je predmetnim ugovorom uslovljena kursom valute CHF, više ne odgovara očekivanjima korisnika kredita, jer otežava ispunjenje njenih ugovornih obaveza, pa je time dovedena u pitanje i svrha ugovora, te da su ovako promenjene okolnosti bile potpuno nepredvidive i da su stoga ispunjeni svi zakonom propisani uslovi za raskid ugovora. Prilikom odlučivanja o raskidu predmetnog ugovora, sud je uvažio i činjenicu da je zbog enormnog rasta kursa CHF došlo do narušene ekvivalencije uzajamnih davanja i to na štetu tužilje.

Za razliku od stanovišta VKS izraženog u rešenju od 22.06.2018. godine, prema kojem zanimanje korisnika kredita predstavlja bitnu činjenicu za primenu načela saveznosti i poštenja, Apelacioni sud u Novom Sadu u analiziranoj presudi smatra da je bez uticaja nesporna činjenica da je tužilja bila zaposlena kod tužene na poziciji samostalnog referenta u Službi kreditnih poslova građana, jer promenjene okolnosti nisu ni tužilji, kao službenici banke, mogle biti poznate isto kao ni bilo kom drugom korisniku stambenog kredita koji je zaključio ugovor sa valutnom klauzulom, tim pre što je utvrđeno da je upravo u vreme uzimanja kredita švajcarski franak imao najniži nivo. Pored toga, zbog višegodišnjeg trajanja ugovora o kreditu ni banka, ni korisnik kredita, nisu mogli u vreme zaključenja ugovora da realno sagledaju sva buduća tržišna kretanja kursa valute obračuna, pa zbog toga ne može da se stavi na teret tužilji činjenica da je bila zaposlena u banci i da je sama mogla očekivati ovakve promene. Na drugoj strani, iako VKS propust banke da pravilno i potpuno informiše korisnika kredita u skladu sa Zakonom o zaštiti potrošača, tretira „samo” kao razlog ništavosti ugovora o stambenom kreditu sa valutnom klauzulom, Apelacioni sud u Novom Sadu smatra da učinjeni propusti u konkretnom slučaju dovode do konstituisanja nepravilnih ugovornih odredbi na štetu tužilje, te da oni takođe utiču i pri odlučivanju o raskidu ugovora, odnosno njegovoj izmeni zbog promenjenih okolnosti.

Rešenjem Privrednog apelacionog suda PŽ. 3826/15 od 26.05.2016. godine ukinuta je presuda Privrednog suda u Beogradu P. 2810/14 od 23.04.2015. godine kojom je odbijen tužbeni zahtev za utvrđenje ništavosti ugovora o kre-



ditu i isplatu neosnovano stečenog iznosa od 1.000.000,00 dinara, te je između ostalih postavljenih, odbijen i eventualni tužbeni zahtev za raskid ugovora. Polazeći od utvrđenih povreda postupka iz člana 374. stav 2. tačka 12. ZPP, Privredni apelacioni sud je naložio prvostepenom da u ponovnom postupku ceni punovažnost zaključenog ugovora u smislu: „dozvoljenosti primene u ugovoru naznačene valutne klauzule (ocenom da li je reč o klauzuli strane valute ili o klauzuli kojom se osigurava vrednost novčane jedinice), pa da zavisno od toga i ako oceni da je ugovorena devizna klauzula, da jasno obrazloženje u pogledu bitne činjenice, da li je u godini u kojoj je tužiocu odobren kredit tužena banka realno (u fakticitetu), a ne samo knjigovodstveno, raspolagala deviznim CHF sredstvima potrebnim za plasiranje konkretnog kredita, kao i da li su takva devizna sredstva bila pribavljena i dovoljna za ukupno odobrene kredite (i sa istom klauzulom) u istom periodu, te ukoliko jeste da li i za koji period tužena banka trpi valutni rizik povodom konkretnog kreditnog aranžmana sa tužiocem, a da tek nakon toga ceni dozvoljenost valutne klauzule primenom člana 394., 395. i 1065. ZOO“. Takođe je dat nalog prvostepenom sudu da „ukoliko oceni da je ugovorena devizna (valutna) klauzula punovažna, utvrdi u kojoj je meri, od zaključenja ugovora do podnošenja tužbe, došlo do rasta vrednosti CHF, pa s obzirom na to da li je takvu okolnost tužilac mogao predvideti, te da potom na jasan i nesumnjiv način utvrdi da li je nagli rast vrednosti valute imao za posledicu uvećanje iznad realne vrednosti glavnice duga i to poređenjem vrednosti glavnice u dinarima sa ostalim parametrima, odnosno rastom kursa drugih valuta, stopom inflacije...“.

Analiziranjem datih naloga i primedbi prvostepenom sudu, izvodi se zaključak da su navedeno rešenje VKS od 22.02.2018. godine i rešenje Privrednog apelacionog suda od 26.05.2016. godine u odnosu na ostale razmatrane odluke na jedan sveobuhvatan i detaljan način usmerili činjeničnu građu u postupcima za utvrđenje ništavosti, odnosno raskid ugovora indeksiranih u valuti švajcarskog franka, o čemu će više reći biti u redovima koji slede.

S obzirom na to da su relativno manja odstupanja sudske prakse u pogledu potrebnih uslova za raskid ugovora zbog promenjenih okolnosti, a da je sasvim drugačija situacija kod utvrđenja ništavosti, budući da još uvek nije doneta pravosnažna usvajajuća presuda koja bi izvesno predstavljala precedent, u daljem delu rada biće elaboriran ključni institut koji je istovremeno glavni adut ugovornih strana za uspeh u sporu, zavisno od ugla posmatranja.

2. VALUTNA KLAUZULA

U Republici Srbiji se kreditni poslovi mogu realizovati tako što će banka korisniku kredita staviti na raspolaganje određen iznos deviznih sredstava ili ugovoreni dinarski iznos, a

korisnik obavezati da davaocu kredita vrati primljeni iznos novčanih sredstava (u domaćoj ili stranoj valuti) uvećan za ugovorenu kamatu. Odredbom člana 25. Zakona o deviznom poslovanju („Sl. glasnik RS“, br. 62/2006, 31/2011, 119/2012, 139/2014 i 30/2018) uređeno je kreditiranje u devizama između rezidenata u Republici, tako što banka može pravnom licu i preduzetniku odobriti kredit u devizama za plaćanje uvoza robe i usluga iz inostranstva, a fizičkom licu radi kupovine nepokretnosti u zemlji. Istim Zakonom je predviđen izuzetak od pravila da se plaćanje, naplaćivanje i prenos između rezidenata i između rezidenata i nerezidenata u Republici vrši u dinarima, tako što je odredbom člana 34. stav 2. tačka 1. predviđeno da se navedene finansijske transakcije u Republici mogu vršiti i u devizama u cilju kreditiranja uvoza privrednih subjekata, odnosno fizičkih lica radi kupovine nepokretnosti u zemlji. Osim toga, odredbom člana 34. stav 8. Zakona o deviznom poslovanju dopušteno je i ugovaranje u devizama u Republici Srbiji, s tim da se plaćanje i naplaćivanje u tom slučaju vrši u dinarima, što znači da je u tom slučaju korisnik kredita dužan da primljena devizna sredstva vrati u tržišnoj protivvrednosti dinarskog iznosa. Takođe, i u situaciji isplate kredita u dinarima dopušteno je vraćanje primljenog iznosa u realnoj protivvrednosti ugovorene valute. U oba slučaja dolazi do ugovaranja valutne klauzule koja predstavlja valorimetar očuvanja stvarne-tržišne vrednosti isplaćenog deviznog i/ili dinarskog iznosa od štetnih posledica kursnih razlika dinara, kao i budućih, eventualnih, inflatornih dejstava, a koji rizici su posebno naglašeni kod dugoročnih ugovora o kreditu, pa svesne tih okolnosti banke zaključenje ugovora o kreditu uslovljavaju prihvatanjem valutne klauzule. Međutim, njeno ugovaranje ne sme biti u suprotnosti sa osnovnim načelima Zakona o obligacionim odnosima, poput načela savesnosti i poštenja, zabrane zloupotrebe prava, zabrane stvaranja i iskorišćavanja monopolnog položaja, jednake vrednosti uzajamnih davanja i zabrane prouzrokovanja štete, jer bi se time od sredstava zaštite poverioca od tržišnih i inflatornih promena realne vrednosti isplaćenog kredita, pretvorila u mehanizam za sticanje nesrazmerne imovinske koristi u odnosu na stvarnu vrednost isplaćenih kreditnih sredstava. U prilog iznetom govore i same odredbe člana 34. stav 8. Zakona o deviznom poslovanju i člana 395. ZOO koje dopuštaju ugovaranje valutne klauzule. Naime, navedenom odredbom Zakona o deviznom poslovanju propisano je da je dozvoljeno ugovaranje u devizama u Republici s tim što se plaćanje i naplaćivanje po tim ugovorima vrši u dinarima, a odredbom člana 395. ZOO da ako novčana obaveza glasi na plaćanje u nekoj stranoj valuti ili zlatu, njeno ispunjenje se može zahtevati u domaćem novcu prema kursu koji važi u trenutku ispunjenja obaveze. Saglasno navedenim zakonskim odredbama, valutnom klauzulom se ne uspostavlja obaveza isplate dinarskog iznosa kredita u određenoj stranoj valuti, već samo mogućnost vrednovanja dinarskog iznosa u odnosu na tržišni kurs te valute na dan plaćanja. Na taj način se uspostavlja ekvivalentnost uzajamnih davanja ugovornih strana.

S obzirom na pravnu prirodu i, pre svega, funkciju valorimetra, postavlja se pitanje da li je sudska zaštita valutne klauzule neupitna i u slučaju enormnog rasta kursa valute obračuna u odnosu na realnu vrednost isplaćenog kreditnog iznosa, odnosno da li je njena primena apsolutna, nezavisno od toga da li je u trenutku plaćanja stvarno umanjena tržišna vrednost kreditnog duga, i obrnuto, da li se korisnik kredita može osloboditi obaveze vraćanja primljenog iznosa isplatom u skladu sa valutnom klauzulom utvrđenim tržišnim kursom valute obračuna koji je potcenjen u odnosu na realnu vrednost duga.

Upravo je enorman rast kursa CHF doveo do spora o dopuštenosti primene valutne klauzule ustanovljene u švajcarskom franku na obračun dinarskog duga korisnika kredita. U sudskoj praksi i u pravničkoj profesiji postoje različita gledišta na ovo pitanje, zavisno od polazne osnove, pa se tako uzima u obzir činjenica da se radi o prihvaćenom riziku korisnika u trenutku zaključenja ugovora, ili na drugoj strani činjenica da je izostala ili bila nedovoljna informisanost korisnika o rizicima valutnog zaduživanja, a zapravo „samo” treba sagledati pravnu prirodu valutne klauzule. S tim u vezi, njena primena je dopuštena, uostalom jedino tada ima ekonomskog opravdanja, u slučaju kada je stvarno obezvređena tržišna vrednost vraćenog iznosa kredita u odnosu na primljena sredstva. U protivnom, u uslovima stabilnog kursa dinara i odsustva inflacije u periodu otplate kredita, nema mesta primeni valutne klauzule. Obrnuto važi i za korisnike kredita, što znači da se ne mogu sa uspehom pozivati na ugovorenu valutnu klauzulu u situaciji kada ista omogućava vraćanje kreditnog duga ispod realne tržišne vrednosti primljenog. Kao što je istaknuto, funkcija valutne klauzule jeste očuvanje jednakosti uzajamnih davanja, upravo kroz zaštitu davaoca kredita od eventualnih štetnih posledica nerealnog pada kursa dinara ili visoke inflacije, a ne njegov dodatni izvor prihoda pored ugovorene kamate. S tim u vezi, mora se najpre utvrditi kada se i pod kojim uslovima određenom valutnom klauzulom omogućava sticanje nesrazmerne imovinske koristi banke na štetu korisnika kredita, pa zavisno od toga primeniti institut raskida ugovora zbog promenjenih okolnosti, odnosno izreći građanskopravnu sankciju utvrđenjem ništavosti. Naime, u postupcima koji se vode između korisnika CHF kredita i poslovnih banaka doneto je nekoliko pravosnažnih presuda o raskidu ugovora o kreditu zbog promenjenih okolnosti, jer je utvrđeno da je posle njegovog zaključenja, nezavisno i mimo volje ugovornih strana došlo do enormnog rasta kursa švajcarskog franka u kojoj valuti je indeksirana obaveza korisnika kredita, a da se ta okolnost nije mogla predvideti niti izbeći, pa je radi odbrane načela jednakosti uzajamnih davanja potrebno udovoljiti tužbenom zahtevu za raskid ugovora o kreditu i time onemogućiti banku da primenom švajcarskog franka kao ugovorenog valorimetra stiče nesrazmernu imovinsku korist. Nema razumne sumnje da ugovorne strane nisu mogle predvideti ili otkloniti preko-

merni rast švajcarskog franka. Fluktuacije kursa određene valute su tržišno determinisane. Ali, da li je bilo potrebe za nametanjem valutne klauzule korisnicima kredita u situaciji bankarskog (autonomnog) kreiranja novca?

3. KREDITNA EMISIJA NOVCA

Emisija novca uključuje dva zasebna, ali međusobno povezana postupka kreiranja i poništavanja novca. Kao što je poznato, primarnu emisiju novca kroz izdavanje papirnih novčanica i kovanog novca (gotov novac), te odobravanja kredita poslovnim bankama (ranije i državi) vrši centralna banka, odnosno kod nas Narodna banka Srbije, koja takav novac pušta u opticaj. Preko mehanizma obaveznih rezervi, referentne kamatne stope i akcijama na deviznom i dinarskom tržištu NBS posredno utiče i na sekundarnu emisiju novca bankarskog sektora. Sekundarnu emisiju novca obavljaju poslovne banke svojom kreditnom aktivnošću, stvarajući tako depozitni (kreditni) novac, što znači da banke ne kreiraju prvo novac pa ga onda plasiraju kroz kredite, nego samim davanjem kredita stvaraju novac. Iz prednje teze se izvodi logičan zaključak da banka nije posrednik između deponenata i kreditora od kojih pozajmljuje novac i korisnika kredita kojima plasira pozajmljena sredstva, već je institucija koja jednostavnom knjigovodstvenom operacijom kreira novac (depozite) odobravanjem kredita. Naime, kada banka odobri kredit, u svojoj aktivni bilansa stanja evidentira potraživanje u visini kredita, a istovremeno u pasivi bilansa kao kontrastavku knjiži svoju obavezu, stvarajući time novi depozitet po viđenju za iznos odobrenog kredita koji stavlja korisniku (koji je ujedno i deponent banke) na raspolaganje. Time je stvorena nova količina novca, jer formirani depozit daje kupovnu moć korisniku kredita. Kao što se uočava, konkretnom emisijom novca nijedan depozit u banci nije smanjen tako što je banka sa računa nekog drugog deponenta prenela novac na račun korisnika kredita, već je novac nastao „iz vazduha” i bilans stanja banke je istovremeno ravnomerno uvećan i na strani aktive (potraživanje po osnovu odobrenog kredita) i na strani pasive (obaveza banke-depoziti po viđenju) za iznos odobrenog kredita. Naravno, opisani model bankarskog stvaranja novca je uslovljen tražnjom za kreditom, u suprotnom ne bi moglo doći do formiranja depozita po viđenju sa kojim korisnik slobodno raspolaže. Suprotan proces nastaje kada dužnik vraća kredit. Svako razduživanje je istovremeno proces poništavanja novca i kupovne moći i dovodi do smanjivanja visine depozita u sistemu. Kao što je u procesu emitovanja kredita došlo do povećavanja i imovine i obaveza banke za isti iznos, kod otplate kredita, za isti iznos se isto tako smanjuju i pasiva i aktiva banke.

Iz opisanog mehanizma stvaranja novca se zaključuje da je kreditni potencijal banke mnogo veći od visine prikupljenih sredstava, jer kada se odbiju obavezne rezerve na pribav-



ljena sredstva, preostali iznos se može višestruko uvećavati kroz kreditnu multiplikaciju. Pribavljena sredstva, npr. putem štednje, bankama služe za održavanje likvidnosti, menjačke operacije, davanje zajmova i druge nekreditne aktivnosti. Banka ne privlači depozite da bi ih replasirala, osim u slučaju zajmova, već da bi jačala svoje rezerve i bila u stanju da blagovremeno i uredno izvršava naloge svojih klijenata i kroz to olakšala autonomno kreiranje novca „iz vazduha”. Jednom rečju, depoziti pomažu proces kreiranja novca, ali nisu izvor iz koga se stvara novac.

Imajući u vidu da u savremenom modelu bankarstva banke nisu posrednici između, s jedne strane deponenta i kreditora, a s druge strane korisnika kredita, već da autonomno stvaraju novac odobravanjem kredita, zašto je onda potrebno usklađivanje kreditnog duga sa kursom valute koja nije u vezi ni sa plasiranim dinarskim sredstvima, ni sa predmetom pravnog posla?

4. INDEKSACIJA KREDITA U VALUTI ŠVAJCARSKOG FRANKA

Kao što je objašnjeno, emitovanje kredita dovodi do ravnoteže u bilansu stanja, a uz to njihovo odobravanje fizičkim i pravnim licima ujedno povećava bilansnu sumu konkretne banke, što nije slučaj kada banka pozajmljuje sredstva državi i drugim poslovnim bankama, ili licima koja nisu njeni deponenti. Naime, kada banka da zajam, njena bilansna suma se ne menja, nego se samo jedan oblik imovine-likvidna sredstva na računu konvertuju u potraživanje po osnovu datog zajma. Dakle, kod davanja zajma banka jeste posrednik i ona zajmoprimcima plasira pozajmljeni-prikupljeni novac. Međutim, kod odobravanja kredita, banke korisnicima ne plasiraju pozajmljeni-prikupljeni novac, nego onaj koji su same stvorile kreditnom emisijom. Na kraju krajeva, ako banke plasiraju putem kredita pozajmljena sredstva, zašto je ZOO posebno normirao ugovor o zajmu i o kreditu? Ne deluje uverljivo da je razlog tome što kredit odobrava samo banka, a zajam daje svako poslovno sposobno lice, te da zajam za razliku od kredita može biti beskamatni i da je predmet ugovora o kreditu isključivo novac, a zajma svaka zamenljiva stvar. Suština je naravno u datom monopolu bankama na kreiranje novca putem davanja kredita, pa su bankarski zajmovi, sa nekim specifičnostima, isti kao i oni koji se zaključuju između drugih subjekata u pravnom prometu.

Dakle, ukoliko se banke nisu zaduživale na međubankarskom tržištu kako bi korisnicima odobrile i plasirale kredite, već su putem kreditne emisije novac same stvarale, zašto je potrebna indeksacija? Kao što je istaknuto u delu rada o valutnoj klauzuli, ista se ugovara u funkciji zaštite davaoca kredita od eventualnih štetnih posledica nerealnog pada kursa dinara ili visoke inflacije, pa se postavlja principijel-

no pitanje u čemu se ogledao rizik banaka zbog promene kursa CHF kada se u toj i u bilo kojoj drugoj valuti nisu zaduživale? Da ne bude zabune, banke putem kredita mogu da kreiraju kako dinarska tako i devizna sredstva, potrebno je samo da imaju određeni iznos odgovarajuće valute koji izdvajaju za obaveznu rezervu zbog povećanja depozita po viđenju, što zbog solidne devizne štednje stanovništva nije predstavljalo ograničavajući faktor (već izrečena teza da depoziti pomažu proces kreiranja novca, ali nisu izvor iz koga se stvara novac). Odgovor na postavljena pitanja se dobija analizom spornih ugovornih odredbi o indeksaciji i visini odobrenog i isplaćenog kredita. Polazeći od opisane kreditne emisije novca, iz ovih odredbi proizilazi da su banke istovremeno kreirale sebi indeksirano potraživanje po osnovu datog kredita i neindeksiranu obavezu po osnovu isplaćenih sredstava na računu korisnika kredita, a što znači da su banke znale da nemaju nikakav valutni rizik, te da samim tim nije bilo mesta ugovaranju valutne klauzule u vidu usklađivanja duga po kreditu sa promenom kursa CHF. U svim spornim ugovorima bilo je predviđeno odobravanje i jednokratna isplata kredita „u dinarskoj protivvrednosti švajcarskog CHF”, što znači da je u bilansu stanja obaveza banke bila evidentirana u dinarima, a zbog ugovaranja valutne klauzule, potraživanje banke u aktivi bilansa bilo je izraženo u CHF-“plaćanje mesečnih anuiteta u dinarskoj protivvrednosti određenog kursa CHF na dan dospelosti”. Dakle, ne može se govoriti o postojanju valutnog rizika jer su najpre kreditnom emisijom plasirana dinarska sredstva korisnicima, a povraćaj primljenog ugovoren u dinarskoj protivvrednosti švajcarskog CHF, (nema rizika zaduživanja), a posebno i zbog toga što domaći novac duži niz godina nije bio izložen inflatornim kretanjima, niti je bilo realno očekivati njegovu značajnu apresijaciju u odnosu na CHF ili evro, već obrnuto. Valutna klauzula je opravdana samo za međubankarske zajmove i one date državi, budući da u toj situaciji banke raspolažu likvidnim novcem (prikupljena sredstva) i tada su zbilja posrednici između depozitara i kreditora sa jedne i zajmoprimaca sa druge strane. S tim u vezi, nesrazmerno sticanje imovinske koristi kroz valutnu klauzulu bi moglo dovesti samo do raskida ugovora o zajmu zbog promenjenih okolnosti, jer je ugovor od početka punovažan, samo što na njegovu egzistenciju presudno utiče činjenica enormnog rasta valute obračuna (teza o različitom pravnom dejstvu i posledicama valutne klauzule na ugovore o kreditu i o zajmu).

Međutim, u slučaju sporne emisije kredita u CHF, zbog stvorenog indeksiranog potraživanja u aktivi i neindeksirane obaveze u pasivi, te odsustva inflacije i nemogućnosti značajnije apresijacije dinara u odnosu na CHF ili evro, najpre je faktički neutralisan valutni rizik, da bi potom ugovorena valutna klauzula donela bankama enormnu zaradu na ime kursne razlike, što je bez dileme protivno prirodi i svrsi valutne klauzule. Na drugoj strani, zavređuje pažnju činjenica da banke, iako su imale zakonsku mogućnost

odobravanja deviznog kredita fizičkim licima za kupovinu nepokretnosti (član 25. Zakona o deviznom poslovanju), istu nisu iskoristile, iako su npr. kamatne stope na kredite u evrima bile više u odnosu na one u CHF valuti, a uz to bi se jednim delom zaštitile od potencijalnog obaranja valutne klauzule u slučaju eventualnog pada kursa valute obračuna kod dinarskih kredita. Moguće razloge takvog postupanja banaka treba tražiti u automatskom stvaranju indeksirane obaveze u bilansu stanja, zbog čega bi bankama izostala ogromna zarada u vidu kursnih razlika usled međusobnog prebijanja po osnovu obostrane indeksacije potraživanja i obaveze, te zbog propuštanja zarade na ime razlike između odobrenog srednjeg (nižeg) i prodajnog (višeg) kursa određene valute, kao i zbog stope obavezne rezerve koja je na rast deviznih depozita veća nego na rast dinarskih depozita, što bi smanjilo kreditni potencijal banke.

Ceneći opisani model odobravanja i plasiranja spornih kredita u kontekstu traženih uslova za ocenu njihove ništavosti iz razmatranih odluka VKS i Privrednog apelacionog suda, dalji deo referata će biti posvećen utvrđivanju ispunjenosti ovih uslova i njihovom adekvatnom pravnom vrednovanju.

5. NIŠTAVOST UGOVORA O KREDITIMA INDEKSIRANIH U CHF VALUTI

Iz sadržine naloga VKS iz rešenja Rev-2278/2017 od 22. 02. 2018. godine i naloga Privrednog apelacionog suda iz rešenja Pž. 3826/15 od 26.05.2016. godine, zaključuje se da odluka nižestepenih sudova o tužbenom zahtevu za utvrđenje ništavosti valutne klauzule zavisi od toga da li su i pod kojim uslovima banke plasirane kreditna sredstva pribavile na međubankarskom deviznom tržištu, po kom kursu je izvršen transfer tih sredstava, odnosno da li su banke u obavezi da tako pribavljena sredstva vrate u toj ili drugoj valuti i po kom kursu se vrši obračun njihovog duga, zatim da li su u momentu odobravanja kredita realno, a ne samo knjigovodstveno, raspolagale deviznim CHF sredstvima potrebnim za plasiranje konkretnog kredita, kao i da li su takva devizna sredstva bila pribavljena i dovoljna za ukupno odobrene kredite (i sa istom klauzulom) u istom periodu, te ukoliko jeste da li i za koji period banke trpe valutni rizik povodom konkretnog kreditnog aranžmana.

Dakle, u razmatranim odlukama se nedvosmisleno zapaža da je postupajućim većima VKS i Privrednog apelacionog suda poznat mehanizam bankarskog kreiranja novca, pa stoga ne uzimaju kao utvrđenu činjenicu da su banke prethodno pozajmljivale sredstva koja su plasirale putem kredita, već traže da se o tome raspravlja. Čak i da postupajućim većima nije poznata kreditna emisija novca, uopšteno posmatrajući, nema razumnog opravdanja zašto ne bi mogle biti predmet dokazivanja činjenice vezane za iznos, valutu i kurs eventualno pozajmljenih sredstava

banke. Ovo iz razloga što je svrha valutne klauzule zaštita davaoca kredita od eventualnih štetnih posledica pada kursa dinara, pa ako su se banke zaista zaduživale u CHF, onda je prvenstveno njima u interesu da dokažu da je zbog enormnog rasta kursa CHF potrebno valutnu klauzulu iz spornih ugovora održati na snazi. U suprotnom, ako se činjenice o pozajmljivanju kreditnih sredstava ne mogu dokazivati, već se ugovorena valutna klauzula automatski štiti s pozivom na odredbu člana 395. ZOO i člana 38. Zakona o deviznom poslovanju (kao u navedenoj presudi Apelacionog suda u Novom Sadu), onda se time bankama omogućava nesrazmerno sticanje imovinske koristi u vidu kursne razlike između odobrenog i vraćenog kreditnog duga. Zaštita valutne klauzule bez ispitivanja njenog dejstva i ekonomske opravdanosti je suprotna načelima obligacionog prava i odredbi člana 1065. ZOO, prema kojoj je jedina zarada banke ugovorena kamatna stopa. Takođe, u direktnoj korelaciji sa činjenicama eventualnog pozajmljivanja novca banaka, stoji i činjenica (ne) postojanja valutnog rizika, pa bi se ista posredno iz njih utvrdila.

Svakako da je podložna raspravljanju i dokazivanju i izneta teza o kreditnoj emisiji novca banaka i kreiranju indeksiranog potraživanja po osnovu datog kredita i neindeksirane obaveze po osnovu isplaćenih sredstava na računu korisnika spornih kredita, pa bi sudu pomoć u utvrđivanju ovih činjenica pružila stručna lica iz oblasti kreditno-monetarne ekonomije, odnosno računovodstva i revizije banaka, a u smislu člana 264. stav 4. Zakona o parničnom postupku.

Ukoliko bi se, saglasno nalogima VKS i Privrednog apelacionog suda iz razmatranih rešenja, utvrdilo da se banke nisu zaduživale na međubankarskom deviznom tržištu, već da su odobravanjem kredita kreirale novac koji su u dinarskom iznosu stavile korisnicima na raspolaganje, a istovremeno kreditno potraživanje u svojoj aktivi indeksirale u valuti švajcarskog franka, eliminišući tako s jedne strane valutni rizik, a s druge strane omogućivši sebi nesrazmernu imovinsku korist na bazi kursne razlike, onda su ispunjeni uslovi za utvrđenje ništavosti valutne klauzule, tj. delimične ništavosti spornih ugovora o kreditu.

Naime, opisanom zloupotrebom ugovorene valutne klauzule došlo je do povrede gotovo svih načela ugovornog prava iz ZOO, posebno načela savesnosti i poštenja, zabrane zloupotrebe prava, zabrane iskorišćavanja monopolskog položaja i načela jednake vrednosti uzajamnih davanja, kao i konkretnih normi prinudnog karaktera-odredbi člana 395. i 1065. ZOO, odnosno člana 38. Zakona o deviznom poslovanju. Pravni osnov za sankcionisanje učinjenih povreda načela obligacionog prava i navedenih prinudnih normi nalazi se u odredbi člana 103. stav 1. ZOO, kojom je propisano da je ugovor koji je protivan prinudnim propisima, javnom poretku ili dobrim običajima ništav ako cilj povređenog pravila ne upućuje na neku drugu sankciju ili ako zakon u određenom slučaju ne propisuje što drugo.



Međutim, u konkretnoj situaciji je dovoljno eliminisati iz pravnog prometa ugovorne odredbe o valutnoj klauzuli, u smislu člana 105. ZOO, budući da sporni ugovori o kreditu mogu opstati i bez ovih odredbi, jer su im punovažni svi bitni elementi-glavnica (dobijeni dinarski iznos), kamata, namena i rok otplate. Čak i u situaciji da je valutna klauzula bila odlučujuća pobuda banaka za zaključenje spornih ugovora, valjalo bi da isti ostanu na snazi jer se ništavost valutne klauzule ustanovljava upravo da bi bili oslobođeni te odredbe i važili bez nje (član 105. stav 2. ZOO). Praktične posledice utvrđene delimične ništavosti se ogledaju u deindeksaciji ugovorne obaveze korisnika kredita, pa bi jedini prihod banaka bila kamata.

ZAKLJUČAK

Pred domaćim sudovima su u toku postupci za raskid ugovora o stambenim kreditima indeksiranim u valuti švajcarskog franka, odnosno za utvrđenje ništavosti indeksacije (valutne klauzule). Preovladava stav po kojem su usled enormnog skoka kursa CHF ispunjeni uslovi za raskid ugovora zbog promenjenih okolnosti, dok još uvek nema pravosnažne presude kojom je usvojen tužbeni zahtev za utvrđenje ništavosti valutne klauzule. Odbijanje zahteva za utvrđenje ništavosti se obrazlaže time da je ugovaranje va-

lutne klauzule zakonom dopušteno, pa se bez sagledavanja njene svrhe kao sredstva zaštite poverioca od tržišnih i inflatornih promena realne vrednosti isplaćenog kredita, ista automatski štiti s pozivom na odredbu člana 38. Zakona o deviznom poslovanju i člana 395. ZOO, iako se u slučaju spornih ugovora o kreditu zapravo pretvorila u mehanizam za sticanje nesrazmerne imovinske koristi banke na teret korisnika kredita. Razlog tome je što se banke ugovorenim valutnom klauzulom „štite“ od valutnih rizika, iako se nisu zaduživale na međubankarskom tržištu kako bi prikupile novac za plasiranje spornih kredita, već su kreditnom emisijom same stvorile novac koji su stavile na raspolaganje korisnicima kredita. Konkretno, kreirajući istovremeno indeksirano potraživanje po osnovu datog kredita i neindeksiranu obavezu po osnovu isplaćenih sredstava na računu korisnika kredita, banke su eliminisale valutni rizik, a kroz indeksaciju (valutnu klauzulu) omogućile sebi enormnu zaradu na kursnim razlikama, pa bez obzira što nisu mogle predvideti prekomeran rast kursa CHF, svakako su stvorile sebi poziciju za dodatnu zaradu na teret korisnika, što je suprotno odredbi člana 1065. ZOO i načelima ugovornog prava. Takvo nezakonito postupanje banaka bi se moralo sankcionisati ništavošću ugovorene valutne klauzule, osim ako banka ne dokaže da je plasirani novac zaista pozajmila, u kom slučaju bi usled prekomernog rasta kursa CHF došlo do raskida ugovora zbog promenjenih okolnosti. •

Literatura:

1. Zakon o obligacionim odnosima („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);
2. Zakon o deviznom poslovanju („Sl. glasnik RS”, br. 62/2006, 31/2011, 119/2012, 139/2014 i 30/2018);
3. Milorad Ilić, „Praktikum za Vladu koja želi dobro svojim građanima”, autorsko izdanje, Beograd 2010;
4. Nebojša Katić, „Misterija novca - ko i kako kreira novac”, <https://nkatic.wordpress.com/2016/07/09/>;
5. Josh Ryan-Collins, Tony Greenham, Richard Werner, Andrew Jackson, *Where does money come from? A guide to the UK monetary and banking system*, drugo izdanje objavljeno u Velikoj Britaniji 2012. godine;
6. Michael Cumhof, *Banke ipak kreiraju novac*, sajt youtube.com, objavljeno 01.08.2013. godine;
7. Dr Dragiša B. Slijepčević, *Primena valutne klauzule i promenljive kamatne stope u ugovoru o kreditu*, Privredni savetnik 16/2016.



KRATAK OSVRT NA TROŠKOVE PREVOZA ADVOKATA NASTALE U KRIVIČNIM I PARNIČNIM POSTUPCIMA

Davor Marić
advokat

Milan Nedić
advokat

Prilikom izrade troškovnika za predmet u kome je postupao u svojstvu punomoćnika, advokat je dužan da se strogo pridržava Zakona o advokaturi („Službeni glasnik RS”, br. 31/2011 i 24/2012 - odluka US), Statuta Advokatske komore Srbije („Službeni glasnik RS”, br. 85/2011, 78/2012 i 86/2013), nadležnih komora u njenom sastavu, Kodeksa profesionalne etike advokata i, na kraju ali ne i najmanje važno, važeće Advokatske tarife koja važi od 6. marta 2014. godine.

Oko opredeljivanja troškova postoje određene nesuglasice između advokata, kao podnosilaca, i sudova tj. drugih organa koji o istima odlučuju. Ovim tekstom autori ne žele da iznose zlonamerne kritike, već da na jedan kolegijalan način skrenu pažnju o spornim situacijama sa kojima se susreću po ovom važnom pitanju. Pre svega, u pitanju su troškovi stranke koju angažovani advokat zastupa ili je zastupao, a ne lični troškovi advokata. Imajući to u vidu, u praksi se javlja jedna specifična situacija. Prilikom angažovanja punomoćnika pred sudom čije je sedište izvan sedišta advokatske kancelarije postoji raskorak između rešenja u krivičnim i parničnim postupcima.

U krivičnim postupcima koji se vode pred sudovima na teritoriji R. Srbije, zauzet je stav da se priznaje pravo na naknadu putnih troškova izabranom braniocu čija se advokatska kancelarija nalazi van sedišta postupajućeg suda. Naime ovakav stav svoje uporište nalazi u samom Ustavu Republike Srbije i to u članu 36. i članu 67. koji govore o pravnoj zaštiti i advokaturi kao jedinoj ovlašćenoj da pruži pravnu pomoć. Ne postoji nikakvo ograničenje za

stranke prilikom izbora svog branioca. Svako ima pravo da bira branioca za koga veruje da će na najbolji mogući način štititi njegova prava i interese i tu nikakve barijere apsolutno nemaju mesta. Ukoliko troškovi vođenja krivičnog postupka padnu na teret budžeta to još više govori u prilog ovoj tvrdnji, a s obzirom na činjenicu da je branilac uspeo u svojoj odbrani, stranci u svakom slučaju pripada pravo na naknadu svih troškova, a pre svega nagrade i naknade izabranog branioca. Takođe, ovakvo shvatanje je u potpunosti u skladu sa članom 9. Tarife o nagradama i naknadama troškova za rad advokata („Službeni glasnik RS”, br. 12/2012). Ovaj i ovakav rezon je potvrđen stavom Vrhovnog Kasacionog suda u presudi Kzz 925/2015 od 26. novembra 2015. godine. Vrhovni kasacioni sud ističe da ne postoji propisana obaveza okrivljenog da prilikom izbora i angažovanja izabere branioca sa teritorije svog prebivališta ili teritoriji sedišta postupajućeg suda.

A šta kaže član 9. Tarife o nagradama i naknadama troškova za rad advokata?. Prema pomenutom članu za obavljanje poslova izvan sedišta advokatske kancelarije, advokatu pripada naknada za prevoz, naknada za smeštaj, naknada za odsustvovanje iz advokatske kancelarije i dnevnice. Za naknadu prevoza u međumjesnom saobraćaju advokatu pripada naknada u visini cene prevoznim sredstvom po izboru advokata; za prevoz u mesnom saobraćaju, u visini cene taksi prevoza; za prevoz sopstvenim vozilom u visini od 30% od cene najkvalitetnijeg benzina po pređenom kilometru.



Postupajući sud se prilikom odlučivanja o troškovima postupka takođe vodi i važećim Pravilnikom o naknadi troškova u sudskim postupcima. Pomenutim pravilnikom je propisano naknada za nužne izdatke koji pripadaju braniocima, punomoćnicima oštećenih kao i tužilaca, punomoćnicima u parničnim postupcima obuhvata naknadu putnih troškova, a koji se određuju po tarifi o nagradama i naknadi troškova za rad advokata.

U parničnim postupcima sudovi su zauzimali različite stavove. Prema jednom od stavova parničnih sudova putni troškovi jesu predviđeni advokatskom tarifom, ali ih punomoćniku nadoknađuje njegova stranka, a suprotna strana nema obavezu na ovakvu naknadu. I pored raznih tumačenja odredbi konačan stav vezano za putne i ostale troškove je donet na sastanku predstavnika Građanskih odeljenja i Odeljenja za radne sporove apelacionih sudova gde je usvojen zaključak kojim je zauzet stav da putni

i ostali troškovi prevoza punomoćnika, advokata iz člana 9. Tarife o nagradama i naknadama za rad advokata, za obavljanje poslova zastupanja pred sudom izvan sedišta kancelarije ne spadaju u nužne troškove koji pripadaju advokatu angažovanom van sedišta suda u situaciji kada je stranka mogla da angažuje advokata iz sedišta suda.

Da zaključimo, iako se i krivični i parnični sudovi vode istim propisima, rešenja su dijametralno različita. Ono što se da lako za приметiti je da kao što Vrhovni kasacioni sud kaže u svojoj presudi ne postoji propisana obaveza okrivljenog da prilikom izbora i angažovanja branioca izabere branioca sa teritorije svog prebivališta, te samim tim braniocu pripada naknada za prevoz, tako ne postoji ni propisana obaveza stranke u parničnom postupku da prilikom izbora i angažovanja punomoćnika, izabere istog sa teritorije svog prebivališta ili teritorije suda.

•

PRODUŽENO KRIVIČNO DELO



Ivana Stojiljković

*Drugo osnovno javno tužilaštvo
Viši tužilački saradnik*

*Navedeni članak je preuzet iz Časopisa za sudije,
advokate, tužioce i ostale pravosudne profesije
„Pravnik u pravosuđu” u izdanju Paragrafa.*

1. UVOD

Produženo krivično delo se u našoj pravnoj literaturi najčešće označava kao pravna konstrukcija. Osim što predstavlja pravnu konstrukciju, produženo krivično delo predstavlja i realnu društvenu pojavu, koja se javlja kao jedan od zahteva pravičnosti i praktičnosti, gde je vinost izvršioca manja od vinosti izvršilaca drugih krivičnih dela. Materijalno krivično zakonodavstvo bivše Jugoslavije je osnov za postojanje produženog krivičnog dela pronašlo u paragrafu 332. Krivičnog zakonika Jugoslavije gde je kao teži oblik krivičnog dela iznude bilo propisano izvršenje ovog dela u produženju, pa analogno tome u drugim slučajevima izvršenje krivičnog dela u produženju treba uzeti kao otežavajuću okolnost, odnosno time što je za iznudu u produženju propisana osobena, teža kazna, prećutno je rečeno da je produženje kod ostalih zločinstava i prestupa bar okolnost koja spaja razna dela u jedno krivično delo. Od autora između dva rata najznačajniji doprinos učenju o produženom krivičnom delu dali su autori poput Laze Uroševića, Metoda Dolenca i Mihajla Aćimovića, koji su zastupnici subjektivnih teorija o produženom krivičnom delu. Sa druge strane, Toma Živanović, kao zastupnik objektivnih teorija o produženom krivičnom delu, ujedno je i jedan od retkih autora koji za postojanje produženog krivičnog dela ne traži postojanje jedinstvenog umišljaja, već smatra da ono može i bez njega postojati, te ističe da je produženo krivično delo „skup više krivičnih dela izvršenih sa više radnji od istog lica i protiv istog lica, koja se pojavljuju kao slučajevi neprekidnog izvršenja istog krivičnog dela ili raznih vrsta jednog istog krivičnog dela”.

Praksa sudova je poznavala institut produženog krivičnog dela, a odredbom člana 404. stav 1. tačka 6. Zakonika o krivičnom postupku SFRJ iz 1976. godine propisano je da se „krivični

postupak završen pravnosnažnom presudom može ponoviti ako se u slučaju osude za produženo krivično delo ili za drugo krivično delo, koje po zakonu obuhvata više istovrsnih radnji, iznesu nove činjenice ili podnesu novi dokazi koji ukazuju da je osuđeni učinio radnju koju bi obuhvatilo delo iz osude da se za nju ranije znalo ili ukazuju da osuđeni nije učinio radnju koja je obuhvaćena delom iz osude, a postojanje ovih činjenica bi bilo od bitnog uticaja na odmeravanje kazne”. Odredba člana 404. je eklatantan primer intervencije zakonodavca protiv različite prakse postupanja, kojom je postignuto prevazilaženje raskoraka između teorije i prakse.

Zakonik o krivičnom postupku Republike Srbije u članu 473. stav 1. tačka 5. na sličan način dopušta ponavljanje krivičnog postupka koji je završen pravnosnažnom presudom okrivljenog koji je osuđen za produženo krivično delo ili za drugo krivično delo koje po zakonu obuhvata više istovrsnih ili više raznovrsnih radnji.

Krivični zakonik Republike Srbije u članu 61. definiše produženo krivično delo, pa se tako za postojanje istog zahtevaju najmanje dve od sledećih okolnosti: istovetnost oštećenog, istovrsnost predmeta dela, korišćenje iste situacije ili istog trajnog odnosa, jedinstvenog mesta ili prostora izvršenja dela ili jedinstvenog umišljaja učinioca.

Kada govorimo o zastarelosti pokretanja krivičnog postupka za produženo krivično delo, ista počinje da teče od počinjenog poslednjeg krivičnog dela koje ulazi u sastav produženog krivičnog dela. Međutim, analizom sudske prakse utvrđeno je da se vreme apsolutne zastarelosti pokretanja krivičnog postupka računa odvojeno za svako krivično delo koje ulazi u sastav produženog krivičnog dela.



2. ISTORIJSKI PRIKAZ RAZVOJA INSTITUTA PRODUŽENOG KRIVIČNOG DELA U REPUBLICI SRBIJI

Produženo krivično delo nije zakonski regulisano u većini srednjovekovnih zakonika krivičnih prava, ali ni u srednjovekovnom krivičnom pravu država u regionu, pa je tako na području Hrvatske, Slavonije i Dalmacije važio Austrijski krivični zakonik iz 1852. godine,¹ dok je na području Bosne i Hercegovine važilo običajno, uglavnom šerijatsko pravo, nakon čega je potpadanjem ovog područja pod Austrougarsku proširena i na njega važnost austrijskog krivičnog zakonodavstva.² Za teritoriju Vojvodine i Međumurja na snazi je bilo mađarsko krivično zakonodavstvo, u kom, takođe nisu postojale odredbe o produženom krivičnom delu.

Sa druge strane, Kriminalni (Kaznitelni) zakonik za Knjaževstvo Srbiju od 29. marta 1860. godine (koji je bio na snazi do stupanja na snagu Krivičnog zakonika bivše Jugoslavije 01.01.1930. godine), sadržao je odredbe o sticaju i produženom krivičnom delu.

Za razliku od zakonske regulative, analize sudskih rešenja tokom godina su pokazale različita mišljenja pojedinih sudova o navedenoj problematici, pa tako su oscilacije prisutne kod uslova za postojanje produženog krivičnog dela, koji se traže i jačina veze između pojedinih krivičnih dela, te je u sudskoj praksi veliki broj primera gde su sudovi za iste ili istovrsne slučajeve negde sudili za produženo krivično delo, a na drugom mestu za sticaj.

3. OPŠTI POJAM PRODUŽENOG KRIVIČNOG DELA

Institut produženog krivičnog dela (*delictum continuatum*, engl. *Continued Criminal Offense*; nem. *fortgesetzte Straftat*; franc. *Délit on crime continuu*), u najvećem delu se razvio kao pokušaj da se ublaži tendencija rigoroznog kažnjavanja osoba koje su izvršile više krivičnih dela, suprotno doslednoj primeni principa kumulacije kazni. U trenutku kada pravna teorija i sudska praksa nemaju odgovor na primenu kumulacije kazni kod krivičnih dela za koje je bila propisana smrtna kazna, kao i u situacijama u kojima je izricanje strogih kazni gubilo svoj smisao, svrhu i cilj, shodno principu specijalne i generalne prevencije, ovaj institut je i pored mnogobrojnih problema bio

predmet obrađivanja u brojnim Evropskim teorijama krivičnog prava, pa su tako nemački teoretičari dali i prve teoretske pojmove o njemu, a uticaj nemačke nauke krivičnog prava bio je snažan na nauku krivičnog prava u zemljama iz našeg regiona, naročito u periodu nastajanja i za vreme bivše Jugoslavije.³ Ovo je važno napomenuti jer upravo osnovni problem koji se javlja kod produženog krivičnog dela jeste utvrđivanje uslova pod kojima više krivičnih dela preduzetih sa više radnji treba pravno objediniti i smatrati ih jednim krivičnim delom. Produženo krivično delo predstavlja prividni realni sticaj u obliku konsumpcije. Njega čini više istih ili istovrsnih krivičnih dela koja su učinjena u vremenskoj povezanosti od strane istog učinioca koja predstavljaju jednu celinu.⁴ Jedinstvenost ovog krivičnog dela postoji kada jedno lice sa više radnji umišljajno ili nehatno izvrši više istih ili istovrsnih krivičnih dela koja s obzirom na način izvršenja, vremensku povezanost i druge stvarne okolnosti, koje ih povezuju, čine jedinstvenu celinu.⁵

Kroz dalje razmatranje uslova pod kojima više krivičnih dela preduzetih sa više radnji treba pravno objediniti i smatrati ih jednim krivičnim delom, pokušaćemo da damo odgovor na to koji su to uslovi koji opravdavaju njihovo povezivanje u jednu celinu, zatim kada nije pravedno, niti celishodno uzeti da postoji više krivičnih dela, iako je sa više radnji ostvareno više krivičnih dela, sa napomenom da ćemo u nekim slučajevima lako dati odgovor na to pitanje, dok će u nekim slučajevima postojati tanka granica pravog jedinstva dela kada sa i bez konstrukcije produženog krivičnog dela može biti opravdano da postoji jedno jedinstveno delo u tzv. situacijama prirodnog jedinstva dela (kada npr. učinilac vrši krivično delo krađe iz istog stana i to tako što u toku nekoliko sati u više navrata oduzima stvari, pa i bez konstrukcije produženog krivičnog dela opravdano je uzeti da postoji samo jedno krivično delo, a ne onoliko dela koliko je puta iznosio stvari iz stana istog vlasnika). Ali, ako je ovo delo učinio u nekoliko meseci ili u toku jedne noći ali u stanovima različitih vlasnika, onda se postavljaju pitanja uslova pod kojima ova pravna konstrukcija može postojati. Ujedno ćemo kroz postojanje uslova za ispunjenje konstrukcije produženog krivičnog dela predstaviti objektivnu teoriju za postojanje produženog krivičnog dela, koja je vladajuće shvatanje, zatim subjektivnu i objektivno-subjektivnu teoriju shvatanja pojma produženog krivičnog dela.

Prema objektivnoj teoriji, za postojanje produženog krivičnog dela neophodna su tri uslova:

1. istovetnost ili istovrsnost krivičnih dela
2. vremenski kontinuitet i
3. da učinjena dela predstavljaju celinu.

¹ U Hrvatskoj i Slavoniji je bio na snazi Kazneni zakon o zločinima, prestupima i prekršajima od 27. marta 1852. godine, a u Sloveniji i Dalmaciji isti zakon, ali sa svim sporednim zakonima koji su važili u Austriji.

² U pitanju je Kazneni zakonik o zločinima i prestupima od 26. juna 1879. godine, a to je novelirani Austrijski krivični zakonik iz 1852. godine

³ J. Buturović, Produženo krivično delo, Ibid. str. 28.

⁴ Selinšek Lj. (2007), Kazensko pravo, Splošni del in osnove posebnega dela, Ljubljana, str. 201- 204.

⁵ Jovašević D. (1996), Produženo krivično delo u teoriji i praksi, Glasnik AK Vojvodine, Novi Sad, broj 12/96, str. 494-507.

⁶ Značajni uticaj u tom pogledu izvršili su Živanović, a zatim Tahović i Srzentić-Stajić. Tahović zauzima decidirani stav da subjektivni momenti ne mogu uticati na pojam produženog krivičnog dela. O tome više up. J. Tahović, Komentar KZ, Beograd, 1957, str. 190.

O ISTOVETNOSTI ILI ISTOVRSNOSTI KRIVIČNIH DELA

Prvi i osnovni uslov za postojanje produženog krivičnog dela jeste postojanje dva ili više istovetnih ili istovrsnih krivičnih dela, koja pod određenim uslovima čine jedno krivično delo. Istovetno je ono što je sasvim isto, potpuno jednako nečem drugom, a istovetnost je osobina onoga što je istovetno, jednako po osobinama.⁷ Istovrsnost jeste osobina onoga što je istovrsno, odnosno istovrsna je ona pojava koja je iste vrste sa nečim drugim.⁸ Istovrsnost je širi pojam od istovetnosti jer obuhvata, pored pojava koje su istovetne i čije se osobine poklapaju u najvećoj meri i one pojave koje imaju nešto manji broj zajedničkih osobina, ali koje zbog tih zajedničkih osobina koje se poklapaju, spadaju u istu grupu.⁹ Oba pojma imaju relativno značenje jer će iste pojave jednom spadati u istu vrstu, a drugi put neće i kod istovrsnosti postoji veći stepen apstrakcije nego kod istovetnosti.

Pojam istovrsnosti je širi od pojma istovetnosti i obuhvata ne samo ista krivična dela, već i različite oblike pojedinih krivičnih dela, tj. osnovne, lake i kvalifikovane oblike, a neka od ovih krivičnih dela ni ne moraju biti predviđena u istom propisu.

Istovrsnost možemo posmatrati sa stanovišta osnovnog bića krivičnog dela, pa će se kod svih oblika krađe osnovno biće krivičnog dela uvek sastojati u oduzimanju tuđih pokretnih stvari u nameri pribavljanja protivpravne imovinske koristi. Dakle, osnovna obeležja su uvek ista, pa čak i kad se radi o različitim delima - krađi kao osnovnom obliku, sitnoj krađi kao privilegovanom obliku ili teškoj krađi kao kvalifikovanom obliku. Takođe, istovrsnost se može posmatrati i sa stanovišta zaštitnog objekta, pa će sva krivična dela kojima se prisvaja društvena imovina spadati u istu vrstu krivičnih dela.¹⁰

Pomenućemo krivična dela izvršena činjenjem i nečinjenjem kod kojih je problem istovrsnosti unekoliko ograničen. Ovaj problem se ograničava samo na krivična dela koja se mogu izvršiti i činjenjem i nečinjenjem, jer ako se radi samo o komisivnim deliktima ili samo o omisivnim deliktima, onda se radi o sasvim različitim krivičnim delima, što znači da ne dolaze u obzir za postojanje produženog krivičnog dela.

Naše mišljenje je da ne postoji pravna, niti faktička smetnja da se ne prizna postojanje produženog krivičnog dela ako su neke od radnji izvršene činjenjem, a neke nečinje-

njem (uz ispunjenje i drugih uslova), jer sam zakon kod nekih krivičnih dela uzima pod određenim uslovima da se radi o jednom krivičnom delu, sastavljenom od više radnji, od koje su neke izvršene činjenjem, a neke nečinjenjem.

Druga dilema ide u smeru postojanja konstrukcije produženog krivičnog dela kada je ono sastavljeno od pokušanih krivičnih dela ili delom od pokušanih, a delom od svršenih krivičnih dela. Ovde ćemo pomenuti dva potrebno ispunjena uslova - da je u pitanju umišljajno delo (kod kojih je pokušaj jedino i moguć), kao i potreba da se radi o kažnjivim radnjama jer u sastav produženog krivičnog dela mogu ući samo dela koja imaju sve oblike kompletnog krivičnog dela. Produženo krivično delo, dakle, može biti sastavljeno istovremeno i od svršenih i od pokušanih krivičnih dela, jer se radi o istim, odnosno istovrsnim krivičnim delima, a kada govorimo o akcesornosti saučesništva prema glavnom krivičnom delu, ona dolazi do izražaja i kod produženog krivičnog dela. Pa tako, jedinstvo podstrekivanja i pomaganja postoji i onda ako je saučesnik pojedine radnje glavnog učinioca, pa i svoje radnje saučesništva shvatio ne kao delo jedne celine, već kao ponovljene radnje, kao samostalna krivična dela.

O VREMENSKOM KONTINUITETU

Da bi postojalo više istovetnih ili istovrsnih odvojenih radnji, od kojih svaka za sebe ima sve osobine kompletnog krivičnog dela, potrebno je da sve te radnje predstavljaju jednu vremenski kontinuiranu, celovitu, kriminalnu delatnost, dakle, jedan niz krivičnih dela izvršenih u određenom vremenskom periodu sa relativno kraćim vremenskim razmacima između pojedinih radnji, tako da sve radnje čine jednu celinu, odnosno jedno krivično delo. Ako vremenski kontinuitet, zbog prevelikog vremenskog razmaka, nije ispunjen, bez obzira na ispunjene uslove, produženo krivično delo neće postojati. Vremenski kontinuitet kod *delictum continuatum*¹¹ kao uslov je važan i za pristalice objektivnih, ali i subjektivnih teorija i isti je tretiran kao objektivna strana produženog krivičnog dela.

Vremenski faktor kod produženog krivičnog dela ima još jednu vrlo važnu ulogu - odvaja jedno od drugog krivičnog dela, koja ulaze u njegov sastav. Osim ove funkcije razdvajanja, postoji i prethodno utvrđena funkcija spajanja, koja u zavisnosti od ukupnog vremena izvršenja produženog krivičnog dela određuje kriminalnu delatnost, govori o subjektivnom odnosu izvršioca prema delu, naročito ako je

⁷ Rečnik srpskohrvatskog književnog jezika, izdanje Matice srpske- Matice Hrvatske, Novi Sad-Zagreb, 1967.

⁸ Rečnik srpskohrvatskog književnog jezika, izdanje Matice srpske- Matice Hrvatske, Novi Sad-Zagreb, 1967.

⁹ J. Buturović, Produženo krivično delo, Ibid. str. 88;

¹⁰ Prema zaštitnom objektu, koji je najčešće grupni zaštitni objekt izvršeno je grupisanje krivičnih dela u posebnim delovima Krivičnih zakonika. Ovo grupisanje nema praktične važnosti za produženo krivično delo, a niti teorijski može da se uklupi u pojam istovrsnosti sa stanovišta njegovog pojma.

¹¹ Kontinuitet, znači neprekidnost, produžavati prema Rečniku srpskohrvatskog književnog jezika, izdanje Matica srpska -Matica Hrvatska, Novi sad -Zagreb.



to vremensko trajanje duže. Napomenućemo da izvršenje dela u jednom vremenskom kontinuitetu ne znači potpunu neprekidnost u izvršenju svih dela¹² jer u tom slučaju se ne bi radilo o produženom krivičnom delu, već bi se radilo o jednom krivičnom delu, čija radnja izvršenja duže traje. Dela moraju biti odvojena jedno od drugog, ali ne toliko da bi se izgubio kontinuitet jedne povezane celine, gde vremenski razmaci između pojedinih krivičnih dela imaju karakter dužih ili kraćih prekida.

U našoj sudskoj praksi postojanje vremenskog kontinuiteta zavisi od vrste krivičnih dela, pa je tako u nekim slučajevima, kod nekih krivičnih dela, vremenski kontinuitet i u vremenu od godinu i po dana i duže, a u nekim slučajevima vremenski kontinuitet ne trpi više od desetak dana, iz čega utvrđujemo da od objektivnih mogućnosti izvršenja, od obima sigurnosnih mera za zaštitu objekata zavisi ostvarenje zahtevanog vremenskog kontinuiteta.

O TREĆEM USLOVU - DA UČINJENA KRIVIČNA DELA PREDSTAVLJAJU CELINU

U objektivnom poimanju produženog krivičnog dela ovaj uslov je ujedno i najkompleksniji jer podrazumeva ocenu pet okolnosti od kojih najmanje dve moraju biti ispunjene, da bi taj uslov postojao. U pitanju je istovetnost oštećenog, istovrsnost predmeta dela, korišćenje iste situacije ili istog trajnog odnosa, jedinstvo mesta ili prostora i jedinstveni umišljaj.

O istom obliku vinosti

Ova karakteristika predstavlja subjektivnu stranu produženog krivičnog dela. Nastojanja da se prirodnom pluralitetu krivičnih dela da pravno jedinstvo zbog prirodnog jedinstva pojedinih krivičnih dela, te pitanje da li tu povezanost treba tražiti samo na objektivnom ili i na subjektivnom planu, dovelo je do rascepa u shvatanju produženog krivičnog dela i do podele na one koji zastupaju čisto objektivnu teoriju i one koji se priklanjaju subjektivno-objektivnoj teoriji. U krivičnopravnoj teoriji u Republici Srbiji je dominantno objektivno shvatanje.

Ako se vratimo na isti oblik vinosti¹³, najpre ćemo konstatovati, pored činjenice da se ovaj uslov ne zahteva u pravnim sistemima koji institut produženog krivičnog dela temelje na objektivnom shvatanju, da se ona ne može pretpostaviti, već mora biti utvrđena u svakom pojedinačnom slučaju i ona predstavlja subjektivnu stranu istovrsnosti i pristalice subjektivnih teorija upravo zahtevaju jedan oblik vinosti, a to je jedinstveni umišljaj koji ulazi u pojam krivičnog dela. Jedinstveni umišljaj razgraničava objektivne od subjektivnih teorija.

Slabosti subjektivnih teorija idu od potrebe izučavanja jedinstvenog umišljaja kao povezujućeg faktora od čijeg postojanja zavisi i sam opstanak produženog krivičnog dela do toga da „izvršilac mora biti svestan da je pojedina radnja samo sastavni deo ukupnog delovanja”¹⁴, a na kraju ovaj zahtev za postojanjem jedinstvenog umišljaja da bi postojala konstrukcija produženog krivičnog dela u određenim situacijama može biti suvišan jer nekada sama povezanost među pojedinim krivičnim delima proizvodi gubitak potpune pravne i stvarne samostalnosti krivičnih dela, stapajući se u jedno krivično delo.

Za jedinstveni umišljaj potrebno je da sva krivična dela budu obuhvaćena sa umišljajem učinioa i u to sa svim njihovim bitnim crtama, kao i da postoji umišljaj u odnosu na ukupnu posledicu produženog krivičnog dela. Subjektivni element se može shvatiti i kao produženi, nastavljeni umišljaj ili kao jedinstveni cilj koji se vezuje za ukupnu posledicu produženog krivičnog dela.¹⁵

O ISTOVETNOSTI OŠTEĆENOG

Ovaj uslov je sporan u teoriji i sudskoj praksi većine zemalja koje prihvataju postojanje instituta produženog krivičnog dela, iako je u sudskoj praksi zemalja u regionu imao veliki značaj kod utvrđivanja postojanja produženog krivičnog dela, a od jednog dela prakse i teorije ovaj je uslov proglašen obaveznim.

Kada govorimo o istovetnosti oštećenog, mnogi autori kod razmatranja instituta produženog krivičnog dela koriste termin objekat krivičnog dela i pasivni subjekat. Ovde je potrebno napraviti razliku između ova dva pojma jer postoje mišljenja da je objekat krivičnog dela ili zaštitni objekat pravno dobro (pa se kod produženog krivičnog dela često koristi termin „jedinstvo pravnog dobra”), da je to pravno zaštićeni interes, subjektivno pravo i dr.¹⁶

Zaštitni objekat krivičnog dela nije isti u svim krivičnopravnim sistemima jer se društveni odnosi, koji se štite, razlikuju od zemlje od zemlje.

Postoje dve vrste objekta krivičnog dela. On može biti zaštitni i objekat radnje.¹⁷

Postoje opšti, grupni i pojedinačni zaštitni objekti, odnosno objekti krivičnih dela.

Opšti zaštitni objekat se shvata kao dobro, interes, vrednost ili društveni odnos protiv kojeg je krivično delo upravljeno, odnosno dobro koje se štiti krivičnim pravom. Titular zaštitnog objekta je, shvaćen dualistički, pojedinac ali i država (društvo).

¹² T. Živanović, *Osnovi krivičnog prava, opšti deo*, Ibid. str. 359

¹³ Vinost predstavlja psihički odnos izvršioca prema delu.

¹⁴ S. Frank, *Teorija kaznenog prava, opći dio*, Ibid., str. 246.

¹⁵ Z. Stojanović, *Krivično pravo, opšti deo*, Beograd, 2009. str. 229.

¹⁶ N. Srzentić - A. Stajić, *Krivično pravo, opšti deo*, Beograd, 1961. str. 132-134.

¹⁷ Z. Stojanović, *Krivično pravo, opšti deo*, Ibid. str. 87.

Grupni, zaštitni objekt predstavlja ona dobra koja su zajednička za određenu grupu krivičnih dela, kao što su život i telo, imovina, čast ili ugled.

Pojedinačni zaštitni objekat je karakterističan za pojedino krivično delo.¹⁸

Za razliku od zaštitnog objekta, koji predstavlja određene apstraktne vrednosti, objekt radnje je materijalni, fizički predmet na kome se ostvaruje radnja krivičnog dela. Kada umesto predmeta (npr. tuđa pokretna stvar, koja je objekt radnje), imamo lice, taj se objekt radnje, ujedno naziva i pasivni subjekt.

Za razliku od zaštitnog objekta, pasivni subjekat krivičnog dela jeste „nosilac prava i interesa koji se povređuju izvršenjem krivičnog dela”.¹⁹

Ako se vratimo na istovetnost oštećenog, a u smislu prethodne analize uslova za postojanje produženog krivičnog dela, dolazimo do zaključka da istovetnost oštećenog ima uticaja na povezivanje više krivičnih dela u jedno produženo.

ISKORIŠĆAVANJE ISTOG TRAJNOG ODNOSA ILI ISTE PRILIKE

Ova okolnost olakšava okrivljenom da lakše izvrši krivično delo. Međutim, postojanje istog trajnog odnosa ili iste prilike u najvećem obimu omogućava sudskoj praksi da se opredeli za produženo krivično delo u odnosu na opredeljenje za sticaj, u odsustvu ili kod slabije povezanosti pojedinih dela. Pod iskorišćavanjem istog trajnog odnosa obično se podrazumeva iskorišćavanje određenog odnosa faktičke ili pravne prirode koji postoji između izvršioca i nekog drugog subjekta koji duže vremena traje. Pod iskorišćavanjem iste prilike treba podrazumevati iskorišćavanje okolnosti koje izvršiocu omogućavaju ili olakšavaju izvršenje više krivičnih dela, kao npr. višekratne krađe iz stanova vlasnika koji je privremeno odsutan, krađe za vreme poplave ili tokom drugih vanrednih prilika.

O JEDINSTVU MESTA ILI PROSTORA

Ovaj faktor je, takođe, jedan od doprinosa povezivanju više istovrsnih ili istovetnih u jedno produženo krivično delo. Pod jedinstvom prostora podrazumeva se određeni geografski, ograničeni prostor, kao i određen ili ograđen u ne-

ograničenom prostoru, na kom su izvršena pojedina krivična dela koja ulaze u sastav produženog krivičnog dela, sa tim što je ovaj prostor različit kod različitih krivičnih dela.²⁰ Mesto izvršenja krivičnog dela²¹ predstavljaju sva ona mesta gde je makar jedna radnja iz njegovog sastava izvršena, a mora se uzeti u obzir i okolnost da svaka radnja iz sastava produženog krivičnog dela, kao i svako samostalno krivično delo može imati više mesta izvršenja. Ovo je važno zbog pitanja nadležnosti, za određivanje primene zakona i dr.

O ISTOVRSNOSTI PREDMETA DELA

Istovrsnost predmeta dela znači da je radnja izvršenja preduzeta na objektima koji su iste vrste. Istovrsnost ne treba shvatiti u apstraktnom smislu, dovoljno je da neki predmet ispunjava uslov da bude objekt radnje određenog krivičnog dela. O objektu krivičnog dela je bilo reči, a napomenućemo još da istovrsna krivična dela svakako imaju isti zaštitni objekt, ali se radnja ne preduzima uvek na predmetu iste vrste (npr. kod jednog oblika teške krađe, objekt radnje su stvari koje predstavljaju kulturno ili prirodno dobro).

4. KRIMINALNO POLITIČKI RAZLOZI ZA POSTOJANJE PRODUŽENOG KRIVIČNOG DELA

Prednosti uvođenja instituta produženog krivičnog dela u sudsku praksu, a kasnije i u krivične zakonike uglavnom su proceduralne pravne prirode jer oslobađaju sud da za svako krivično delo utvrđuje posebnu kaznu, pa tako je naglašeno da su konstrukciju produženog krivičnog dela izazvale praktične potrebe i to prvenstveno potreba da se sud oslobodi sitničavog rada oko utvrđivanja serijski sprovedene kriminalne delatnosti.²²

Pitanje pravne kvalifikacije ne predstavlja problem kada je produženo krivično delo sastavljeno od istih krivičnih dela, jer tada postoji mogućnost podvođenja pod isti propis. Problem može nastati ukoliko je produženo krivično delo sastavljeno od krivičnih dela koja su predviđena u različitim propisima, kao i kada su u pitanju dela različite težine. Pravna kvalifikacija se, naposljetku, uvek određuje prema krivičnom delu koje ima najveći značaj, odnosno, prema najtežem krivičnom delu, kojim će biti obuhvaćena i ona lakša krivična

¹⁸ J. Buturović, Produženo krivično delo, Ibid. str. 138.

¹⁹ J. Tahović, Krivično pravo, opšti deo, Beograd, 1961. str. 90

²⁰ J. Buturović, Ibid. str. 165.

²¹ Pod mestom izvršenja podrazumeva se kako mesto gde je preduzeta radnja izvršenja, tako i mesto gde je nastupila posledica, a kod pokušanih krivičnih dela i pripremnih radnji (kada su sve inkriminisane kao posebno krivično delo) kao mesto izvršenja ovih radnji tako i mesto gde je po umišljaju izvršioca posledica imala ili mogla da nastupi. Kod saučesništva je to kako mesto gde je izvršena radnja saučesništva, tako i mesto gde je izvršeno krivično delo na koje se podstrekivanje odnosi.

²² A. Garačić, Produljeno kazneno djelo u novom kaznenom zakonu, Aktualna pitanja kaznenog zakonodavstva, Inženjerski biro, Zagreb, 2000. str. 67



dela. Ako je produženo krivično delo sastavljeno od svršenih ili samo od pokušanih krivičnih dela, onda i celo krivično delo ima obeležje svršenog krivičnog dela ili obeležja pokušanog krivičnog dela. Kada su neka dela svršena, a druga pokušana, opet se pravna kvalifikacija određuje prema najtežem krivičnom delu, bilo da je svršeno ili pokušano. Ali, produženo krivično delo može imati obeležja pokušanog krivičnog dela, samo ako su sva pojedinačna krivična dela, od kojih je sastavljeno ostalo u pokušaju ili kada je pokušano krivično delo teže od svršenih krivičnih dela iz njegovog sastava²³, dok će se u svakoj drugoj situaciji raditi o svršenom krivičnom delu. Takođe, kada je produženo krivično delo sastavljeno od radnji izvršilaštva (saizvršilaštva) i saučesništva, pravna kvalifikacija celog produženog krivičnog dela će se određivati prema radnji izvršilaštva (saizvršilaštva) ako je ona teža ili jednaka (pravno) sa radnjama saučesništva. Ovde se postavlja pitanje kažnjavanja pomagača koji se blaže kažnjava u odnosu na izvršioca i podstrekača, pa stoga radnja saučesništva ne bi mogla da se izjednači sa radnjama izvršilaštva (saizvršilaštva).

Kada razmatramo pitanje kazne za produženo krivično delo, saglasni smo da se propisuje jedna kazna. Međutim, u krivičnopravnoj teoriji, a posledično i u sudskoj praksi postoje različita shvatanja o tome kako treba kažnjavati za produženo krivično delo u okviru propisanom za određeno krivično delo.²⁴ Iako postoje razna shvatanja koja se kreću između strožijeg kažnjavanja za produženo krivično delo u odnosu na pojedinačno krivično delo, do obaveznog uzimanja kao fakultativne, odnosno obavezne otežavajuće okolnosti, kada je u pitanju produženo krivično delo, pravedno je da se za produženo krivično delo može izreći kazna u granicama propisanim za pojedinačno krivično delo, jer to produženo krivično delo u pravu nosi pravnu kvalifikaciju pojedinačnog krivičnog dela koja u okviru produženog obitava.

Zaključak koji sledi je da za produžena krivična dela ne bi trebalo da važe određena pravila za odmeravanje kazne, pa se i za produženo krivično delo imaju primenjivati pravila vezana za otežavajuće i olakšavajuće okolnosti. Pa tako, sama činjenica postojanja produženja ne mora sama po sebi značiti jače ugrožavanje ili jaču povredu zaštitnog dobra, već je tu okolnost neophodno ceniti od slučaja do slučaja. Ovo pitanje je povezano i sa društvenom opasnosti produženog krivičnog dela u odnosu na pojedinačno. Sledstveno navedenom, smatramo da činjenica da je produženo krivično delo izvršeno sa više radnji, tj. da postoji produžena delatnost, može, ali i ne mora predstavljati povećanu društvenu opasnost, te kao takvo može ili ne mora predstavljati otežavajuću okolnost.

4. POSLEDICE VEZANE ZA KONSTRUKCIJU PRODUŽENOG KRIVIČNOG DELA KAO JEDNOG

VREMENSKO VAŽENJE KRIVIČNOG ZAKONIKA U ODNOSU NA PRODUŽENO KRIVIČNO DELO

U odnosu na načelo zakonitosti, koje se izražava u latinskoj izreci *nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege* (u prevodu: nema krivičnog dela bez zakona, nema kazne bez zakona) znači da se krivična dela i krivičnopravne sankcije moraju propisati zakonom. Pomoću ovoga, ostvaruje se garantivna funkcija krivičnog zakona, tj. država jamči da krivičnopravno kažnjavanje neće zavisiti od samovolje sudova, već će biti propisano zakonima.²⁵ Načelo zakonitosti u njegovom vremenskom aspektu izražava se kao zabrana povratnog (retroaktivnog) delovanja krivičnog zakonika. Da bi se zajamčila pravna sigurnost građana, svako mora u trenutku preduzimanja određene radnje znati na kakve posledice može da računa, pa zbog toga krivična dela i krivičnopravne sankcije moraju biti propisane pre počinjenja dela (*nullum crimen sine lege praevia*-odnosno, nema krivičnog dela bez prethodnog zakona).²⁶ Dalje, kod pojedinačnog krivičnog dela vremensko važenje zakona postavlja se samo kada je nakon izvršenja krivičnog dela došlo do promene krivičnog zakona i to samo ako je novi krivični zakon blaži za počinioce u odnosu na krivični zakon koji je bio na snazi u vreme izvršenja krivičnog dela. Kod produženog krivičnog dela, problem vremenskog važenja krivičnog zakona se sastoji u tome da u toku izvršenja produženog krivičnog dela može doći do promene krivičnog zakona, tako da neka dela u sastavu mogu biti izvršena za vreme važenja jednog, a druga krivična dela za vreme važenja drugog krivičnog zakona. Stajalište koje zauzimaju Srzentić i Stajić se sastoji u tome da „produženo i kolektivno krivično delo je vršeno u vreme kada je preduzimana svaka pojedina radnja, ali je za donošenje napred navedenih odluka bitno vreme poslednje radnje produženog krivičnog dela.”²⁷

ZASTARELOST KOD PRODUŽENOG KRIVIČNOG DELA

S obzirom da je produženo krivično delo jedno krivično delo, bilo bi logično da za stara krivični progon počinje teći od trenutka dovršenja poslednje pojedinačne radnje jer je u tom trenutku dovršeno i samo produženo krivično delo.

²³ Ako je, na primer, produženo krivično delo sastavljeno od pokušaja teške krađe i svršenog krivičnog dela krađe, imaće obeležja pokušaja krivičnog dela teške krađe.

²⁴ F. Bačić, *Prodolženo krivično delo*, Godišnjak na Pravniot fakultet vo Skopje, 1965. str. 119-142.

²⁵ P. Novoselec, *Opći dio kaznenog prava*, drugo izmenjeno izdanje, Zagreb, 2007. str. 70.

²⁶ P. Novoselec, *Ibid.* str. 79.

²⁷ N. Srzentić-A. Stajić, *Ibid.* str. 167-168.

Pođe li se od pretpostavke da je u pitanju konstrukcija u prilog počiniocu, mora se dopustiti da u produženo krivično delo ne mogu ući one pojedinačne radnje za koje je već nastupila zastarelost krivičnog gonjenja. Iz toga izvodimo zaključak da kada je krivično delo sačinjeno od lakših i težih krivičnih dela, zastarelost se treba računati prema najtežem krivičnom delu, jer se i pravna kvalifikacija prema njemu određuje.

8. ZAKLJUČAK

Institut produženog krivičnog dela poznaju mnogi pravni sistemi, ali se teorijska shvatanja odražavaju u sudskoj praksi, pa se dešavaju situacije u kojima, u zavisnosti od shvatanja uslova za postojanje produženog krivičnog dela, sudovi različito postupaju. Kako se zakonskim definisanjem pojam produženog krivičnog dela oslonio na jedno od teorijskih shvatanja i dalje ostaje pitanje da li je potrebno u definiciju produženog krivičnog dela uneti zahtev za postojanjem jedinstvenog umišljaja, imajući u vidu da on čini subjektivnu stranu krivičnog dela, te smatramo da on treba da ostane u sklopu alternativnih uslova za postojanje produženog krivičnog dela.

Kada govorimo o istovetnosti oštećenog, u smislu člana 61. stav 1. KZ, kao fakultativni element za postojanje produženog krivičnog dela, u načelu nije uslov da se jedna kontinuirana delatnost učinioca pravno oceni kao jedno delo, ali predstavlja važan element za ocenu da li više istovrsnih dela sa stanovišta životnog i logičnog rezonovanja čini jedinstvenu celinu. Međutim, ovde treba uzeti u obzir član 61. stav 2. KZ, kojim je propisano da krivična dela upravljena protiv ličnosti, (npr. krivično delo prinuda) mogu činiti produženo krivično delo samo ako su učinjenja prema istom licu, pa se osnovano treba postaviti pitanje konstruk-

cije produženog krivičnog dela kod određenih imovinskih krivičnih dela (npr. razbojništva, kod kog krivično delo prinuda ulazi u sastav krivičnog dela razbojništva sa krivičnim delom krađa), ako su učinjena prema različitim licima. Dakle, potrebno je razmisliti o postavljanju uslova identiteta oštećenog u situacijama u kojima su izvršena krivična dela protiv ličnosti, bilo da je izvršeno prosto krivično delo protiv ličnosti (prinuda) ili složeno krivično delo (razbojništvo) u okviru kog se nalazi krivično delo protiv ličnosti.

Problemi u teoriji i praksi koji nastaju u primeni konstrukcije produženog krivičnog dela kada se štite najviša lična pravna dobra moraju biti teža od drugih krivičnih dela koja se u praksi javljaju kad je reč o primeni instituta produženog krivičnog dela. Delimično rešenje problema bi se moglo tražiti u pravcu propisivanja dodatnog uslova kod tih krivičnih dela, a to je identitet oštećenog. Poseban problem predstavljaju dela sa nepoznatim brojem pojedinačnih radnji, kod kojih se javlja dilema da li u tim situacijama dolazi do primene načela *in dubio pro reo* ili instituta produženog krivičnog dela. Dakle, ne postoje jasno utemeljeni kriterijumi za ovu situaciju.

Kod produženog krivičnog dela se, zapravo, radi o jednoj vrsti povrata, pošto lice koje je izvršilo jedno krivično delo, pa nakon toga još jedno, istovrsno ili istovetno, ispoljava veći stepen zločinačke volje, odnosno veću sklonost ka vršenju krivičnih dela. Međutim, kako se društvena opasnost ceni prema delu, tj. prouzrokovanoj posledici iz te radnje, zaključujemo da kriminalno politički razlozi nisu prepreka da se više krivičnih dela istog izvršioca, koja ispunjavaju određene uslove tretiraju kao jedno krivično delo, a ocena društvene opasnosti daje se za produženo krivično delo. Sa druge strane, nesporno je da produženo krivično delo pogoduje okrivljenom, ali i sudu kome u znatnom olakšava posao prilikom odmeravanja kazni.





Davor Trlin*

DA LI JE BOSNI I HERCEGOVINI POTREBNA PRAVOSUDNA AKADEMIJA?

1. UVOD

Svaki put kada se govorilo o nastavku transformacije pravosudnog sistema u BiH, zaobilazila su se pitanja institucija za obuku nosilaca pravosudnih funkcija. Edukacija nosilaca pravosudnih funkcija se do sada smatrala perifernim pitanjem. Političke elite, ali i ovlašteni predstavnici VSTV-a BiH i udruženja sudija/tužilaca nisu se bavili pitanjem treba li Bosni i Hercegovini pravosudna akademija, ili je dovoljno da ostane *status quo*, sa dva entitetska centra za edukaciju sudija i tužilaca. Stručna i profesionalna rasprava o tome bi izostala da nije bilo jednog pokušaja otvaranja ovog pitanja i predlaganja formiranja Pravosudne akademije BiH, kojem jedan od centara, ali ni dio VSTV-a nisu dali „zeleno svjetlo“¹⁾. Relevantne međunarodne organizacije u svojim izvještajima nisu tretirale ovo pitanje.

Savremene demokratske države u Evropi imaju ili pravosudnu akademiju ili centre za obuku/edukaciju nosilaca pravosudnih funkcija. Negdje postoje odvojene institucije, one koje edukacije kadrove sudova i one koje se bave stručnim obrazovanjem kadrova tužilaštava. Nema poopcivog modela edukacije nosilaca pravosudnih funkcija. Pretpostavka je da je svaki pravosudni sistem jedinstven i da zahtijeva poseban sistem edukacije. Cilj ove analize jeste

dvostruk. Prvo je pokušati dati odgovor na pitanje kakav sistem edukacije bi trebala imati BiH. Također, cilj ove analize je potaći diskusiju o ovom pitanju, kako bi se o njemu konačno moglo govoriti u stručnoj javnosti, uz korištenje pravnih argumenata.

2. PRINCIPI EDUKACIJE PRAVOSUĐA - PREMA MEĐUNARODNOM PRIZNANJU?

Evidentno je odsustvo univerzalnih principa o kojima bi se svi akteri edukacije nosilaca pravosudnih funkcija mogli složiti, odnosno principa koji bi se mogli pozicionirati u dokument međunarodnog opsega, kao što je to urađeno npr. sa principima u Bangaloreu²⁾ u kontekstu etike i deontologije. Razlog za odsustvo međunarodnih standarda edukacije nosilaca pravosudnih funkcija je najvjerovatnije zbog činjenice da je ovaj vid usavršavanja pravnih profesionalaca relativno nov, jer je institucionaliziran u drugoj polovini 20. stoljeća. Prve škole za pravosuđe su krenule sa radom početkom 60-ih godina prošlog stoljeća³⁾. Ipak, Konsultativno vijeće evropskih sudija, tijelo u okviru Vijeća Evrope, koje okuplja sudije iz 47 država članica Vijeća Evro-

* Autor je doktor pravnih znanosti i viši stručni saradnik u JU Centar za edukaciju sudija i tužilaca F BiH. Mišljenja i stavovi izneseni u ovoj analizi su isključivo autorovi, a ne institucije u kojoj je zaposlen.

¹⁾ Riječ je o prijedlogu srednjoročne Strategije početne obuke i stručnog usavršavanja sudija i tužilaca kojeg je 2010. sačinio g. Šahbaz Džihanović, tadašnji rukovodilac CEST-a F BiH.

²⁾ Bangalorški principi sudijskog ponašanja UN Doc E/CN.4/2003/65. Dostupno na: https://www.unodc.org/pdf/crime/corruption/judicial_group/Bangalore_principles.pdf, očitavanje: 04. 10. 2018.

³⁾ 1959. Francuska Nacionalna škola za pravosuđe; 1960. SSR u Holandiji; 1963. Nacionalni pravosudni koledž u SAD.



pe, iako okuplja sudije iz različitih pravnih sistema (i romano-germanskog prava i anglosaksonskog), uspjelo je da postavi temelje za unificirani pristup pravosudnih treninga na tlu Evrope. Posebno je značajno Mišljenje br. 4 ovog tijela o prikladnoj početnoj i internoj obuci za sudije na nacionalnim i evropskom nivou, od 27. 09. 2003.⁴⁾ U svim sistemima prava, pravosudna edukacija ima samo jedan cilj-sačiniti studenta ili profesionalca kompetentnim, nezavisnim i nepristrasnim tužiocem ili sudijom; ti su kvaliteti proklamovani Evropskom poveljom o zakonu za sudije⁵⁾.

3. OBLIKOVANJE KOLABORATIVNOG PARTNERSTVA: VSTV, EDUKATORI I CENTRI

Edukacija nosilaca pravosudnih funkcija tipično priznaje poboljšanje tri dimenzije učenja: materijalnog prava, procesnog prava i vještina⁶⁾. Da bi se ovo ostvarilo, potrebna je saradnja VSTV-a kao regulatora pravosudnog sistema i CEST-ova, kao institucija za edukaciju nosilaca pravosudnih funkcija⁷⁾. Svako tijelo za edukaciju pravosuđa ima određen stepen povezanosti sa institucijom koja imenuje sudije i (ili) tužioce. Rjeđa je situacija da su one organizacioni oblik institucije koja je regulator cjelokupnog pravosuđa (npr. Kraljevina Španija). Neke su dio ministarstva pravosuđa (npr. SR Austrija). Većina su samostalni državni organi (npr. u Republici Srbiji).

U skladu sa normativnim rješenjima, u centrima za edukaciju sudija i tužilaca sprovode se početna⁸⁾ (koju određuje

VSTV⁹⁾ i kontinuirana obuka¹⁰⁾. Postoji nadzor od strane VSTV-a nad stručnim usavršavanjem sudija i tužilaca. Ovaj organ savjetuje entitetske centre za edukaciju sudija i tužilaca u vezi sa usvajanjem programa stručnog usavršavanja sudija i tužilaca¹¹⁾. VSTV je formirao, u skladu sa članom 12. Zakona o VSTV BiH, te član 18. Poslovnika VSTV BiH¹²⁾, Stalnu komisiju za edukaciju. Dva Centra sarađuju u toku godine na različitim temama obuke, a također su izradili zajedničku strategiju. Ključni dokumenti za oba centra su: zakoni o centrima za edukaciju sudija i tužilaca (koji su u velikoj mjeri slični), statuti (koji u mnogim elementima jednostavno ponavljaju zakon), te strategije obuke. Pored ovih vidova odnosa propisanih zakonom, VSTV potvrđuje listu edukatora koju je usvojio Upravni odbor CEST-a¹³⁾. Ovo je jedan od rijetkih primjera gdje su entitetski CEST-ovi (ne ulazeći u pravnu valjanost ovakvog aktiviteta) internim aktom dodijelili nadležnost VSTV-u u sferi edukacije pravosuđa. Centri se finansiraju iz budžeta odgovarajuće političko-teritorijalne jedinice.

Iz ovog manjka formalnih veza se vidi da postoji barijera finansijskoj i nalogodavnoj zavisnosti centara u odnosu na VSTV. Saradnja se takođe odvija u okviru implementacije programa stručnog usavršavanja, kroz projekte koje implementira VSTV, a u sebi imaju komponentu edukacije sudija i (ili) tužilaca (npr. „Jačanje tužilačkih kapaciteta u krivičnom pravosuđu” ili kroz odobravanje posebnih sistema obuke-npr. od 2018. godine centri provode posebnu početnu obuku novoimenovanih sudija i tužilaca (na funkciji do jedne godine počev od dana kada su imenovani). Centri takođe obavljaju konsultacije sa Stalnom komisijom za edukaciju VSTV-a. Partnerstvo se odvija i kroz forume

⁴⁾ Dostupno na: <https://rm.coe.int/1680747d37>, očitavanje 04. 10. 2018.

⁵⁾ Dostupno na: <https://rm.coe.int/16807473ef>, očitavanje 04. 10. 2018.

⁶⁾ CEST-ovi se u planiranju stručnog usavršavanja, između ostalog, rukovode i Mišljenjem Konsultativnog vijeća evropskih sudija (CCJE (2003) Op. No. 4) u kojem je preporučeno da se programi obuke ne smiju ograničiti na stručne postupke u čisto pravnim oblastima, već takođe trebaju obuhvatiti obuku iz etike i uvod u druge oblasti relevantne za sudijsku dužnost, kao što je vođenje slučajeva i upravljanje sudovima, informaciona tehnologija, strani jezici, društvene nauke i alternativno rješavanje sporova.

⁷⁾ Prema čl. 14 st. 1 t. b) Zakona o Pravosudnoj komisiji Brčko Distrikta BiH (Sl. gl. BD BiH 19/07), Pravosudna komisija osigurava stručno usavršavanje sudija, tužilaca, pravobranilaca, advokata Kancelarije i stručnih saradnika u pravosuđu i Tužilaštvu Brčko distrikta BiH. Edukacija se odvija u saradnji sa CEST-ovima, u skladu sa Sporazumom o saradnji koji je potpisan 26. 12. 2005.

⁸⁾ Upor. čl. 3, 8 i 17 Zakona o Centru za edukaciju sudija i tužilaca F BiH (Sl. nov. F BiH 24/02, 40/02, 52/02 i 21/03) i Zakona o Centru za edukaciju sudija i tužilaca RS (Sl. gl. RS 49/02 u 77/02).

⁹⁾ Upor. čl. 17 t. 9 i 10. Zakona o Visokom sudskom i tužilačkom vijeću BiH (Sl. gl. BiH, 25/04, 93/05, 15/08 i 48/07).

¹⁰⁾ Ibid.

¹¹⁾ Upor. čl. 17 t. 7.. Zakona o Visokom sudskom i tužilačkom vijeću BiH.

¹²⁾ Upor. Sl. gl BiH 44/09, 28/10, 58/10, 57/12 i 55/13.

¹³⁾ Upor. čl. 2 st. 2 Pravilnika o kategorijama, izboru, pravima i obavezama edukatora Centra za edukaciju sudija i tužilaca u RS, te čl. 2 st. 2 Pravilnika o kategorijama, izboru, pravima i obavezama edukatora Centra za edukaciju sudija i tužilaca u F BiH.



posvećene određenom pravnom području sa međunarodnim učešćem sa članovima VSTV-a (od kojih su većina edukatori CEST-ova). VSTV pomaže CEST-ovima u organizaciji onih obuka koje su po svojoj prirodi bliske nadležnostima VSTV-a npr. etika, integritet i disciplinski postupci, informacione tehnologije (korištenje baze sudskih odluka CSD-a, CMS/TCMS), budžeti, itd., na način da delegira zaposlenika administrativnog aparata VSTV-a kao edukatora. Sve su ovo vidovi partnerstva VSTV-a i institucija za edukaciju nosilaca pravosudnih funkcija u BiH, a koji ne narušavaju nezavisnost CEST-ova.

VSTV je Odlukom o formiranju stalnih komisija VSTV-a BiH¹⁴⁾ Stalnoj komisiji za edukaciju i Centru za sudsku dokumentaciju dao u nadležnost, između ostalog, i da održava sastanke, najmanje jednom mjesečno, sa direktorima centara za edukaciju, odnosno, najmanje dva puta godišnje, sa upravnim odborima centara za edukaciju¹⁵⁾. U praksi je nadležnost koordinacije Stalne komisije za edukaciju i CEST-ova data u Centru za sudsku dokumentaciju¹⁶⁾. Sastanci, na način i u vremenskom intervalu kako je određeno navedenom Odlukom, do sada nisu održavani, ali CEST-ovi sa Stalnom komisijom za edukaciju održavaju sastanke u okviru implementacije programa obuke, procesa usvajanja godišnjih izvještaja o radu CEST-ova, te pripreme programa za narednu (školsku) godinu. Sastancima prisustvuju direktori CEST-ova, sa saradnicima, te, ponekad, članovima UO.

4. PREGLED TRENUTNIH MODELA EDUKACIJE PRAVOSUĐA U UPOREDNOM PRAVU

Bosna i Hercegovina spada u države koja nema pripremnu fazu za obavljanje funkcije sudije redovnog suda ili tužioca koja je obavezna. Dovoljno je biti diplomirani pravnik, imati položen pravosudni ispit i tri godine profesionalnog isku-

stva na pravnim poslovima nakon položenog pravosudnog ispita¹⁷⁾. Postoje kursevi početne obuke koji su u CEST-ovima uvedeni 2014. godine, a sistemski se počeli provoditi od 2018. godine, kao i za pripravnike i pripravnike-volontere¹⁸⁾. U nastavku ću kratko predstaviti selektovane institucije za edukaciju pravosuđa iz evropskokontinentalnog pravnog kruga.

*Njemačka pravosudna akademija*¹⁹⁾ obučava sudije iz svih grana jurisdikcije, a takođe i javne tužioce, iz cijele države. Ima svoje centre u Trieru (glavni ured) i Wustrau. Svake godine preko 5,000 sudija i javnih tužilaca pohađa seminare koje ova institucija organizuje. Finansiraju ju zajednički savezna država i zemlje u omjeru 50%:50%. Pravni osnov za organizaciju i funkcionisanje čini „Upravni sporazum u vezi Njemačke Pravosudne Akademije“, koji su zaključile Savezna država i zemlje, a na pravnoj snazi je od 1. 1. 1993. godine. Sadrži odredbe o sponzorstvu, zadacima, budžetu i troškovima, administraciji, programskoj konferenciji i razvoju programske ponude. Svrha joj je pružanje daljnje obuke sudijama i tužiocima u njihovim specijalističkim oblastima. U Austriji nema posebne Pravosudne akademije niti centara za obuku nosilaca pravosudnih funkcija. *Jedinica za obuke Ministarstva pravde Austrije*²⁰⁾ koordinira cijeli proces edukacije pravosuđa. Postoji početna obuka čija dužina iznosi 4 godine. Kontinuirana obuka za sudije nije obavezna. Nakon što kandidat nakon četvorogodišnje prakse uspješno položi test, može se prijaviti za poziciju sudije. Savezni ministar pravde, na osnovu prijedloga predsjednika konkretnog regionalnog suda, postavlja kandidate na funkcije sudije. Javne tužioce postavlja predsjednik SR Austrije, ali je on u praksi dosta imenovanja delegirao saveznom ministru pravde.

*Francuska nacionalna škola za pravosuđe*²¹⁾ ima dvije lokacije: jednu u Bordeauxu za početnu obuku, a drugu u Parizu za kontinuiranu edukaciju i međunarodnu saradnju. Odgovorna je za organizovanje ulaznih ispita. Početna obuka traje 31 mjesec - 11 mjeseci u školi i 20 mjeseci u sudovima, advokatskim kancelarijama, istražiteljima, privatnim kompanijama, javnoj up-

¹⁴⁾ Upor. Odluka o formiranju stalnih komisija Visokog sudskog i tužilačkog vijeća Bosne i Hercegovine, br. 08-02-1710/2011, od 12. 05. 2011, sa izmjenama i dopunama, br: 08-02-811-3/2013, od 05. 03. 2013., 08-02-811-6/2013, od 26. 09. 2013, 08-02-2863/2014, od 03. 09. 2014, 08-02-1028-1/2015 od 05. 03. 2015. i 08-07-2-293/2016 od 19. 01. 2016.

¹⁵⁾ Upor. čl. IV st. 1 t. c) Odluke o formiranju stalnih komisija VSTV BiH.

¹⁶⁾ Organizacioni oblik sa sličnim nadležnostima postoji i u Srbiji, ali je u okviru Pravosudne akademije.

¹⁷⁾ Upor. čl. 28 st. 1 Zakona o VSTV.

¹⁸⁾ Upor. čl. 52 Zakona o sudovima RS (Sl. gl. RS 114/04, 109/05, 37/06, 17/08, 119/08, 58/09 i 116/09) i čl. 45 Zakona o sudovima u FBiH (Sl. nov. F BiH 38/05, 22/06, 63/10 i 72/10).

¹⁹⁾ Dostupno na: <http://www.ejtn.eu/About/EJTN-Affiliates/Members/Germany/>, očitavanje 04. 10. 2018.

²⁰⁾ Dostupno na: <http://www.ejtn.eu/About/EJTN-Affiliates/Members/Austria/>, očitavanje 04. 10. 2018.

²¹⁾ Dostupno na: <http://www.ejtn.eu/About/EJTN-Affiliates/Members/France/>, očitavanje 04. 10. 2018.

ravi, itd. *Španska pravosudna škola*²²⁾ je odjel u okviru Općeg vijeća sudske vlasti, koje je nadležno za imenovanje sudija, početnu obuku i stručno usavršavanje. Djeluje na dvije lokacije, dio škole koji se nalazi u Barceloni je nadležan za početnu obuku i međunarodne programe, a dio koji se nalazi u Madridu za stručno usavršavanje. Proces selekcije se sastoji od dva pismena i jednog usmenog ispita. Prosječno vrijeme za pripremu je više od četiri godine nakon diplome prava. Početna obuka za one koji su položili javni ispit se odvija 9 mjeseci u Barceloni, a nakon toga kandidat u pravosudnom organu treba da bude pripravnik 9 mjeseci. *Portugalski Centar za pravosudne studije*²³⁾ je, između ostalog, odgovoran za početnu obuku. Prva faza ove obuke (teorijske i praktične) traje 11 mjeseci, u okviru kojih bi se polaznici trebali pripremiti za svoju buduću funkciju sudije ili tužioca. Druga faza traje takođe 11 mjeseci i odvija se u sudovima, gdje se kandidati postavljaju imajući u vidu opredjeljenje za sudiju ili tužioca.

*Centar za usavršavanje pravosudnih dužnosnika Slovenije*²⁴⁾ je dio Ministarstva pravosuđa. Aktivnosti nadgleda Stručno vijeće. Centar je nadležan isključivo za stručno usavršavanje koje je fakultativno. Osim obuka, Centar je nadležan i za pravosudni ispit, te za ostale ispite koji su neophodni u pravosudnom sistemu. *Pravosudna akademija Hrvatske*²⁵⁾ je osnovana 2004. godine kao institucija u okviru Ministarstva pravosuđa nadležna za početnu obuku i kontinuiranu obuku. Postala je nezavisna od Ministarstva 01. 01. 2010. godine, kada je stupio na snagu Zakon o pravosudnoj akademiji²⁶⁾. Nadležna je za edukaciju pripravnika u pravosudnim tijelima, kao pripremu za pravosudni ispit; početnu obuku budućih sudija i državnih odvjetnika; kontinuiranu obuku sudija i državnih odvjetnika, te pravosudnu obuku sudskih savjetnika. *Pravosudna akademija Srbije*²⁷⁾ provodi početnu obuku za osobe koje su nakon polaganja prijemnog ispita primljena u akademiju na početnu obuku. Broj korisnika određuje Visoki savet sudstva, odnosno Državno veće tužilaca i o tome obavještava Pravosudnu akademiju. Akademija raspisuje javni konkurs za prijem kandidata. Uslovi za prijem su: položen pravosudni ispit, ispunjavanje opštih uslova za rad u državnim organima i položen prijemni ispit za početnu obuku. *Nacionalni institut pravde Bugarske*²⁸⁾ ima obimnu (trajanje 6 mjeseci)

ci) početnu obuku koja započinje odmah po preuzimanju funkcije mlađeg sudije odnosno mlađeg tužioca. Na ovome su zasnovani ostali, obavezni i neobavezni, elementi. Ovu obuku nadopunjuje stručno usavršavanje sudija i tužilaca, kao i obuke administrativnog osoblja.

5. SISTEM PRAVOSUDNIH ISPITA U BIH

U Bosni i Hercegovini, kao posljedica složene ustavne strukture države, trenutno postoje tri pravosudna ispita: državni i dva entitetska. Shodno tome, postoje tri zakona koji reguliraju materiju polaganja pravosudnog ispita. To su: Zakon o polaganju pravosudnih ispita u Bosni i Hercegovini, Zakon o pravosudnom ispitu Federacije Bosne i Hercegovine i Zakon o pravosudnom ispitu Republike Srpske²⁹⁾. Normativna rješenja u ovim zakonima su različita, brojne odredbe entitetskih zakona nisu usklađene sa Zakonom o polaganju pravosudnog ispita u Bosni i Hercegovini. Pravosudni ispiti u BiH se reguliraju i pravilnicima, koji detaljnije uređuje proceduru polaganja pravosudnog ispita.

Za provođenje pravosudnog ispita u Bosni i Hercegovini nadležni su: Ministarstvo pravde Bosne i Hercegovine (za državni pravosudni ispit) i entitetska ministarstva pravde - Federalno ministarstvo pravde i Ministarstvo pravde Republike Srpske. Pravosudni ispiti se provode u prostorijama ovih ministarstava.

5.1. PROGRAMI POLAGANJA

Programi pravosudnog ispita su javni dokumenti i kao takvi se objavljuju u službenim glasilima konkretne političko-teritorijalne jedinice. Svaki ispit se sastoji od dva dijela koja su, u osnovi po sadržaju identični: usmenog i pismenog. Pismeni se sastoji od dva dijela: jednog iz oblasti građanskog prava i drugog iz oblasti krivičnog prava.

Usmeni dio ispita se sastoji od sedam dijelova:

- krivičnog prava, materijalno i procesno pravo; u Republici Srpskoj i prekršajno pravo i izvršno krivično pravo,

²²⁾ Dostupno na: <http://www.ejtn.eu/About/EJTN-Affiliates/Members/Spain/>, očitavanje 04. 10. 2018.

²³⁾ Dostupno na: <http://www.ejtn.eu/About/EJTN-Affiliates/Members/Portugal/>, očitavanje 04. 10. 2018.

²⁴⁾ Dostupno na: <http://www.ejtn.eu/About/EJTN-Affiliates/Members/Slovenia/>, očitavanje 04. 10. 2018.

²⁵⁾ Dostupno na: <http://www.ejtn.eu/About/EJTN-Affiliates/Members/Croatia/>, očitavanje 04. 10. 2018.

²⁶⁾ NN 153/09, 127/10, 82/15.

²⁷⁾ Dostupno na: <http://www.pars.rs/>, očitavanje 04. 10. 2018.

²⁸⁾ Dostupno na: <http://www.ejtn.eu/About/EJTN-Affiliates/Members/Bulgaria/>, očitavanje 04. 10. 2018.

²⁹⁾ Zakon o polaganju pravosudnih ispita u Bosni i Hercegovini (Sl. gl. BiH, 33/04, 56/08 i 62/11); Zakon o pravosudnom ispitu Federacije Bosne i Hercegovine (Sl. nov. F BiH, 2/95, 35/98 i 29/03) i Zakon o pravosudnom ispitu Republike Srpske (Sl. gl. RS 58/2016).



- građanskog prava, materijalno i procesno pravo, u Zakonu Republike Srpske uže specificiranog kao građansko pravo, stvarno pravo, građansko procesno pravo, obligaciono pravo, nasljedno pravo i porodično pravo, a u Zakonu Federacije Bosne i Hercegovine, kao građansko pravo,
- porodičnog prava, u Zakonu Republike Srpske uključujući građansko-pravnu oblast,
- privrednog prava, u Zakonu Republike Srpske uže specificiranog kao privredno pravo, bankarske poslove i ugovore,
- upravnog prava, u Zakonu Republike Srpske uže specificiranog kao upravni postupak, upravni spor, sistem državne uprave i lokalne samouprave, radnog prava, penzijsko-invalidskog osiguranja, zdravstvenog osiguranja i prava boraca a u Zakonu Federacije BiH kao upravno i radno pravo,
- Ustavnog sistema i organizacije pravosuđa, u Zakonu Republike Srpske uže specificiranih kao ustavno pravo i pravosudno organizaciono pravo, a u Zakonu Federacije kao ustavni sistem i organizacija pravosuđa.

Programe za polaganje pravosudnog ispita, uključujući obavezu literaturu i pravne izvore za svaku pravnu oblast, donose nadležna ministarstva pravde. Za svaki predmet na pravosudnom ispitu, program predviđa „Građivo i pravne izvore“ (gdje su navedeni zakoni i drugi propisi koje kandidat mora prilikom pripremanja pravosudnog ispita pročitati i razumjeti) i „Prijedlog stručne literature“ (gdje su navedeni pravni tekstovi poput pravnih udžbenika i komentara zakona i drugih propisa).

Strategija za reformu sektora pravde na državnom nivou konstatuje da „sistem pravosudnih ispita u BiH potrebno je programski ujednačiti u BiH i modernizovati ga, kako bi bio usklađen sa najboljom praksom drugih zemalja“³⁰⁾.

5.2. PRIPREMA ISPITA

Osobe koje se pripremaju za pravosudni ispit moraju da provedu duži vremenski period u potrazi za neophodnim pravnim aktima, komentarima propisa, primjerima sudske prakse i udžbeničkom literaturom koje moraju pročitati prije nego što pristupe polaganju pravosudnog ispita. Bilo bi poželjno da organi koji imaju nadležnost za pravosudni ispit unaprijed pripreme pitanja iz pojedinih oblasti prava i da ih učine javno dostupnim kandidatima, između ostalog

i elektronskim putem. Agencija za državnu službu BiH je na svom web portalu objavila elektronsku verziju propisa potrebnih za pripremu javnog ispita/ispita općeg znanja³¹⁾, ali i demonstrator takvih ispita³²⁾, pa bi to možda moglo poslužiti kao uzor i nadležnim ministarstvima pravde.

Postoje i izvjesne organizovane pripreme za polaganje pravosudnog ispita. Tako je npr. Pravni fakultet u Kiseljaku Univerziteta u Travniku organizovao pripremnu nastavu za polaganje pravosudnog ispita na državnom nivou³³⁾, gdje su predavači članovi ispitne komisije za polaganje pravosudnog ispita na navedenom nivou vlasti. Časovi nisu obavezni (u smislu da su uslov za izlazak na ispit) i naplaćivali su se preko 800,00 KM³⁴⁾. I drugi subjekti su organizovali slične pripreme³⁵⁾. Postoji mogućnost da organ u kojem su zaposleni, što ovisi o diskrecionoj odluci organa rukovođenja i (ili) organa upravljanja takvih institucija, plati zaposlenim kandidatima pripremu pravosudnog ispita, ali i samo polaganje pravosudnog ispita. Ostali kandidati, ukoliko žele da pohađaju pripremne časove za polaganje ispita i ako žele da pristupe ispitu, dužni su da uplate preko 1.600 KM na ime takse (i više ako se upute na popravni ispit), što je određenim kategorijama kandidata (posebno volonterima), nepremostiva prepreka. Uz to, nakon što su položili pravosudni ispit, kandidati ne mogu biti sigurni da će dobiti posao, što povećava egzistencijalnu neizvjesnost.

5.3. KOMISIJE

Pravosudni ispit se polaže pred Komisijom za polaganje pravosudnog ispita. Po državnom Zakonu, Komisija se sastoji od Predsjednika Komisije, dva zamjenika i četiri člana sa liste ispitivača, koje imenuje Ministar pravde BiH, Ministar pravde F BiH i Ministar pravde RS na period od dvije godine³⁶⁾. Konkretna komisija se sastoji od predsjedavajućeg komisije i četiri ispitivača sa liste ispitivača. Na državnom nivou, Komisije se najčešće sastoje od sudija, tužilaca, advokata a na nivou entiteta su češće prisutni i profesori. Ni u jednom entitetu, kao ni na nivou BiH nema formalnih uslova za postavljenje potencijalnog kandidata u komisiju za ispitivanje. Imenovanje je isključivo u nadležnosti Ministra pravde. Ovo je dovodilo do apsurdnih situacija da ministar pravde sam sebe imenuje za ispitivača u Komisiji.

³⁰⁾ Strategija za reformu sektora pravde u Bosni i Hercegovini za period 2014-2018, Sarajevo 2013, s. 23.

³¹⁾ Dostupno na: http://www.ads.gov.ba/v2/index.php?option=com_content&view=section&id=8&Itemid=76&lang=bs, očitavanje 04. 10. 2018.

³²⁾ Dostupno na: http://www.ads.gov.ba/v2/index.php?option=com_jquarks&view=quiz&id=4&Itemid=185&lang=bs, očitavanje 04. 10. 2018.

³³⁾ Dostupno na: <https://www.klix.ba/biznis/pravni-fakultet-univerziteta-u-travniku-organizira-seminar-za-polaganje-pravosudnog-ispita/180202072>, očitavanje 04. 10. 2018.

³⁴⁾ Dostupno na: <https://www.klix.ba/biznis/seminar-za-pripremu-polaganja-pravosudnog-ispita-u-bih/170607045>, očitavanje 04. 10. 2018.

³⁵⁾ Dostupno na: <https://www.klix.ba/biznis/seminar-za-pripremu-polaganja-pravosudnog-ispita-u-bih/170607045>, očitavanje 04. 10. 2018.; <https://www.klix.ba/biznis/u-sarajevu-i-mostaru-odrzava-se-pripremna-nastava-za-polaganje-pravosudnog-ispita/180801076>.

³⁶⁾ Usp. čl. 5 st. 2 Zakona o polaganju pravosudnog ispita u BiH.

5.4. PROCEDURA

Ispit traje satima. Prva dva dana se pišu presude-jedna u građanskoj, druga u krivičnoj oblasti. Može imati na raspolaganju računar. Presuda se ocjenjuje sa „položio” ili „nije položio”. Trećeg dana ispita, kandidat usmeno polaže ispit, iz ranije navedenih pravnih oblasti. Izuzetak je ako kandidat nije položio krivičnu ili građansku presudu, što ima za posljedicu da se upućuje na popravni ispit iz Građanskog odnosno Krivičnog prava. Usmeni dio ispita je javan i ne može trajati više od četiri sata. Komisija većinom glasova odlučuje da li je kandidat zadovoljio. Kandidat koji nije položio jedan ili dva „predmeta” ima pravo na popravni ispit. Kandidat koji ne položi pravosudni ispit, ima pravo da ga ponovo polaže po isteku šest mjeseci od dana izlaska na ispit. S obzirom na neuvezanost informacija u sistemu pravosudnih ispita u BiH, kandidat koji na jednom pravosudnom ispitu (npr. u RS) ne zadovolji na ispitu, može i u kraćem roku da polaže pred drugom Komisijom (npr. pred onom u F BiH).

6. REFERENTNE TAČKE ZA EVENTUALNO FORMIRANJE PRAVOSUDNE AKADEMIJE BIH

Prva referentna tačka bi bila *federalizam*. Bosanskohercegovački federalizam, kao i svaki drugi, nema uzore. Svaka federacija je *sui generis* i nema poopštivosti. Ustavno-pravna teorija, kao i komparativno ustavno pravo ne proklamuju standard postojanja pravosudne akademije na centralnom nivou vlasti. Kada je riječ o *političkoj volji*, iz trenutnog stava Republike Srpske koji se odnosi na protivljenje formiranju novih državnih organa, prenosu nadležnosti, te vraćanju jednom prenesenih nadležnosti sa entiteta na državu, nazad, može se posredno (jer se političke elite ovim konkretnim pitanjem nisu nikada bavile) izvesti zaključak da RS ne bi podržao formiranje pravosudne akademije BiH. Uz to, CEST RS 2011. nije bio za predlaganje njenog formiranja. Kada je o *ustavnom pravu* riječ, Ustavom BiH je određena raspodjela nadležnosti između BiH i nižih političko-teritorijalnih jedinica, gdje nema regulisanja edukacije nosilaca pravosudnih funkcija uopšte. U komparativnom pravu, centri za obuku nosilaca pravosudnih funkcija/pravosudne akademije nisu segment ustavnih tekstova. *Ujednačavanje sudske prakse* takođe ne govori u prilog formiranju Pravosudne akademije BiH, budući da se sudska praksa u državama evropskokontinentalnog pravnog

kruga nikada ne može izjednačiti. *Međunarodna zajednica* također, nije insistirala na formiranju jedne takve institucije. Bilo je jedino preporučivanja da se formira takva institucija na državnom nivou. U dijelu Peer review izvještaja Delegacije EU za imenovanja od 2018. je navedeno: „*Kako bi se unaprijedio kvalitet novoizabranih sudija i tužilaca, trebala bi se uvesti obavezna i dobro strukturirana početna obuka*³⁷⁾, u perspektivi uspostaviti institut za edukaciju na državnom nivou (za zajedničku početnu obuku i stručno usavršavanje iz oblasti ustavnog prava, evropskog i međunarodnog prava, etike i deontologije, komunikacijskih vještina, upravljanja predmetima i sudom, istražne tehnike, ...). Uzimajući u obzir postojeće zakonske i ustavne okvire, Vijeće bi trebalo uspostaviti (podzakonskim aktom) Komisiju za pitanja obuke (zajedničko tijelo iskusnih sudija i tužilaca), koje bi se bavilo smjernicama o početnoj obuci i alati za učenje, te organizacijom aktivnosti obuke³⁸⁾. Specijalizirani, naknadni izvještaj o edukaciji ne preporučuje da se u ovom momentu uspostavi pravosudna akademija na državnom nivou, koja se u širem smislu može poistovjetiti sa „institutom za edukaciju na državnom nivou”, već preporučuje unapređenje sistema kroz postojeće institucije, tj. entitetske centre za edukaciju sudija i tužilaca i jači angažman VSTV-a u ovom procesu³⁹⁾. Iz ovog razloga, Stalna komisija za edukaciju i Centar za sudsku dokumentaciju su na sjednici komisije od 11. 07. 2018. godine zaključili da se ne treba ni baviti prvim dijelom preporuke koji se odnosi na uspostavu instituta za edukaciju na državnom nivou, jer će se „*uvođenje obavezne i dobro strukturirane početne obuke za novoizabrane sudije i tužioce*” obezbijediti kroz postojeće institucije dosljednom realizacijom preporuka iz PR za edukaciju⁴⁰⁾.

7. ZAKLJUČAK

Pitanje formiranje pravosudne akademije na nivou države je daleko složenije od pukog osnivanja još jednog državnog organa. Ono zavisi i od niza faktora, kao što je pitanje ustavnog osnova, ali i strateškog planiranja dalje evolucije pravosudnog sistema BiH. Za sada se pitanje edukacije nosilaca pravosudnih funkcija nije pokazalo krucijalnim u post-konfliktnoj reformi pravosuđa.

Susjedne države Srbija i Hrvatska imaju pravosudne akademije, koje za funkciju, između ostalog, imaju obuku kadrova za imenovanje u pravosuđe. Činjenica da su se te države opredijelile za ovakav, obavezni model obuke, ne znači da BiH to mora učiniti. Korisno je utvrditi koji su ra-

³⁷⁾ Usp. Preporuke CCJE, mišljenje 4.

³⁸⁾ Preporuka H (bilj. 37).

³⁹⁾ E-mail korespondencija šefa Centra za sudsku dokumentaciju sa CEST-ovima od 16. 07. 2018.

⁴⁰⁾ Ibid.



zlozi opredijelili zakonodavca u tim državama da to učine, te koji su efekti tog aktiviteta. Nakon toga treba uporediti rezultate analize sa stanjem u BiH i doći do zaključka da li bi bilo svrsishodno da entitetski centri za edukaciju prera- stu u entitetske pravosudne akademije, koje bi provodile obuku onih koji su položili pravosudni ispit, s ciljem formi- ranja najboljih kadrova, a koje bi VSTV u perspektivi mo- rao imenovati na funkciju sudije/tužioca, ili čak dodijeliti im nadležnost provođenja pravosudnih ispita (u analizi je pokazano da te nadležnosti imaju pojedine institucije za obuku pravosuđa iz regiona).

S obzirom da kvalifikaciono testiranje u VSTV-u ima pro- gram koji je identičan programima pravosudnih ispita, moglo bi se razmisliti da se pravosudni ispiti u aktuelnoj formi jednostavno ukinu i da kvalifikaciono testiranje bude zapravo pravosudni ispit, nakon čega bi oni koji su ga sa najboljim rezultatima položili mogli pohađati obuku u en- titetskim institucijama za obuku pravosuđa.

Sažetak

U ovom radu analiziram model edukacije nosilaca pravosudnih funkcija u BiH. Analiza pokušava da otvori pitanje da li BiH treba da zadrži postojeći model edukaci- je ili treba da pređe na sistem obavezne obuke za imeno-

vanje na pozicije u pravosuđu, što podrazumijeva formi- ranje pravosudne akademije transformacijom postojećih entitetskih centara za edukaciju u zasebnu instituciju na državnom nivou ili zadržavanjem organizirane edukaci- je pravosuđa na entitetskom nivou vlasti. Analiziran je kratko i sistem pravosudnih ispita u BiH, s obzirom da je polaganje ovog ispita jedan od formalnih uslova za imenovanje u pravosuđe, te da su određene institucije za edukaciju pravosuđa iz regiona nadležne i za pravosudni ispit.

Summary

In this paper I analyze the model of education of the holders of judicial functions in BiH. The analysis tries to open the question of whether BiH should retain the exi- sting model of education or should go to the system of obligatory training for appointment to judicial posi- tions, which implies the formation of a judicial academy by transforming existing entity education centers into a separate state institution or by retaining organized edu- cation justice at the entity level of government. System of judicial examinations in BiH has been analyzed briefly, considering that the passing of this exam is one of the for- mal conditions for appointment to the judiciary, and that certain institutions for judicial education in region are also competent for the judicial examination.



RAD U JAVNOM INTERESU KAO ALTERNATIVNA KRIVIČNA SANKCIJA

Nikola Pantelić

*Zamenik javnog tužioca
Treće osnovno javno
tužilaštvo u Beogradu*

1. O ALTERNATIVNIM KRIVIČNIM SANKCIJAMA UOPŠTE

Alternativne krivične sankcije su sve one sankcije i mere koje se mogu izreći učinocu krivičnog dela, a koje predstavljaju alternativu kazni zatvora kao osnovnoj i najkласičnijoj krivično pravnoj sankciji. Pitanje mogućnosti ostvarivanja efekata prevaspitavanja i resocijalizacije izricanjem zatvorske kazne prema maloletnicima, starim licima, licima koja su po prvi put učinila krivično delo ili prema onim učiniocima čiji je stepen krivice u odnosu na izvršeno delo nizak, oduvek je bilo sporno. Ipak, čak i nezavisno od kategorije učinilaca krivičnih dela i njihovih ličnih prilika, negativni efekti koji mogu nastati usled izvršenja kazne zatvora mogu biti štetni. U postupak izvršenja alternativnih krivičnih sankcija treba da bude uključeno i samo društvo, koje u određenom smislu treba da vrši nadzor i pruži podršku osuđenom licu prilikom njenog izvršenja. Aktivna uloga osuđenog lica, društva, i porodice osuđenog lica, a koja je usmerena na reintegraciju počinioca krivičnog dela u zajednicu, kao i naknada štete i pružanje određenog vida satisfakcije žrtvi krivičnog dela, predstavljaju osnovne karakteristike alternativnih krivičnih sankcija.

Iako se alternativnim krivičnim sankcijama u širem smislu mogu smatrati gotovo sve sankcije koje predstavljaju supstitut kazni lišenja slobode, pa se u tom smislu u njih mogu ubrajati i novčana kazna, sudska opomena i pojedine mere bezbednosti, alternativnim sankcijama u smislu sistema krivičnih sankcija koji je predviđen Krivičnim zakonikom, treba smatrati, pre svega, one sankcije koje na najkласičniji način odražavaju vrednosti i ideje

koje promovišu alternativne krivične sankcije, a to su:

1. rad u javnom interesu; 2. oduzimanje vozačke dozvole; 3. uslovna osuda (bez zaštitnog nadzora) i 4. uslovna osuda sa zaštitnim nadzorom. Kućni zatvor, koji u Krivičnom zakoniku nije predviđen kao posebna krivična sankcija, već predstavlja alternativni način izvršenja kazne zatvora, takođe možemo smatrati alternativnom krivičnom sankcijom, kao i uslovni otpust, koji predstavlja institut koji omogućava osuđenim licima koja se nalaze na izdržavanju kazne zatvora da pod posebnim uslovima skrate njegovo trajanje.
2. Rad u javnom interesu u našem krivičnom zakonodavstvu

Pored kazne kućnog zatvora, koja po popularnosti preti da zameni najprimenljivije krivične sankcije, kazna rada u javnom interesu jedna je od najpoznatijih alternativa koje se u savremenom krivičnom pravu predlažu kao zamena za zatvorsku kaznu. Na implementaciju ove sankcije u članu 52. KZ iz 2006. godine u velikoj meri su uticala pozitivna iskustva koja su u vezi sa primenom ove krivične sankcije imale druge države, ali i stav naše teorije, koja je dala veliki podsticaj za obogaćivanje srpskog sistema krivičnih sankcija ovom sankcijom. Do donošenja Zakona o izmenama i dopunama Krivičnog zakonika, ova kazna se mogla izreći isključivo kao glavna kazna, a od tada ona se može izreći i kao sporedna. Ovu sankciju je moguće izreći samo punoletnim učiniocima krivičnih dela.

Prednosti kazne rada u javnom interesu u odnosu na kaznu lišenja slobode su mnogobrojne. Učinilac dela nastavlja da se školuje ili obavlja profesiju koju je i do tada obavljao, ne izdvaja se iz porodice i ne gubi društvene veze, nema kontakata sa drugim osuđenima, pa i eventualnih štetnih



uticaja po tom osnovu, društvena zajednica se aktivno uključuje u izvršenje ove sankcije, a pritom ima i neposrednih koristi usled besplatnog rada osuđenog lica. Moglo bi se reći da izricanje ove kazne predstavlja u određenom smislu simboličan vid „saniranja štete” koju je učinilac krivičnog dela učinio društvu izvršenjem krivičnog dela, na takav način koji i društvu i osuđenom treba da koristi u edukativnom, praktičnom i ekonomskom smislu.

Prema KZ, kazna rada u javnom interesu može se izreći za krivična dela za koja je propisan zatvor do tri godine ili novčana kazna (član 52. stav 1). Dakle, ona se može izreći samo prema učiniocima lakših krivičnih dela. Međutim, ova sankcija može se izreći i kada je izvršeno krivično delo u produženom trajanju, kada je za to delo predviđena novčana kazna ili kazna zatvora do tri godine. Tako je, odlukom Apelacionog suda u Beogradu, navedeno da: „se kazna rada u javnom interesu može izreći učiniocu krivičnog dela u produženom trajanju, vodeći računa o količini kriminalne aktivnosti okrivljenog”. U konkretnom slučaju, okrivljeni je osuđen zbog produženog krivičnog dela krađe (krivično delo su činile dve krivičnopravne radnje), te mu je izrečena kazna rada u javnom interesu u trajanju od 240 časova, koja treba da bude obavljena u periodu od četiri meseca. U obrazloženju presude Apelacionog suda u Beogradu, navedeno je da je kazna srazmerna stepenu krivice okrivljenog i nužna da izrazi društvenu osudu za konkretno krivično delo, ali i dovoljna da ispunji svrhu kažnjavanja predviđenu članom 42. KZ. (Presuda Kž 1. 3704/2010 od 15.11.2010. godine).

Uz formalni uslov koji se tiče težine krivičnog dela, odnosno Zakonom propisanog raspona za konkretno krivično delo, član 52. stav 4. KZ predviđa da sud prilikom izricanja kazne rada u javnom interesu, imajući u vidu svrhu kažnjavanja, mora uzeti u obzir i vrstu učinjenog krivičnog dela, ličnost učinioca kao i njegovu spremnost da obavlja rad u javnom interesu. Tako je u jednoj presudi Okružnog suda u Beogradu, navedeno: „ispunjeni su uslovi za izricanje kazne rada u javnom interesu kada okrivljeni ranije nije osuđivan, star je 23 godine i priznao je izvršenje dela. (Presuda K. 2402/2005 od 17.01.2006). Sud je u ovom slučaju cenio spremnost okrivljenog da obavlja rad u javnom interesu, a uzimajući u obzir sve olakšavajuće okolnosti, oglašen je krivim zbog izvršenja krivičnog dela neovlašćenog držanja opojnih droga iz člana 246a stav 1. Krivičnog zakonika.” U konkretnom slučaju, okrivljenom je izrečena kazna rada u javnom interesu u trajanju od 120 časova, koji je morao da bude obavljen u vremenskom trajanju od dva meseca.

Krivična dela u odnosu na koja se najčešće izriče kazna rada u javnom interesu, prema podacima Republičkog zavoda za statistiku jesu: krivična dela protiv imovine iz glave dvadeset i prve Krivičnog zakonika i to najčešće krivično delo krađe (član 203. Krivičnog zakonika); krivična dela protiv života i tela iz glave trinaeste Krivičnog zakonika i to krivično delo lake telesne povrede (član 122. K.Z.) i krivično de-

lo učestvovanja u tuči (član 123. K.Z.); krivična dela protiv zdravlja ljudi iz glave dvadeset treće krivičnog zakonika, pri čemu se rad u javnom interesu najčešće izriče za krivično delo neovlašćenog držanja opojnih droga (član 246a K.Z.).

Kada je u pitanju izricanje kazne rada u javnom interesu u odnosu na krivično delo neovlašćenog držanja opojnih droga, zanimljiva je presuda Prvog osnovnog suda u Beogradu, u predmetu 2 K. 428/2016 od 27.04.2016. godine, u kojoj se navodi; „okrivljeni je kriv, jer je u stanju uračunljivosti, svestan svog dela i da je isto zabranjeno, a hteo je njegovo izvršenje, neovlašćeno držao u manjoj količini za sopstvenu upotrebu supstance koje su proglašene za opojne droge i to jednu cigaretu - džoint ukupne mase 0,52 grama koja sadrži opojnu drogu marihuana, na taj način što je držao navedenu cigaretu, te je iscepao i usitnio kada je video policijske službenike Interventne jedinice 92 kako mu prilaze”. Sud je u ovom slučaju, okrivljenog osudio na sto časova kazne rada u javnom interesu, koja treba da bude obavljena za vreme od tri meseca. Istom prilikom sud je okrivljenom izrekao i meru bezbednosti oduzimanja predmeta iz člana 87. KZ, a u vezi člana 246a stav 3. KZ.

Član 52. stav 2. Krivičnog Zakonika, određuje rad u javnom interesu kao svaki društveno koristan rad kojim se ne vređa ljudsko dostojanstvo i koji se ne vrši u cilju sticanja dobiti. Tako je članom 39. Stavom 1. Zakona o izvršenju vanzavodskih sankcija i mera, navedeno da: „rad u javnom interesu ne sme ugrožavati zdravlje i bezbednost osuđenog i obavlja se kod pravnog lica koje se bavi poslovima od javnog interesa, a naročito humanitarnim, zdravstvenim, ekološkim ili komunalnim delatnostima”. Uprava najčešće ugovore o saradnji zaključuje sa Javnim preduzećima, Javno komunalnim preduzećima, Mesnim zajednicama i sl., dok izbor poslodavca, vrstu poslova i program rada za konkretno osuđeno lice, određuje Poverenik (član 13. Pravilnika o načinu izvršenja vanzavodskih sankcija i mera i organizaciji i radu Poverenika).

Jedna od prednosti kazne rada u javnom interesu je svakako i to što lice kome je izrečena ova sankcija, ovu kaznu može obaviti i u svoje slobodno vreme, čime mu je omogućeno da može nastaviti svoje školovanje ili obavljanje posla koji je obavljao i pre izricanja ove kazne ili sa kojima je započeo u vreme njenog izvršenja. Tako stav 3. člana 52. KZ, propisuje da kazna rada u javnom interesu, ne može ukupno trajati, kraće od šezdeset časova, niti duže od tristašezdeset časova, pri čemu osuđeni kome je kazna određena u prethodno navedenom okviru, ovaj rad mora obaviti, za vreme koje ne može biti kraće od mesec dana, niti duže od šest meseci. U toku jednog meseca, rad u javnom interesu traje šezdeset časova.

Poverenik, koji vodi evidenciju lica osuđenog na kaznu rada u javnom interesu izveštajima obaveštava sud i Povereničku službu o svojim zapažanjima, početku i toku izvršenja kazne. Međutim, ako poverenik na osnovu obaveštenja poslodavca

ustanovi da osuđeni grubo zanemaruje svoje radne obaveze obaviće razgovor sa osuđenim, dati mu potrebne save- te i upozoriti ga na posledice takvog njegovog postupanja (član 43. Zakona o izvršenju vanzavodskih sankcija i mera („Sl. Glasnik RS”, br. 55/2014). Ipak, ukoliko osuđeni i posle upozorenja nastavi da grubo zanemaruje svoje obaveze, po- verenik će obavestiti postupajućeg sudiju, koji u skladu sa članom 52. stav 5. KZ, može kaznu rada u javnom interesu zameniti kaznom zatvora i to tako što će za svakih započetih osam časova rada u javnom interesu, odrediti jedan dan za- tvora. Predmetna odluka se u ovom slučaju šalje nadležnom odeljenju za izvršenje krivičnih sankcija prema prebivalištu osuđenog, radi izvršenja kazne zatvora.

Suprotno, ukoliko Poverenik proceni da osuđeno lice ispu- njava sve svoje obaveze vezane za rad u javnom interesu i da je u potpunosti ispunjena svrha izricanja ove sankcije, on može predložiti sudu umanjenje kazne za jednu četvrti- nu (član 52. stav 6. KZ).

Nažalost, mali broj izrečenih sankcija „rada u javnom in- teresu” ukazuje da srpsko pravosuđe još nije u dovoljnoj meri prepoznalo ovu sankciju kao adekvatno sredstvo za ostvarivanje svrhe kažnjavanja. Treba dodati i to da je neznatan broj ovih sankcija izrečen i zbog toga što se po- stupanje javnog tužilaštva kod krivičnih dela kod kojih je kazna zatvora zaprećena do tri godine, najčešće okončava primenom instituta oportuniteta. •



PREDLOG IZMENA USTAVA SA ASPEKTA UNAPREĐENJA PRAVNOG POLOŽAJA SUDIJSKIH I TUŽILAČKIH POMOĆNIKA REPUBLIKE SRBIJE

Predlog Ministarstvu pravde upućen od strane USTP



Predlog Ministarstvu pravde RS

(upućen od strane predsednika USTP, sačinjen od strane Jelene Dunjić zamenika predsednika UO USTP i Gordane Krstić zamenika Drugog OJT u Beogradu)



Izmena Ustava iz 2006. godine predstavlja nesporno najvažniju normativnu aktivnost države, koja treba da doprinese otklanjanju ustanovljenih nedostataka u pogledu odnosa između međunarodnog i unutrašnjeg prava, kataloga ljudskih prava, uređenja državne vlasti, da uvaži i pomiri konfrontirane interese u različitim segmentima, ali i da zadrži vizionarsku perspektivu. Kako je od strane Ministarstva pravde iniciran konsultativni postupak izmene ustavnog okvira u materiji pravosuđa u skladu sa Nacionalnom strategijom reforme pravosuđa, u revizijskom duhu u nastavku biće obrazloženi određeni predlozi Udruženja sudijskih i tužilačkih pomoćnika Srbije, a sve s ciljem stvaranja konstruktivnog ambijenta za obezbeđenje pune nezavisnosti i delotvornosti u funkcionisanju pravosudnih organa i povećanja kvaliteta, odgovornosti i transparentnosti u radu, sa posebnim osvrtom na status i pravni položaj sudijskih i tužilačkih pomoćnika.

U sudu pored nosilaca sudijske funkcije radi i sudsko osoblje. Među njima izdvajaju se sekretar, sudijski pomoć-

nici, sudijski pripravnici i volonteri, koji svojim radom doprinose ažurnijem postupanju u predmetima, omogućuju strankama pristup sudu i pružaju im objašnjenja i opšte pouke o modalitetima ostvarivanja prava u postupku. U opis poslova radnog mesta sudijski pomoćnik ubrajaju se asistiranje sudijama u radu, izrada nacrtu procesnih i meritornih odluka, analiza sudske prakse i obavljanje drugih poslova u skladu sa Zakonom o uređenju sudova i Sudskim poslovníkom. Osim toga, oni su zakonom autorizovani i da u pojedinim postupcima pred sudom i samostalno preduzimaju radnje, kako bi se postigla što veća efikasnost i rasteretile sudije, što je takođe i jedan od strateških ciljeva reforme pravosuđa. S tim u vezi, sudijski pomoćnici na osnovu člana 90. Zakona o vanparničnom postupku u postupku raspravljanja zaostavštine mogu bez nadzora ili referisanja sudijama da uzimaju sve izjave volje i predloge učesnika, izuzev izjave o odricanju od nasleđa, zatim na osnovu člana 12. stav 3. Zakona o izvršenju i obezbeđenju mogu da preduzimaju sudske radnje u izvršnom postupku ili postupku obezbeđenja



itd. Pošto je uloga sudijskih pomoćnika veoma značajna i zbog obima samostalnih ovlašćenja trebalo bi ih implementirati i u ustavnu materiju, tako što će se izmeniti član 142. stav 4. Ustava da glasi: „U sudskom postupku učestvuju sudije i sudijski pomoćnici, na način utvrđen zakonom.“

Iako na prvi pogled ambiciozan predlog ustavotvorcu, rezultat je savremene organizacije sudova, nastojanja da se poveća delotvornost postupka i potrebe za racionalnim korišćenjem kvalifikovanog kadra. Kauzalno, to bi vodilo i svrstavanju sudijskih i tužilačkih pomoćnika pod ingerenciju Visokog saveta sudstva i Državnog veća tužilaca. Ovi državni organi snabdeveni su ovlašćenjima za garantovanje samostalnosti i nezavisnosti sudova, odnosno javnog tužilaštva, i donosioci su ključnih kadrovskih odluka o izboru, napredovanju ili prestanku javnih funkcija sudija ili javnih tužilaca, odnosno zamenika javnih tužilaca. Tome prethodi i strateško planiranje i rešavanje problema u funkcionisanju pravosudnog sistema kroz redukovanje opterećenosti u radu sudova i javnih tužilaštava. Da bi kvalitetno i sistematično mogli time da se bave, moraju imati i nadležnost za rešavanje o pravima i obavezama pomoćnika. Sudijski i tužilački saradnici, kao sui generis državni službenici, nalaze se momentalno pod funkcionalnim okriljem ministarstva nadležnog za pravosuđe, koje donosi kadrovski plan, daje saglasnost na akte o unutrašnjem uređenju i sistematizaciji radnih mesta, saglasnost na raspisivanje javnog konkursa za prijem saradnika na neodređeno vreme i saglasnost za prijem u radni odnos saradnika na određeno vreme, vrši isplatu zarade itd.

Neophodno je da se sudijski i tužilački pomoćnici izuzmu iz opšteg režima državnih službenika i da njihov položaj, zvanja i vrednovanje budu ne samo regulisani u skladu sa posebnim zakonima, već da se odredbe tih posebnih zakona konkretizuju, radi njihove pune primene, što do sada

nije bio slučaj. Kroz monitoring i odlučivanje o integraciji pomoćnika u sudove, odnosno javna tužilaštva, Visoki savet sudstva i Državno veće tužilaca bi proširili nadležnost i osnažili kapacitet i sveobuhvatnije bi mogli da deluju na planu analiziranja i preduzimanja konkretnih mera za definisanje, a potom i popunjavanje optimalnog broja funkcionera i ustrojavanja njihove ravnomerne zaduženosti predmetima, jer su pomoćnici kategorija kandidata koja se karijerno opredelila za usavršavanje u sudovima i javnim tužilaštvima i kao takvi definitivno su i najozbiljniji i najkredibilniji kandidati za izbor na javne funkcije.

Nadalje, u članu 159. Ustava treba dodati novi stav, koji bi glasio: „Javnog tužioca i zamenika javnog tužioca zamenjuju tužilački pomoćnici, u skladu sa zakonom.“ Budući da je od donošenja Zakonika o krivičnom postupku iz 2013. godine izričito omogućeno tužilačkim pomoćnicima da preduzimaju radnje u skraćenom postupku, što je dovelo do delegacije procesnih ovlašćenja sa javnog tužioca i zamenika javnog tužioca i na tužilačkog pomoćnika, a sve iz razloga efikasnosti i rasterećivanja posla nosilaca javnotužilačke funkcije, opravdano je uvesti i tužilačke pomoćnike kao ustavnu kategoriju, ne kao nosioce javnotužilačke funkcije, nego kao lica unutar javnog tužilaštva koja vrši poslove krivičnog gonjenja u skraćenom krivičnom postupku.

Postojeća zakonska rešenja, u pogledu sudijskih i tužilačkih pomoćnika, u potpunosti opravdavaju uvođenje pomoćnika kao ustavne kategorije u pravosudni sistem Republike Srbije, iz razloga što predstavljaju emanaciju jednog od strateških ciljeva reforme pravosuđa, a koji podrazumeva postizanje što većeg stepena efikasnosti.

Sa druge strane, došlo je do raznoraznih spornih situacija i to ne samo sa pravosuđem u celini, nego i za svršene polaznike početne obuke na Pravosudnoj akademiji, koji su prekinuli svoje radne odnose na neodređeno vreme u



sudovima ili javnim tužilaštvima i zasnovali radne odnose na određeno vreme u Pravosudnoj akademiji, a po okončanju obuke većina njih nije uspeła da uđe u pravosudni sistem. Takođe, prilikom njenog donošenja nije uzet u obzir broj sudijskih i tužilačkih pomoćnika, vrsta poslova koji oni obavljaju, niti su njihova uloga i budućnost bili predmet analize. Otvaralo bi se i pitanje domašaja završene početne obuke na Pravosudnoj akademiji u postupku izbora na funkciju, načina rangiranja kandidata i njene ocene od strane Visokog saveta sudstva i Državnog veća tužilaca u slučaju da je ta obuka kredibilna i sveobuhvatna, što zasigurno za sada nije.

Ipak moramo napomenuti, da integracija svršenih polaznika Pravosudne Akademije u pravosudni sistem RS, je po mišljenju USTP, sprovedena na taj način što su svršeni polaznici PA, koji nisu izabrani na pravosudnu funkciju, sporazumom između PA i sudova i tužilaštava, raspoređeni na rad u istim organima na poslovima sudijskih i tužilačkih pomoćnika. Sa druge strane ukazujemo na potrebu rešavanja pitanja 1600 sudijskih pomoćnika koji u pravosudnom sistemu RS rade više od 10 godina nakon položenog pravosudnog ispita, koji su više puta dokazali da su u potpunosti obučeni da stupe na pravosudne funkcije.

Stoga, trebalo bi predvideti jezgrovit plan mera za reviziranje i modifikaciju sastava, odgovornosti i nadležnosti Pravosudne akademije i statusa njenih korisnika, uz uvažavanje svih kategorija koji su deo pravne tradicije srpskog pravosudnog sistema, kao što su sudijski i tužilački pomoćnici i njihovih stečenih prava. Sačinjavanjem posebne platforme o rešavanju statusa zainteresovanih učesnika uz uvažavanje i vrednovanje dugogodišnjeg radnog iskustva saradnika i redefinisane statusa Pravosudne akademije, tako da postane nezavisna uz eliminisanje delovanja predstavnika političkih struktura, moguće je obezbediti jednaki pristup izbornim funkcijama. Analogno tome, Pravosudna akademija u Republici Srbiji može postati respektabilna institucija, koja će sprovesti obuke i izdavati sertifikate o završenim obukama relevantne za predlaganje kandidata za izbor funkcionera, ali samo uz ustanovljavanje prelaznog

perioda ne kraćeg od pet godina, koji je krajnje nužan za konsolidaciju njene delatnosti.

Nesporno je da je u domenu pravosudnog sistema neophodna ustavna reforma. U toj velikoj borbi iz stručne, javne i političke diskusije ne treba izostaviti sudijske i tužilačke pomoćnike, koji su infiltrirani u sudsku, odnosno javnotužilačku organizaciju. Marginalizovanje njihovih rezultata odvelo je pravosuđe Republike Srbije u ćorsokak i produžilo njegovo kadrovsko osnaživanje u proteklom periodu. Kompetentni, perspektivni, talentovani i nezavisni ljudi koji će donositi kvalitetne odluke, argumentovano zastupati javnu optužbu i uspostaviti proaktivnu i jasnu komunikaciju sa učesnicima u postupku i građanima od prioriteta važnosti su za uspostavljanje stabilnog i delotvornog pravosudnog sistema. Samo rešenja koja odgovaraju postojećoj pravnoj stvarnosti uz poštovanje prava sudijskih i tužilačkih pomoćnika, mogu dovesti do studiozne izmene ustavnog okvira, koji će predstavljati bazu za unapređenje pravosudnog sistema u Republici Srbiji.

Imajući u vidu tekst čl. 1. i 2. Ustavnog zakona za sprovođenje amandmana I do XXIX na Ustav republike Srbije, potrebno je izmeniti navedene zakone tako što će se formirati radne grupe sa zadatkom da se predvide vrste obuka za sticanje uverenja o stručnosti i osposobljenosti kandidata, kao i uslova i kriterijuma za prijem kandidata.

Takođe potrebno je izmeniti Zakon o pravosudnoj akademiji u pogledu sastava Komisije za prijemni ispit za upis na Pravosudnu akademiju, kao i za završni ispit.

Prihvatanjem predloga i implementiranjem istih u izmene Ustava uzelo bi se u obzir i merljivo bi se utvrdio značaj praktičnog iskustva koje poseduju sudijski i tužilački pomoćnici. Bliže određivanje njihovog pravnog statusa u pogledu prava i dužnosti, te vrste poslova koje obavljaju, uređilo bi se kasnijim zakonskim i podzakonskim aktima.

Jelena Gajić
Predsednik USTP



Ivana Josifović
sudija Osnovnog suda u Novom
Sadu, predsednik UO UST

O PROCESU USTAVNIH IZMENA I POLOŽAJU SUDIJSKIH I TUŽILAČKIH POMOĆNIKA

Cilj Udruženja sudija i tužilaca Srbije je na prvom mestu jačanje nezavisnosti i samostalnosti pravosuđa, koje se prema našem shvatanju ostvaruje delovanjem u dva pravca, međusobno potpomognuta i sinhronizovana. Jedan je u smislu osnaživanja integriteta pojedinaca koji vrše pravosudne funkcije na način da svoj posao obavljaju odgovorno, efikasno, samostalno, u skladu sa zakonom bez skrivenih i neskrivenih pritisaka, što će se postići insistiranjem na transparentnosti izbora i napredovanja na osnovu objektivnog vrednovanja rada sudija i tužilaca te kontinuiranom obukom i edukacijom, uz neophodno unapređenje materijalnog položaja i uslova rada. Jednako prioritetan, jer predstavlja suštinski cilj, je pravac delovanja kroz osnaživanje i unapređenje nezavisnosti samog pravosuđa kao grane vlasti u tripartidnom sistemu podele vlasti, koja mora biti nezavisna na prvom mestu od uticaja izvršne vlasti a isto tako i od uticaja bilo kojih drugih interesnih grupa ili pojedinaca, što će se postizati aktivnim učešćem u radnim grupama na izradi izmena zakona i drugih propisa iz oblasti pravosudnog sistema, zalaganje za doslednu primenu svih pozitivno pravnih propisa kojima se reguliše položaj sudija i tužilaca i ukazivanje na porozne tačke u pravosudnom sistemu u cilju prevencije korupcije. Sve to sa ciljem uspostavljanja većeg poverenja građana u pravosudne institucije.

Udruženje je osnovano od strane mladih nosilaca pravosudnih funkcija, sudija i tužilaca, po uzoru na evropske standarde integrisanog i sinhronizovanog zajedničkog delovanja i istupanja u pogledu zalaganja za zajedničke interese struke. Osnivači su sudije i tužioci koji su svoje zalaganje za zaštitu, očuvanje i unapređenje struke, tada još kao sudijski i tužilački pomoćnici, važećim propisima saterani u čošak i skoro izbrisani sa pravosudne mape,

započeli osnivanjem Udruženja sudijskih i tužilačkih pomoćnika Srbije (2012. godine) putem kog Udruženja su pokazali da postoji preko 2000 do tada nevidljivih stručnih, mladih ljudi koji predano rade u pravosuđu, a kojima je pretilo da izgube svaku šansu da postanu nosioci pravosudnih funkcija. Isključivo institucionalnom borbom, svojim radom, znanjem i odlučnošću koja je rezultovala odlukama Ustavnog suda Srbije, uspeali smo da se vratimo u utakmicu koja je već bila izgubljena i vratimo VSS-u i DVT-u ingerencije u pogledu izbora nosilaca pravosudnih funkcija. Sada su ti pomoćnici sudije i tužioci koji imaju zapažene rezultate i visok stepen kvaliteta rada, svoju funkciju shvataju ozbiljno i predani su u rešavanju sudijskih i tužilačkih predmeta, nemaju mrlje u karijeri i spremni su da se za zajedničke ciljeve zalažu pošteno, predano, nepokolebljivo, sa punim moralnim i profesionalnim integritetom, slobodni od ustezanja pred nedozvoljenim uticajem bilo kakve vrste.

Svesni značaja sudijskih i tužilačkih pomoćnika koji smo i sami do skoro bili, u radu ćemo se fokusirati na poboljšanje njihovog položaja u pravosudnom sistemu, insistiranjem na njihovoj vidljivosti u sistemu i objektivnom vrednovanju rada. U tom smislu, kroz analizu nacрта ustavnih amandmana založili smo se za uvođenje posebne kategorije državnih službenika - savetnika u sudu/javnom tužilaštvu, koji bi u svom radu pomagali sudiji/zameniku javnog tužioca, sa jasno zakonom definisanim statusom i ovlašćenjima, sa sugestijom da budu prepoznati i u samom Ustavu, te stavljeni u ingerencije VSS-a i budućeg VST-a koji bi štitiio njihova prava i materijalni položaj, umesto dosadašnjeg rešenja u kome je za pomoćnike nadležno ministarstvo pravde. Sve to u cilju efikasnosti pravosudnog sistema i rasterećenja nosilaca pravosudnih funkcija, a s druge strane, priznava-



nje značaja radu koji obavljaju sudijski i tužilački pomoćnici, što se pokazalo kao dobra praksa u zemljama članicama EU. Mišljenja smo da bi se ovako na odgovarajući način rešilo pitanje materijalnog statusa, prava i obaveza, jasno definisane procesne uloge i mogućnost izrade jasnih kriterijuma za vrednovanje njihovog rada i napredovanje.

Imajući u vidu nacrt ustavnih amandmana kojima se Pravosudna akademija uvodi kao ustavna kategorija u smislu uslova za prvi izbor na pravosudne funkcije (predlog amandmana VII - Lice koje se prvi put bira za sudiju može biti izabrano samo ako je završilo *obuku* u Pravosudnoj akademiji), ukazali smo da je ipak učinjen iskorak u odnosu na ranije predloge koji su se odnosili na završenu *početnu* obuku na PA, pa u tom smislu nalazimo prostor da se kroz zakone definiše način vrednovanja stečenih znanja i radnog iskustva sudijskih i tužilačkih pomoćnika koji bi kroz posebne programe obuke, dakle ne početne obuke, stekli uslove predviđene u ovom amandmanu i punopravno učestvovali u konkursima VSS i VST. Smatramo da je zajedničkim zalaganjem postignut značajan uspeh i u pogledu člana 2. stav 3. Nacrta Ustavnog zakona prema kome Amandman VII stav 2. i Amandman XXIII stav 2. počinju da se primenjuju kad istekne *pet godina* od dana stupanja na snagu zakona kojim se Zakon o Pravosudnoj akademiji usklađuje sa Amandmanima. Uspostavljanje ovakvog sistema omogućiće savetnicima da mogu da biraju da li žele da svoju karijeru razvijaju kao savetnici, do najviših pozicija na tom koloseku u pravosuđu ili da u odgovarajućem trenutku, uz posebnu pripremnu obuku, budu kandidati za nosioca pravosudne funkcije. Ukoliko se opredele za karijeru savetnika, to mora da podrazumeva njihovu mogućnost horizontalnog i vertikalnog napredovanja, koje bi se ogledalo u njihovom materijalnom statusu, u skladu sa jasnim kriterijumima i ocenom rada. U tom smislu zalažemo se za jačanje Pravosudne akademije kao obrazovne institucije i njene uloge i položaja kao institucije za održivost i unapređenje kvaliteta i stručnosti u pravosuđu, **ali izuzete od ingerencija izvršne vlasti.**

Iako mladi, u potpunosti uvažavamo davno proklamovani i od strane istaknutih sudija i tužilaca prihvaćeni, a nažalost u poslednje vreme zanemareni stav, da nosioci pravosudnih funkcija, pored osnovnog zadatka u vidu rešavanja predmeta imaju privilegiju, ali pre svega obavezu i odgovornost u pogledu *javnosti* funkcije koju vrše. Ta odgovornost je dvojaka i ogleda se kako prema građanima, tako i prema struci, pa smatramo da svaki sudija i tužilac ima društvenu i profesionalnu obavezu da ukaže, razmotri, istakne, ne dozvoli bilo kakvu delatnost koja bi štetila ugledu i položaju profesije. U tom smislu, spremni smo da se suočimo sa novim izazovima u cilju odbrane i unapređenja poverenja građana u rad pravosuđa, da javno ukažemo na probleme i stručno ponudimo rešenja, da stanemo u zaštitu svih nosilaca pravosudnih funkcija koji svoj posao obav-

ljaju stručno i savesno, a ne dozvolimo da se iza nečijeg odgovornog rada krije nerad i nedostojnost.

Da bi pravosuđe bilo efikasno i odgovorno prema građanima, ono mora biti kvalitetno, nezavisno i samostalno, a da bi se to postiglo nužno je da sudije izabrane na sudijsku funkciju uživaju trajnost mandata do odlaska u penziju ili prestanka sudijske funkcije, a da je razrešenje sa funkcije samo u skladu sa Ustavom i zakonom; da nosioci pravosudnih funkcija u svakom trenutku i na svakom mestu moraju da se pridržavaju visoko moralnih vrednosti i principa. Ali, u skladu sa napred navedenim, nužno je da se nosiocima pravosudnih funkcija **obezbede adekvatni uslovi za rad** koji pored prostornih kapaciteta (sudnica i kabinet za sudije/zamenike tužioca) podrazumevaju i potreban broj sudskog osoblja na koji način će sudija/zamenik tužioca moći u punom kapacitetu da obavlja funkciju na koju je biran, i da se **materijalni položaj nosioca pravosudne funkcije upodobi vrsti i obimu odgovornosti koje ta funkcija nosi**, pri tom imajući u vidu ograničenja koje sudija/zamenik tužioca ima u pogledu nespojivosti funkcije sa vršenjem drugih poslova i nivoom društveno - javnog zahteva koji se pred nosioca pravosudne funkcije postavlja.

U cilju postizanja potrebnog nivoa efikasnosti i odgovornosti, zalažemo se da se **napredovanje u karijeri zasniva na kvalitetima i osobinama koje se proveravaju u toku vršenja funkcije objektivnim** vrednovanjem rada, u skladu sa jasnim, predvidivim i uporedivim kriterijumima, koji su prethodno objavljeni, uz napuštanje napredovanja po principu senioriteta, o čemu govori i veliki broj dokumentata Saveta Evrope i Konsultativnog veća evropskih sudija, što je u skladu sa stavovima Venecijanske komisije.

Kada govorimo o odgovornosti, govorimo o **odgovornosti na svim nivoima, individualnoj i institucionalnoj** - disciplinska odgovornost sudija i tužilaca u skladu sa Ustavom, a zakonom jasno i precizno definisati disciplinski postupak i vrste disciplinskih prekršaja i sankcije, posebno kada je reč o kršenju odredaba etičkih kodeksa nosilaca pravosudnih funkcija (razgraničenje disciplinskih prekršaja i povrede odredaba Etičkog kodeksa). Kako je nacrtom amandmana predviđen sastav VSS od pet članova iz reda sudija i pet iz reda istaknutih pravnika koje bira Skupština, **potrebno je podići svest i odgovornost sudija/tužilaca prilikom izbora za članove VSS iz reda sudija odnosno zamenika tužioca za VST**, jer će od integriteta tih sudija odnosno tužioca, zavisiti realna snaga odnosa 5:5 u VSS. Iz tih razloga, predlažemo da se razmotri odgovornost članova nezavisnih pravosudnih tela, VSS i DVT, imajući u vidu da danas sudije i tužioci ne mogu da pokrenu pitanje preispitivanja odgovornosti članova ovih tela, u smislu *pokretanja inicijative za glasanje o poverenju izbornom članu VSS/DVT sa potrebnim procentom izbornog tela, a razmotriti i da ovo može da se odnosi i na izborne članove iz reda uglednih pravnika.*

JEZIČKI KUTAK



Dragan Đokić
Profesor književnosti

NIJE	NEGO
instikt	instinkt
interpukcija	interpunkcija
infrakt	infarkt
istriski	istrojiski
ja bi	ja bih
jedamput	jedanput
jadnaci	jednaki
kajiš	kaiš
kaladont	kalodont
karamfil	karanfil
karamfil	karanfil
kilo	kilogram
komadant	komandant
kontigent	kontingent
korespondencija	korespondencija
korumcija	korupcija
kuršlus	kurčslus
lajik	laik
lizi	ligi
literalni	literarni
magacioner	magaciner
majca	majica
manji rastom	niži...
maršuta	maršruta
medecina	medicina
metereolog	meteorolog

NIJE	NEGO
metereologija	meteorologija
mi bi	mi bismo
milicin	miličin
mlakiji	mlači
na žalost	nažalost
nageti se	nagnuti se
nazdravlje	na zdravlje
najači	najjači
naprimer	na primer
narcizam	narcisizam
neznam, nemogu	ne znam, ne mogu...
neprestalno	neprestano
odbranbeni	odbrambeni
odelenje	odeljenje
odmaram	odmaram se
oktombar	oktobar
otečen	otekao
otšteta	odšteta
očekivajući	očekujući
paradaiz	paradajz
patrijahalan	patrijarhalan
pesto (500)	petsto
popi	popij
predčas, prečas	pretčas
pretsednik	predsednik
prijanjati	prianjati



NIJE	NEGO
prodavajući	prodajući
proizilaziti	proizlaziti
protesni	protestni

NIJE	NEGO
protestvovati	protestovati
psalm	psalam

(nastaviće se)





PORUČITE NAŠA IZDANJA

PRIRUČNICI • KOMENTARI • ZBIRKE

NA AKTUELNE TEME

DETALJNIJE INFORMACIJE I PORUČIVANJE NA

www.paragraf.rs



SUDSKO-ADVOKATSKI ROKOVNIK
ZA 2019. GODINU

790 din



ROKOVNIK
ZA 2019. GODINU

690 din



PRIRUČNIK ZA PRIMENU
ZAKONA O PRIVREDNIM DRUŠTVIMA
- KOMPLET OD 2 KNJIGE I ELEKTRONSKO IZDANJE

3900 din



ZBIRKA SUDSKIH ODLUKA SUDOVA
OPŠTE I POSEBNE NADLEŽNOSTI,
ODABRANE SENTENCE
ZA 2017. GODINU

1980 din



VODIČ ZA UPRAVLJANJE ZGRADAMA

2500 din



KOMPLET KRIVIČNOPRAVNE
LITERATURE

3500 din



ZAKON O IZVRŠENJU
I OBEZBEĐENJU
KOMPLET OD 3 KNJIGE

3500 din



UPRAVNOPRAVNI KOMPLET
VODIČ KROZ UPRAVNI POSTUPAK

4500 din



KOMPLET LITERATURE
ZA BUDŽETSKO
RAČUNOVODSTVO

3500 din

KONTAKT: 011/2750-024 • 011/2750-025 • 021/457-421

BUDITE NA PRAVNOJ STRANI

PRAVNA BAZA **PARAGRAF LEX**

Elektronska baza propisa i ostalih dokumenata Srbije



PRAVNA BAZA **PARAGRAF LEX MNE**

Elektronska baza propisa i ostalih dokumenata Crne Gore



PRAVNA BAZA **PARAGRAF LEX BA**

Elektronska baza propisa i ostalih dokumenata Bosne i Hercegovine



DETALJNIJE NA:

www.paragraf.rs



Pravna i ekonomska izdanja
za uspješno i zakonito poslovanje

