**Glava dvanaesta**

**ZASTUPNIŠTVO**

192. Pojam. - 193. Dejstva zastupanja i prenošenje ovlašćenja. - 194. Prekoračenje granica ovlašćenja. - 195. Vrste zastupništva. - 196. Punomoćje. - 197. Poslovno punomoćje i ovlašćenja trgovinskog putnika. – 198. Punomoćnik po zaposlenju. - 199. Punomoćnik u parinci. - 200. Prokura. - 201. Zakonsko zastupništvo (u užem smislu). - 202. Poslovodstvo bez naloga. - 203. Zakonsko sudsko zastupništvo. - 204. Sudsko zastupništvo (u užem smislu). - 205. Statutarno zastupništvo.

**192.** *Pojam*

Određeno lice može djelati u pravnom prometu sam ili preko drugog lica koje ima ovlašćenje da to lice pravno obavezuje ili stvara njegovu odgovornost (za eventualno prouzrokovanu štetu). Ovdje u prvom redu mislimo na institut zastupništva. Zastupništvo je vršenje pravnih poslova u tuđe ime ili na osnovu ovlašćenja za zastupanje, sa dejstvom da prava i obaveze iz preduzetog posla neposredno nastaju za zastupanog, kao da je on posao sam preduzeo. Suštinu ovog instituta jezgrovito nam saopštava Valtazar Bogišić u OIZ-u: ''Što ko uglavi po tvojoj naredbi, sam si uglavio''.[[1]](#footnote-1) Kod zastupništva zastupnik dobija ovlašćenje da stvara, mijenja ili ukida prava zastupanog, i da stvara ili mijenja obaveze i stvara odgovornosti koje se nameću zastupanom.

S pravom se ukazuje na suvišnost upotrijebljenih riječi u određivanju pojma zastupništva, u smislu da predstavlja vršenje pravnih poslova u tuđe ime i za tuđ račun. Ovo poslednje (u tuđ račun) je opravdna formulacija kod komisionih poslova kod kojih komisionar istupa u svoje ime (stiče sva prava i obaveze iz preuzetog posla) i za tuđ račun (efekti pravnog posla prenose se na komitenta). Kod zastupništva to je suvišno iz razloga što zastupani neposredno stiče prava i obaveze za sebe, dakle ne prenosi ekonomske efekte na drugoga. Zbog toga je dovoljno o zastupništvu govoriti kao o vršenju pravnih poslova u tuđe ime, izostavljući. kao suvišne, riječi "za tuđi račun".

Pored ovlašćenja za zastupanje potrebno je da postoji i namjera (poznata trećem) da se djela u tuđe ime.[[2]](#footnote-2)

Posmatrano sa strukturalne tačke gledišta zastupništvo podrazumijeva učešće tri lica: zastupani (lice za koga se pravni posao zaključuje ili preduzima), zastupnik (lice koje djela za zastupanog) i treće lice (lice za koga se ugovor zaključuje ili prema kome se pravni posao preduzima). Odnos između zastupanog i zastupnika je unutrašnji odnos, a odnos između zastupnika i trećeg lica ili između zastupanog i trećeg lica je spoljni odnos. Ovlašćenje za zastupanje zasniva se na zakonu, opštem aktu pravnog lica, aktu nadležnog organa ili na izjavi volje zastupanog (punomoćje).

Od zastupnika treba razlikovati organ pravnog lica. Organ pravnog lica je fizičko lice (lica) koje nastupa u prometu za pravno lice. Za razliku od zastupanog, koji može poslove čije je zakljkučenje i staranje prenio na zastupnika sam preduzimati, pravno lice nastupa isključivo preko svog organa.

Od zastupništva treba razlikovati i komisione pravne poslove. Komision je ugovor kojim se komisionar obavezuje da za naknadu (proviziju) u svoje ime a za račun i po nalogu komitenta zaključi jedan ili više pravnih poslova. Kod ovog pravnog posla se konstituišu dva pravna odnosa. Jedan je interni (unutrašnji) odnos zasnovan između komisionara i komitenta (nalogodavca), konstituisan zaključenjem ugovora. Drugi je eksterni (spoljašnji), a nastaje momentom zaključenja pravnog posla između komisionara i trećih lica radi izvršenja komitentovog naloga iz ugovora o komisionu. Od posredovanja i zastupanja se razlikuje po načinu na koji komisionar istupa u pravnom prometu. U obavljanju pravnih poslova komisionar istupa prema trećim licima kao samostalna ugovorna strana (u svoje ime). Međutim, ekonomski efekti od tih poslova pripadaju komitentu (za račun komitenta).

Od zastupništva treba razlikovati i posredništvo. Posredništvo je ugovor robnog prometa čija je svrha korišćenje stručnih usluga posrednika da bi se olakšalo zaključenje drugih ugovora robnog prometa. Ugovorom o posredovanju obavezuje se posrednik da nastoji naći i dovesti u vezu sa nalogodavcem lice koje bi s njim pregovaralo o zaključenju određenog ugovora, a nalogodavac se obavezuje da mu isplati određenu naknadu ako taj ugovor bude zaključen. Kao što se vidi, ugovorom o posredovanju posrednik je uspostavio sa nalogodavcem neku vrstu *ad hoc* pravnog i poslovnog odnosa. Obaveza je posrednika da djela nepristrasno u interesu nalogodavca ali i trećeg lica. Za razliku od zastupnika, posrednik obavlja jedan krug tehničkih radnji kojima nastoji da dovede nalogodavca u vezu sa trećim licem radi zaključenja određenog ugovora. Ostale radnje nalogodavac sam obavlja. Posrednik za nalogodavca može primiti ispunjenje obaveze iz ugovora zaključenog njegovim posredovanjem pod uslovom da je tako ugovoreno.

Zastupništvo je moguće kod svih pravnih poslova, osim kod nekih pravnih poslova porodičnog ili nasljednog prava (npr. testament). Zastupnik ne može vršiti delikt ili naći stvar za zastupanog. Nedopuštenost zastupništva može proizilaziti iz zakonske odredbe ili okolnosti slučaja (kad se lična prisutnost stranaka za preduzimanje određene radnje podrazumijeva).

## 193. Dejstva zastupanja i prenošenje ovlašćenja

Ugovor koji zaključi zastupnik u ime zastupanog lica i u granicama svojih ovlašćenja obavezuje neposredno zastupanog i drugu ugovornu stranu. To znači da pravni posao koji zaključi zastupnik nije njegov, nego je zaključen za zastupanog, pa pravne posljedice njega neposredno pogađaju. Pod istim uslovima i ostali pravni poslovi zastupnikovi proizvode pravno dejstvo neposredno prema zastupanom licu.

Zastupnik je dužan obavijesiti drugu stranu da istupa u ime zastupanog, ali i kad on to ne uradi ugovor proizvodi pravno dejstvo za zastupanog i drugu stranu, ako je ova znala ili je iz okolnosti mogla zaključiti da on istupa kao zastupnik. Ovim pravilom naš zakonodavac usvaja tzv. pincip ''otvorenosti'' zastupništva. Riječ je o direktnom zastupništvu, jer zastupnik, navodeći ime zastupanog, u njegovo ime zaključuje ugovor sa trećim licem. Pri tom se ne traži da zastupnik izričito izjavi da nastupa u tuđe ime. Osobenost direktnog zastupništva je u tome što zastupnik ima volju da djela u tuđe ime. Takvo djelanje izaziva više pravnih posljedica. Prema ličnosti zastupnika (a ne zastupanog) procjenjuje se da li ima poslovne sposobnosti za zaključenje ugovora, da li je postignuta saglasnost volja, da li postoji nesporazum. Izjavljena volja zastupnika je relevantna za tumačenje ugovora ili činjenice (ne)savjesnosti. S druge strane, nesporno je da je subjekt zaključenja ugovora zastupani. Zastupani je odgovoran kao i za svoju sopstvenu krivicu, ako postoji krivica zastupnika pri vođenju pregovora koji prethode zaključenju ugovora (za *culpa in contrahendo*). Pravne posljedice iz zaključenog posla djeluju u korist i/ili na teret zastupanog. U stvari, zastupani je u tom poslu neposredno ovlašćena i obavezna strana.

Zastupnik ne može prenijeti svoja ovlašćenja na drugog, izuzev kad mu je to dozvoljeno zakonom ili ugovorom. Izuzetno, on to može učiniti ako je spriječen okolnostima da posao lično obavi, a interesi zastupanog zahtijevaju neodložno preduzimanje pravnog posla. Kada zastupnik daje i prenosi dalje ovlašćenje za zastupanje na drugo lice, onda se govori o tzv. podzastupništvu. U tom slučaju podzastupnik djela u ime (što podrazumijeva i za račun) zastupanog, pod uslovom da je prethodni zastupnik mogao da svoje ovlašćenje prenese na drugog. U teoriji se smatra da ovaj prenos mogu vršiti zakonski zastupnici i organi pravnog lica, kao i generalni zastupnik ili prokurista. Takvo ovlašćenje, po pravilu, nema zastupnik sa specijalnim ovlašćenjem, izuzev kad mu je to dozvoljeno zakonom ili ugovorom.

Supstituisanje punomoćja na drugog predstavlja dodjelu novog ovlašćenja, a ne prenošenje dodijeljenog ovlašćenja. Ovo lice postupa na osnovu dva povezana ovlašćenja. On je u pravnom prometu ovlašćen da nastupa do granice koje mu je odredio supstituent. Pri tom on ne može preći ni granice koje je prvom punomoćniku odredio njegov vlastodavac (principal). Supstitut (podzastupnik) je zastupnik vlastodavca, iako je ovlašćen od strane supstituenta. Iako nije dobio ovlašćenje direktno od vlastodavca, supstituent preuzima radnje koje su u korist i/ili na teret vlastodavca.

**194.** *Prekoračenje granica ovlašćenja*

Kad zastupnik prekorači granice ovlašćenja, zastupani je u obavezi samo ukoliko odobri prekoračenje. Naknadno odobrenje pravnog posla od strane zastupanog naziva se ratihabicija ili ratifikacija. Ratifikacijom zastupani čini za sebe efikasnim pravni posao koji je zaključen u njegovo ime, ili, kako se uobičajeno kaže, čini ličnim efekte pravnog posla. Ona predstavlja jednostrani akt subjekta kojim se akt zastupanog, za koji nije data saglasnost, čini efikasnim. Pravo ratifikacije je prenosivo na nasljednike. Ono se gasi ako učesnici (autori) raskinu ili otkažu pravni posao (ugovor) prije ratifikacije. Italijanska pravna teorija i sudska praksa smatraju da se ratifikacija može preduzimati ne samo kod dvostranih pravnih poslova, već i kod jednostranih kao i kod zakonskog zastupništva.

Naknadno odobrenje ne mora biti izričito jer ono postoji kada se iz ponašanja zastupanog može zaključiti da odobrava radnje lice koje ga je zastupalo. Tako npr. ako je tuženi preuzeo radove i njima se koristio, onda je takvim ponašanjem (konkludentnim radnjama) naknadno odobrio radnje koje je u njegovo ime preduzeo punomoćnik.

Ako ne postoji odobrenje, onda se smatra da je ugovor zaključen bez jedne ugovorne strane. Pošto saglasnost volja nije postignuta ugovor nije ni nastao. Nepostojeći ugovor se po svojim posljedicama izjednačava sa apsolutno ništavim ugovorom.

Do izjašnjenja zastupanog, pravni posao ''visi''. Ova situacija je slična onoj kada je pravni posao zaključilo ograničeno sposobno lice bez odobrenja zakonskog zastupnika. Ako zastupani ne odobri ugovor u roku koji je redovno potreban da se ugovor takve vrste razmotri i ocijeni, smatraće se da je odobrenje odbijeno. Odobrenje ima povratno dejstvo, ako strane ne odrede drukčije. Ako druga strana nije znala niti morala znati za prekoračenje ovlašćenja, može odmah po saznanju za prekoraćenje, ne čekajući da se zastupani o ugovoru izjasni, izjaviti da se ne smatra ugovorom vezana. Ako zastupani odbije odobrenje, zastupnik i zastupani su solidarno odgovorni za štetu koju je druga strana pretrpjela, ako ona nije znala niti je morala znati za prekoračenje ovlašćenja.

Neovlašćeno zastupanje postoji u slučajevima kad zastupnik nema ovlašćenje da zaključi ugovor, ili kada je punomoć u međuvremenu prestala, ili u slučajevima prekoračenja granica ovlašćenja. Sa ovim slučajevima izjednačava se i slučaj zloupotrebe ovlašćenja od strane zastupnika za koju njegov poslovni partner zna ili prema okolnostima to može znati. Strana sa kojom je ugovor zaključen može zahtijevati od neovlašćeno zastupanog da se u primjerenom roku izjasni da li ugovor odobrava. Ako neovlašćeno zastupani ni u ostavljenom roku ugovor ne odobri, smatra se da ugovor nije ni zaključen. U tom slučaju, strana sa kojom je ugovor zaključen može od lica koje je kao punomnoćnik bez ovlašćenja zaključilo ugovor tražiti naknadu štete, ako u trenutku zaključenja ugovora nije znala niti je morala znati da to lice nije imalo ovlašćenje za zaključenje ugovora.

**195.** *Vrste zastupništva*[[3]](#footnote-3)

U zavisnosti od toga ko određuje zastupnika i obim njegovim ovlašćenja postoji vanugovorno (ne zavisni od volje zastupanog) i ugovorno zastupništvo. Ovo prvo može nastati iz različitih razloga: zbog poslovne nesposobnosti, spriječenosti ili odsutnosti zastupanog. Imajući to u vidu, teorija i zakonodavstvo poznaju četiri slučaja vanugovornog zastupništva: a) zakonsko zastupništvo (u užem smislu), b) nužno i korisno poslovodstvo bez naloga, c) zakonsko sudsko zastupništvo, d) sudsko zastupništvo.

**196.** *Punomoćje*

Punomoćje je ovlašćenje za zastupanje koje vlastodavac daje pravnim poslom punomoćniku, bez obzira na to da li je dato usmeno ili pisano. Termin "punomoćje" se u laičkom jeziku poistovjećuje sa pisanom izjavom kojom se daje ili konstatuje ovlašćenje za zastupanje. Ugovor zaključen posredstvom punomoćnika sklopljen je u ime i za račun vlastodavca, tako da dejstva tog pravnog posla djeluju direktno za ovoga, a punomoćnik ostaje izvan njegovim posredstvom nastalim ugovorom. Ako se utvrdi da je ugovor o punomoćstvu ništav, onda je ništav i ugovor o kupoprodaji zaključen na osnovu njega.

Postojanje i obim punomoćja su nezavisni od pravnog odnosa na čijoj je podlozi punomoćje dato. Ovo pravilo Zakona o obligacionim odnosima je posljedica shvatanja da je punomoćje apstraktno, a da pravni odnos, na kome se zasniva punomoćje, predstavlja *causu* za punomoćje. Punomoćnik može biti fizičko lice koje ima poslovnu sposobnost kao i pravno lice.

Forma propisana zakonom za neki ugovor ili koji drugi pravni posao važi i za punomoćje za zaključenje tog ugovora, odnosno za preduzimanje tog posla (tzv. automatizam i paralelizam formi). U praksi se češće pribjegava pisanoj punomoćji i kada to zakon ne traži, upravo imajući u vidu sigurnost pravnog prometa i lakše dokazivanje.

Punomoćnik može preduzimati samo one pravne poslove za čije je preduzimanje ovlašćen. U zavisnosti od obima, punomoćje može biti opšte (generalno) i posebno (specijalno). Punomoćje mora biti određeno prema sadržaju i prema obimu. Takozvano neodređeno punomoćje nije dozvoljeno. Vlastodavčeva volja određuje obim punomoćja. Kada postoji sumnja oko obima punomoćja, uzima se manji, a ne veći obim. Na osnovu opšte punomoći, punomoćnik može poduzimati samo pravne radnje koje dolaze u redovno poslovanje, a posao koji ne dolazi u redovno poslovanje može poduzeti samo ako je posebno ovlašten za poduzimanje tog posla, odnosno vrste poslova među koje spada.[[4]](#footnote-4)

Opštim punomoćjem se pravni poslovi mogu bliže označiti, ili se izraziti uopšteno, bez bližeg označavanja. Generalno punomoćje sadrži ovlašćenje za preduzimanje svih pravnih radnji u vezi sa poslovnom djelatnošću vlastodavca sa njegovom imovinom ili određenim pravnim odnosom, uključujući i pokretanje sporova, izuzev pred izabranim sudom.

Primjeri slučajeva akata redovnog poslovanja su: naplata potraživanja, isplata dugova, deponovanje gotovog novca na štednju, prodaja tržišnih viškova i stvari podložnih brzom kvarenju, raspolaganje stvarima ili pravima manje vrijednosti, kratkoročni zakup i dr. Iz ovih primjera vidi se da su to prvenstvo akti upravljanja, a ne akti raspolaganja (uz rijetke izuzetke). Radi se o tekućim (normalni, uobičajni) poslovima, kojima se bitno ne mijenja vrijednost, struktura ili način iskorišćavanja vlastodavčeve imovine.

Specijalno (posebno) punomoćje se, po pravilu, daje radi preduzimanja poslova koji prelaze okvire redovnog poslovanja. Ono može biti dato za određenu vrstu poslova i za svaki pojedini slučaj. U prvom slučaju, punomoćnik može preduzeti jedan ili više pravnih poslova. Ovi poslovi moraju biti istovresni (npr. prodaja nepokretnosti u svojini vlastodavca). Česta je praksa da se specijalna punomoćje daje i za svaki pojedini slučaj (zaključenje ugovora o poravnanju, preuzimanje mjenične obaveze i sl.). Takvo ovlašćenje mora glasiti na konkretno određen slučaj (ugovor - lica - određeno pravo). Nije dovoljno označiti vrstu posla, niti ograničavanje na samo jedan posao. Specijalna punomoć ne mora biti subjektivno određena, tj. s kojim određenim licem je punomoćnik ovlašćenim određeni pravni posao, koji ne ulazi u redovno poslovanje, zaključen.

Punomoćnik koji ima generalno punomoćje kod jednog suda mora da, za parnicu koja se vodi kod drugog, dostavi njegov prepis. Žalba je podnijeta od neovlšćenog lica ako se to lice legitimiše kao generalni punomoćnik, a nema generalnog punomoćja depovanog kod prvostepenog suda. Stranka je obavezna da u tužbi ili podnescima obavijesti sud o postojanju generalnog punomoćja.

Posao koji ne dolazi u redovno poslovanje može punomoćnik preduzeti samo ako je posebno ovlašćen za preduzimanje tog posla, odnosno vrste poslova među koje on spada (specijalno punomoćje - *mandatum specialis*). Punomoćnik ne može bez posebnog ovlašćenja za svaki pojedini slučaj preuzeti mjeničnu obavezu, zaključiti ugovor o jemstvu, o poravnanju, o izbranom sudu, kao ni odreći se nekog prava bez naknade (specijalno punomoćje, izvanredno punomoćje - *mandatum specialissimum*).

Poravnanje koje punomoćnik zaključio pred sudom na štetu svog vlastodavca ne može se pobijati samo što je štetan, osim u slučaju kada je punomoćnik prilikom zaključenja poravnjanja bio u zabludi ili pod uticajem prinude, prevare ili prijetnje. Okolnost što pismena punomoć ne sadrži odredbu o cijeni i drugim uglavcima prodaje ne čini takvu punomoć nevažećom za zaključenje ugovora, ako punomoćnik ničim nije bio ograničen i ako je punomoć data u onoj istoj formi koja je propisana za zaključenje ugovora.

U zavisnosti od toga da li su punomoćniku data uputstva ili ne, punomoćje može biti neograničeno i ograničeno. Dajući punomoćniku noegraničeno uputstvo vlastodavac mu prepušta da posao preduzme prema svom znanju i umenju i svojoj procjeni relevantnih okolnosti. Bez obzira na ovakvo široko ovlašćenje, dužnost punomoćnika je da posao preduzme pažljivo i da se rukovodi interesima vlastodavca. Ograničenim punomoćstvom se naziva ono u kome se daju bliža uputstva u pogledu sadržine posla, vremena i načina zaključenja i dr.

U zavisnosti od stepena obaveznosti, ova uputstva mogu biti imperativna, indikativna i fakultativna. Imperativna se moraju bezuslovno poštovati (ne može se od njih odstupiti). Od indikativnih uputstava se može odstupiti ako zbog opravdanih razloga (npr. kratkoća vremena) nije moguće pribaviti saglasnost od vlastodavca, pod uslovom da se po razumu i procjeni može smatrati da je to vlastodavčev interes. Od fakultativnih uputstava punomćnik, takođe, može odstupiti bez obaveze da traži prethodnu saglasnost vlastodavca (čak i kada je to moguće). Punomoćnik može odstupiti od ovih uputstava prema svojoj procjeni okolnosti, pri čemu se mora rukovoditi interesima vlastodavca.

Punomoćje prestaje:

* 1. protekom ugovorenog roka;
  2. opozivom od strane zastupanog;
  3. otkazom punomoćnika;
  4. smrću jednog ili drugog lica;
  5. gubitkom poslovne sposobnosti jednog ili drugog lica.

Punomoćje prestaje protekom roka za koje je bilo dato. Ono, takođe, prestaje nastupanjem raskidnog uslova, kao i izvršenjem dodijeljenog posla. Punomoćje prestaje i prestankom osnovnog odnosa na kome je počivalo. Za ovaj slučaj prestanka nije neophodna izričita izjava vlastodavca.

Vlastodavac može po svojoj volji suziti ili opozvati punomoćje, čak i ako se ugovorom odrekao tog prava. Ovo pravilo proizilazi iz stava po kome je punomoćje po svom nastanku i prestanku apstraktno. Ono je u principu nezavisno od sadržine i daljeg postojanja osnovnog odnosa. Opozivanje i sužavanje svakog punomoćja može se učiniti izjavom bez posebne forme Ako je opozivanjem ili sužavanjem punomoćja povrijeđen ugovor o nalogu, ili ugovor o djelu, ili neki drugi ugovor, punomoćnik ima pravo na naknadu time nastale štete.

Opozivanje punomoćja kao i njegovo sužavanje nema dejstvo prema trećem licu koje je zaključilo ugovor sa punomoćnikom, ili objavilo drugi pravni posao, a nije znalo niti je moralo znati da je punomoćje opozvano, odnosno suženo. U tom slučaju, vlastodavac ima pravo zahtijevati od punomoćnika naknadu štete koju bi zbog toga pretrpjeo, izuzev kad punomoćnik nije znao ni morao znati za opozivanje, odnosno za sužavanje punomoćja. Isto važi i u ostalim slučajevima prestanka punomoćja.

Punomoćje prestaje smrću punomoćnika. Umrloj stranci se ne može otkazati punomoćje izjavom advokata sudu, već samo otkazom punomoćja saopštenim nasljednicima umlog vlastodavca, ili opozivom punomoćja od strane nasljednika. Ništav je ugovor koga zaključi punomoćnik umrlog lica. Ugovor čiji se poništaj traži ne može da proizvodi pravno dejstvo, jer ne sadrži dvije, već samo jednu ugovornu stranu.[[5]](#footnote-5) Zato je taj ugovor apsulutno ništav. Takođe je ništav ugovor o doživotnom izdržavanju zaključen preko punomoćnika opunomoćenog mimo propisane forme.

Punomoćje prestaje prestankom pravnog lica, odnosno smrću lica koje ga je dalo, osim ako se započeti posao ne može prekinuti bez štete po pravne sljedbenike ili ako punomoćje važi i za slučaj smrti davaoca, bilo po njegovoj volji, bilo s obzirom na prirodu posla.

Punomoćje prestaje odricanjem od strane punomoćnika. U slučaju da je ovom jednostranom radnjom prouzrokovana šteta, punomoćnik je dužan da je nadoknadi vlastodavcu.

Ono prestaje i kada dođe do naknadnog gubitka poslovne sposobnosti na strani vlastodavca.

**197.** *Poslovno punomoćje i ovlašćenja trgovinskog putnika*

Poslovno punomoćje može dati, u granicama zakona, privredno društvo, odnosno drugo pravno lice, i njime ovlastiti punomoćnika da zaključuje ugovore i obavlja ostale poslove koji su uobičajeni u vršenju njihove poslovne djelatnosti. Poslovni punomoćnik ne može otuđiti ili opteretiti nepokretnosti, preuzeti mjenične obaveze ili obaveze jemstva, uzeti zajam i voditi spor, ako nije dobio posebno punomoćje za svaki takav posao. Poslovno punomoćje može biti ograničeno na određenu vrstu poslova, ili na određene poslove, ali ova ograničenja imaju dejstvo prema trećem samo ako je za njih znao ili morao znati.

Odredbe o poslovnom punomoćju shodno se primjenjuju na poslovno punomoćje preduzetnika. Poslovno punomoćje ne prestaje smrću preduzetnika, kao ni kad on bude lišen poslovne sposobnosti.

Trgovinski putnik privrednog društva, odnosno preduzetnika ovlašćen je da preduzima samo one poslove koji se odnose na prodaju robe i koji su navedeni u punomoćju koje mu je privredno društvo dalo. U slučaju neizvjesnosti, smatra se da trgovinski putnik nije ovlašćen da zaključuje ugovore, nego samo da prikuplja porudžbine, ali će ugovor koji je zaključio ostati na snazi ako ga vlastodavac naknadno odobri. Trgovinski putnik koji je ovlašćen da prodaje robu nije ovlašćen da naplati cijenu, kao ni da prodaje na kredit, osim ako ima posebno ovlašćenje za prodaju na kredit. Trgovinski putnik je ovlašćen da za vlastodavca prima reklamacije zbog nedostatka robe i ostale izjave u vezi sa izvršenjem ugovora zaključenog njegovim posredovanjem, kao i da u ime vlastodavca preduzima potrebne mjere za očuvanje njegovih prava iz tog ugovora.

**198.** *Punomoćnik po zaposlenju*

Punomoćnik po zaposlenju je posebna vrsta punomoćja, povjerena zaposlenom u privrednom društvu, drugom pravnom licu ili kod preduzetnika koji radi na takvim poslovima čije je obavljanje vezano za zaključenje određenih ugovora. Punomoćnici po zaposlenju su lica čije ovlašćenje za zaključenje i ispunjenje ugovora izvire iz same činjenice da obavljaju određenu radnu dužnost. Oni postupaju u granicama koje su određene prema običajima poslovnog prometa i granicama radnih dužnosti na određenom radnom mjestu. Bez obzira na relativno široka ovlašćenja punomoćnika po zaposlenju, ona su ipak ograničena na poslove koje on obavlja po redovnom toku stvari, a ne neke druge poslove. Cilj normi o ovlašćenjima punomoćnika po zaposlenju je u tome da kupci, gosti i ostali korisnici budu zaštićeni i sigurni da su za kupljenu stvar ili primljenu uslugu u prodavnici, restoranu i sl. oslobođeni daljih obaveza prema određenom pravnom licu.

Punomoćnik po zaposlenju obavlja poslove određenog radnog mjesta u privrednom društvu. Obim ovlašćenja trgovačkog punomoćnika znatno je veći od onog kojeg ima punomoćnik po zaposlenju. Kako trgovački punomoćnik ne može bez posebnog ovlašćenja preduzeti obaveze iz jemstva, to je razumljivo da ih ne može preduzeti ni punomoćnik po zaposlenju. Kako bankarska garancija ima pravni značaj jemstva, to potpis na garanciji punomoćnika po zaposlenju ne predstavlja potpis lica ovlašćenog za zastupanje. Punomoćnici po zaposlenju su lica koja rade na šalterima banke, pošte i sl., te rade na svakodnevnim poslovima koji se na dotičnim mjestima obavljaju rutinski. Zato izdavanje bankarskih garancija ne može biti takav posao.

Po Zakonu o obligacionim odnosima, lica koja rade na takvim poslovima čije je obavljanje vezano za zaključivanje i ispunjenje određenih ugovora, kao što su prodavci u prodavnicama, lica koja obavljaju određene usluge u ugostiteljstvu, lica na poslovima šalterske službe u pošti, u banci i sl. ovlašćeni su samim tim na zaključenje i ispunjenje tih ugovora.

Po Opštim uzansama za promet robom punomoćnikom po zaposlenju smatra se lice kome je povjereno vršenje dužnosti iz kojih po redovnom toku stvari proističe i ovlašćenje za zaključivanje određenih ugovora ili vršenje drugih određenih poslova u granicama tih dužnosti. Imajući u vidu to pravilo, sudska praksa je proširila a poslovna praksa prihvatila širi krug punomoćnika po zaposlenju od onih navedenih u Zakonu o obligacionim odnosima.

Punomoćnici po zaposlenju trepe svoja ovlašćenja za zaključenje i ispunjenje pravnih poslova i činjenice da su zaposleni kod vlastodavca (čitaj: poslodavaca).

U zavisnosti od običaja i djelatnosti koju obavljaju određuju se i obim i granice ovlašenja punomoćnika po zaposlenju. Vlastodavac nije u obavezi da ovim licima daje pisano ovlašćenje za obavljanje ovih poslova, niti se ono upisuje u registar. Posebna ovlašćenja se ne pretpostavljaju, već se moraju saopštiti trećim licima. Teret dokazivanja o tome da li su trećim licima posebna ovlašćenja bila poznata ili su im morala biti poznata leži na vlastodavcu.[[6]](#footnote-6)

**199.** *Punomoćnik u parnici*

Punomoćnik u parnici zastupa na osnovu ovlašćenja za zastupanje. Stranke mogu da preduzimaju radnje u postupku lično ili preko punomoćnika, ali sud može pozvati stranku koja ima punomoćnika da se pred sudom lično izjasni o činjenicama koje treba utvrditi u parnici. Stranka koju zastupa punomoćnik može uvijek doći pred sud i davati izjave pored svog punomoćnika.

Obim punomoćja određuje stranka. Stranka može ovlastiti punomoćnika da preduzima samo određene radnje ili da preduzima sve radnje u postupku.

Punomoćnik može biti lice koje je potpuno poslovno sposobno, osim lica koja se bave nadripisarstvom. Ako se kao punomoćnik pojavi lice za koje postoji sumnja da se bavi nadripisarstvom, sud će takvom licu uskratiti dalje zastupanje i o tome će odmah obavijestiti stranku. Žalba protiv rješenja o uskraćivanju zastupanja ne zadržava izvršenje rješenja.

Radnje u postupku koje punomoćnik preduzima u granicama punomoćja imaju isto pravno dejstvo kao da ih je preduzela sama stranka. Stranka može da izmijeni ili da opozove izjavu svog punomoćnika na ročištu na kome je ta izjava data. Ako je punomoćnik priznao neku činjenicu na ročištu na kome stranka nije prisustvovala ili je neku činjenicu priznao u podnesku, a stranka to priznanje kasnije izmijeni ili opozove, sud će cijeniti obje izjave.

Parnična stranka može imati više punomoćnika. Istina, to je ređa pojava u parničnom nego u krivičnom postupku. Kada izjave punomoćnika nijesu saglasne, pravilo je da jedan punomoćnik ne može svojim protivljenjem da otkloni dejstvo neopozive radnje koji je drugi preduzeo. Kad postoji neslaganje o radnji koja se može opozvati važi poslednja preduzeta radnja. Pravna nauka zastupa stanovište da u slučaju zastupanja stranke više punomoćnika treba primjeniti pravila koja važe za jedinstveno suparničarstvo. Naravno, sud treba da po službenoj dužnosti upozori punomoćnike radi usaglašavanja njihovih izjava kako stranka ne bi trpjela štetne posljedice.

**200.** *Prokura*[[7]](#footnote-7)

Prokura je poseban oblik punomoćji. Sadrži najšira ovlašćenja za zastupanje privrednog društva u granicama utvrđenim zakonom. Riječ je o posebnoj trgovačkoj punomoći sa zakosnki utvrđenim sadržajem i obimom ovlašćenja. Prokura je trgovačka punomoć *sui generis.*Ova se može uspostaviti samo u trgovačkom prometu, a ne i u drugim pravnim odnosima (građanskopravnim, porodičnim, bračnim itd.). Ovaj institut je uveden po prvi put u njemačko zakonodavtsvo, a potom su ga prihvatile države tzv. germanskog pravnog kruga (Austrija, Švajcarska, Švedska, Norveška, Danska, Finska, Srbija, Hrvatska, Slovenija itd.). Prokuru ne poznaju tzv. romanski i angloamerički pravni sistemi.[[8]](#footnote-8)

Prokura ne sadrži ovlašećenje za zaključivanje poslova koji se odnose na otuđenje i opterećenje nepokretnosti. Ovlašćenja iz prokure ne mogu se ograničiti i prokura se ne može dati na određeno vrijeme niti se može vezati za određene uslove. Ograničenja ovlašćenja prokuriste nemaju dejstvo prema trećim licima.

Prokuru daje privredno društvo jednom licu ili većem broju lica kao pojedinačnu ili zajedničku. Ako je prokura data većem broju lica kao pojedinačna, svaki prokurista ima sva zastupnika ovlašćenja iz prokure u skladu sa zakonom. Ako je prokura data većem broju lica kao zajednička, pravni poslovi koje zaključuju ili radnje koje preduzimaju punovažni su samo uz saglasnost svih tih lica, a izjave volje trećih lica i njihove pravne radnje koje se u tom slučaju učine prema jednom prokuristi, smatra se da su učinjene svim prokuristima. Prokura se daje u pisanom obliku. Ona se može dati samo fizičkom licu i neprenosiva je.

Prokurista potpisuje privredno društvo pod svojim punim imenom, sa jasnom naznakom svog svojstva koje proizlazi iz prokure sa oznakom "pp".

Prokuru privredno društvo može da opozove u svako doba. Privredno društvo ne može da se odrekne prava da opozove prokuru, niti da je ograniči i uslovi. Ako je prokura opozvana, prokurista može prema privrednom društvu ostvarivati prava koja proizlaze iz ugovora na kome je izdavanje prokure zasnovano. Prokura ne prestaje po osnovu smrti ili prestanka jedinog člana ili akcionara društva koje je dalo prokuru.

Prokurista može sklapati sve ugovore i preduzeti sve pravne radnje u ime i za račun privrednog društva i zastupati ga u postupcima pred upravnim i drugim državnim organima, ustanovama sa javnopravnim ovlašćenjima, te državnim i izbranim sudovima.

Prokurist ne može bez posebnog ovlašćenja trgovačkoga društva nastupati kao druga ugovorna strana i s društvom sklapati ugovore u svoje ime i za svoj račun, u svoje ime a za račun drugih lica, ili u ime i za račun drugih lica.

**201.** *Zakonsko zastupništvo (u užem smislu)*[[9]](#footnote-9)

Zakonski zastupnik je lice koje zaključuje pravne poslove i preduzima druge pravne radnje nezavisno od volje zastupanog lica. Pošto zastupano lice nije u stanju da sebi odredi zastupnika, pribjegava se neposrednoj primjeni zakona ili drugog akta o određivanju zastupnika, koji će služiti zaštiti interesa određenog lica. Kod ove vrste zastupništva zakonom je određen obim zastupnikovih ovlašćenja i sam zastupnik. Određivanje zastupnika se vrši u zavisnosti od odnosa prema zastupanom. Takav je slučaj zastupanja maloljetnika od strane njegovih roditelja.

Zakonsko zastupništvo je netipično zastupništvo jer se njime verifikuje supstitucija jednog subjekta sa drugim u cilju vršenja tuđih pravnih poslova. Ali, ta aktivnost se ne zasniva na ovlašćenju koje je dao zastupani, već na ovlašćenju koje proizilazi iz zakona, zahvaljujući čemu se priznaju pravni efekti radnji koje zastupnik preduzima.

Roditelji imaju pravo i dužnost da se staraju o djetetu. Staranje o djetetu obuhvata: čuvanje, podizanje, vaspitavanje, obrazovanje, zastupanje, izdržavanje, kao i upravljanje i raspolaganje imovinom djeteta. Roditelji imaju pravo da dobiju sva obavještenja o djetetu od obrazovnih i zdravstvenih ustanova.

Roditelji imaju pravo i dužnost da čuvaju i podižu dijete tako što će se oni lično starati o njegovom životu i zdravlju. Roditelji ne smiju podvrgavati dijete ponižavajućim postupcima i kaznama koje vrijeđaju ljudsko dostojanstvo djeteta i dužni su da dijete štite od takvih postupaka drugih lica. Roditelji ne smiju ostavljati bez nadzora dijete predškolskog uzrasta. Roditelji mogu privremeno povjeriti dijete drugom licu samo ako to lice ispunjava uslove za staratelja.

Roditelji imaju pravo i dužnost da sa djetetom razvijaju odnos zasnovan na ljubavi, povjerenju i uzajamnom poštovanju i da dijete usmjeravaju ka usvajanju onih vrijednosti koje imaju univerzalni karakter. Roditelji imaju dužnost da obezbijede osnovno školovanje djetetu, a o daljem obrazovanju djeteta dužni su da se staraju prema svojim mogućnostima.

Roditelji imaju pravo i dužnost da zastupaju dijete u svim pravnim poslovima i u svim postupcima izvan granica poslovne i procesne sposobnosti djeteta (zakonsko zastupanje). Roditelji imaju pravo i dužnost da zastupaju dijete u svim pravnim poslovima i u svim postupcima u granicama poslovne i procesne sposobnosti djeteta, osim ako nije drukčije određeno zakonom (voljno zastupanje).

Roditelji imaju pravo da preduzimaju pravne poslove kojima upravljaju i raspolažu prihodom koji je steklo dijete mlađe od 15 godina. Roditelji imaju pravo i dužnost da izdržavaju dijete pod uslovima određenim Zakonom. Roditelji imaju pravo i dužnost da upravljaju i raspolažu imovinom djeteta pod uslovima određenim Zakonom. Imovinom djeteta koju ono nije steklo radom, do njegovog punoljetstva, upravljaju i raspolažu u korist djeteta njegovi roditelji. Dijete samostalno upravlja i raspolaže imovinom koju stekne radom.

Prihode od imovine djeteta roditelji mogu koristiti prvenstveno za njegovo izdržavanje, liječenje, vaspitanje i obrazovanje, kao i za izdržavanje članova uže porodice, ukoliko nemaju dovoljno sopstvenih sredstava. Roditelji mogu samo sa odobrenjem nadležnog organa starateljstva otuđiti ili opteretiti nepokretne stvari, vrednije pokretne stvari i prava iz imovine djeteta radi njegovog izdržavanja, liječenja, vaspitanja i obrazovanja ili ako to zahtijeva drugi važan interes djeteta.

Dijete i roditelj koji vrši roditeljsko pravo imaju pravo stanovanja u stanu čiji je vlasnik drugi roditelj djeteta, ako dijete i roditelj koji vrši roditeljsko pravo nemaju pravo svojine na useljivom stanu. Pravo stanovanja traje do punoljetstva djeteta. Nemaju pravo stanovanja dijete i roditelj ako bi prihvatanje njihovog zahtjeva za pravo stanovanja predstavljalo očiglednu nepravdu za drugog roditelja.

Zakonski zastupnik može, u ime stranke, preduzimati sve radnje u postupku, ali ako je za podnošenje ili povlačenje tužbe, za priznanje, odnosno za odricanje od tužbenog zahtjeva, za zaključenje poravnanja ili za preduzimanje drugih radnji u postupku, posebnim propisima određeno da zastupnik mora imati posebno ovlašćenje, on može te radnje preduzimati samo ako ima takvo ovlašćenje. Lice koje se pojavljuje kao zakonski zastupnik dužno je da, na zahtjev suda, dokaže da je zakonski zastupnik. Kad je za preduzimanje određenih radnji u postupku potrebno posebno ovlašćenje, zakonski zastupnik je dužan da dokaže da ima takvo ovlašćenje. Kad sud ustanovi da zakonski zastupnik lica pod starateljstvom ne pokazuje potrebnu pažnju u zastupanju obavijestiće o tome organ starateljstva. Ako bi usljed propuštanja zastupnika mogla nastati šteta za lice pod starateljstvom, sud će zastati s postupkom i predložiti da se odredi drugi zakonski zastupnik.

**202.** *Poslovodstvo bez naloga*

Poslovodstvo bez naloga je obligacioni odnos koji nastaje na osnovu činjenice da jedno lice (poslovođa, djelovođa bez naloga, negotiorum gestor) obavlja poslove drugog lica (gospodar posla, *dominus negotii*) za njegov račun i radi zaštitie njegovih interesa, nemajući ni obavezu ni ovlašćenje da to čini. Vršenju tuđeg posla može se nezvano pristupiti samo ako posao ne trpi odlaganje, te predstoji šteta ili propuštanje očigledne koristi. Kod ovog slučaja zakonom je određen krug poslova i uslovi za njegovo preduzimanje. Kao zastupnik pojavljuje se lice koje se na osnovu zakonskog ovlašćenja samoinicijativno i dobrovoljno prihvata da vrši te poslove.

Poslovođa bez naloga dužan je obavijestiti o svom postupku što je moguće prije onog čiji je posao i nastaviti započeti posao ukoliko mu je to razumno moguće, dok ovaj ne bude mogao preuzeti brigu o njemu. Po svršenom poslu on je dužan položiti račun i ustupiti onome čiji je posao sve što je pribavio vršeći njegov posao. Ukoliko nije što drugo zakonom naređeno, poslovođa bez naloga ima obaveze nalogoprimca. Pri vršenju tuđeg posla poslovođa bez naloga dužan je rukovoditi se stvarnim ili vjerovatnim namjerama i potrebama onoga čiji je posao. On je dužan postupiti sa pažnjom dobrog privrednika, odnosno dobrog domaćina.

Sud može, s obzirom na okolnosti u kojima se neko nezvano prihvatio tuđeg posla, smanjiti njegovu odgovornost ili ga sasvim osloboditi odgovornosti za nepažnju. Za odgovornost poslovno nesposobnog poslovođe bez naloga važe pravila o njegovoj ugovornoj i vanugovornoj odgovornosti.

Poslovođa bez naloga koji je postupio u svemu kako treba i radio ono što su okolnosti zahtijevale, ima pravo zahtijevati da ga onaj čiji je posao vršio oslobodi svih obaveza koje je zbog toga posla uzeo na sebe, da preuzme sve obaveze koje je zaključio u njegovo ime, da mu naknadi sve nužne i korisne izdatke, kao i da mu naknadi pretrpljenu štetu, čak i ako očekivani rezultat nije postignut. Njemu pripada i primjerna naknada za trud, ako je otklonio štetu od lica čiji je posao ili ako mu je pribavio korist koja odgovara u svemu njegovim namjerama i potrebama.

Ko vrši tuđi posao u namjeri da drugom pomogne, a nijesu ispunjeni uslovi za poslovodstvo bez naloga, pripada mu pravo na naknadu učinjenih troškova, ali najviše do visine koristi koju je drugi postigao.

Svaki poslovođa bez naloga ima pravo da odnese stvari kojima je povećao tuđu imovinu a za koje mu se učinjeni izdaci ne naknađuju, ako se one mogu odvojiti bez oštećenja stvari kojoj su dodate, ali lice u čiji se posao bio umiješao može, ako hoće, zadržati te dodatke ukoliko mu naknadi njihovu sadašnju vrijednost, najviše do iznosa učinjenih izdataka.

Ko se prihvati tuđeg posla i pored zabrane lica čiji je posao, a za zabranu je znao ili morao znati, nema prava koja pripadaju poslovođi bez naloga. Lice odgovara za štetu koju je prouzrokovao miješanjem u tuđe poslove, čak i ako je do nje došlo bez njegove krivice. Kad je zabrana vršenja posla protivna zakonu ili moralu, a naročito ako je neko zabranio da drugi ispuni neku njegovu zakonsku obavezu koja ne trpi odlaganje važe opšta pravila o poslovodstvu bez naloga.

Ko vrši tuđi posao u namjeri da za sebe zadrži postignute koristi iako zna da je posao tuđ, dužan je da na zahtjev onog čiji je posao položi račun kao poslovođa bez naloga i preda mu sve postignute koristi. Onaj čiji je posao može zahtijevati i vraćanje stvari u pređašnje stanje, kao i naknadu štete.

Ako lice čiji se posao vrši naknadno odobri ono što je izvršeno, poslovođa bez naloga smatra se nalogoprimcem koji je od početka radio po nalogu tog lica.

**203.** *Zakonsko sudsko zastupništvo*

Zakonsko sudsko zastupništvo je slučaj kod koga su zakonom određeni obim ovlašenja i uslovi za postavljanje zastupnika. Kao zastupnik pojavljuje se lice koje je određeno odlukom suda ili nekog drugog državnog organa. Takvo je zastupništvo poslovnog nesposobnih štićenika od strane njihovih staralaca.

Po Porodičnom zakonu Crne Gore, pod starateljstvo se stavlja dijete koje je bez roditeljskog staranja ili punoljetno lice koje nije u mogućnosti da se stara o sebi, svojim pravima, interesima i obavezama. Lice kojem se obezbjeđuje starateljska zaštita smatra se štićenikom.

Svrha starateljstva nad djetetom je da se zbrinjavanjem, vaspitanjem i obrazovanjem što potpunije razvije njegova ličnost i da se osposobi za samostalan život i rad. Svrha starateljstva nad drugim licem koje nije u stanju ili nije u mogućnosti da se stara o svojim pravima i interesima je zaštita njegovih prava i interesa. Starateljstvo ima za svrhu i obezbjeđivanje imovinskih i ostalih prava i interesa štićenika i drugih lica kojima se pruža zaštita po odredbama Zakona. Odluku o stavljanju pod starateljstvo donosi organ starateljstva. Odluka o stavljanju pod starateljstvo obavezno sadrži i plan staranja. Odlukom o stavljanju pod starateljstvo organ starateljstva postavlja staratelja i odlučuje o smještaju štićenika. Ako štićenik ima imovinu, popis i procjenu vrijednosti imovine štićenika vrši komisija organa starateljstva. Poslove starateljstva organ starateljstva vrši preko imenovanog staraoca ili neposredno preko stručnog lica. Staralac je dužan da se brižljivo i savjesno stara o ličnosti, pravima, obavezama i interesima štićenika i da savjesno upravlja njegovom imovinom. Ako štićenik ima imovinu, organ starateljstva donijeće odluku da se ona popiše, procijeni i preda staraocu na upravljanje. Popis i procjenu imovine štićenika vrši komisija koju imenuje organ starateljstva.

Popisu i procjeni imovine štićenika obavezno prisustvuje staralac i štićenik, ako je u stanju da shvati o čemu se radi, kao i lica koja drže štićenikovu imovinu koja se popisuje.

Staralac može samo sa odobrenjem organa starateljstva da:

1) prekine školovanje štićenika ili promijeni vrstu škole;

2) odluči o izboru i vrsti zanimanja štićenika;

3) preduzme i druge važnije mjere u pogledu ličnosti štićenika;

4) otuđi ili optereti nepokretnu imovinu štićenika;

5) otuđi iz imovine štićenika pokretne stvari veće ili posebne lične vrijednosti ili raspolaže imovinskim pravima veće vrijednosti;

6) da izjavu o odricanju od nasljedstva, legata ili poklona;

7) preduzme druge mjere određene zakonom.

Organ starateljstva u postupku davanja odobrenja staraocu, u pogledu raspolaganja i upravljanja imovinom, odnosno pravima štićenika, određuje namjenu pribavljenih sredstava i nadzire njihovu upotrebu.

Staralac ne može bez prethodnog odobrenja organa starateljstva preduzeti radnju ili posao koji prelazi okvire redovnog poslovanja i upravljanja imovinom štićenika.

Staralac ne može davati poklone ili na drugi način raspolagati štićenikovom imovinom bez naknade i ne može da obavezuje štićenika kao jemca.

Staralac zastupa štićenika.

Organ starateljstva zastupa štićenika kad dužnost staraoca vrši neposredno ili ako je ograničio ovlašćenje staraoca ili odlučio da štićenika sam zastupa.

U pravnim poslovima u kojima kao druga strana učestvuje bračni drug ili bliski srodnici staraoca štićenika će zastupati organ starateljstva ili drugi staralac koga on postavi.

Staralac može da zaključi pravni posao sa štićenikom o kome se stara samo ako organ starateljstva nađe da to zahtijevaju interesi štićenika i ako to prethodno odobri.

Staralac samostalno, u ime štićenika i za njegov račun, vrši poslove koji spadaju u redovno poslovanje i upravljanje štićenikovom imovinom. Pri preduzimanju poslova staralac će se posavjetovati i sa štićenikom, ako je ovaj u stanju da razumije o čemu se radi.

Staralac je dužan da podnese organu starateljstva godišnji izvještaj o svom radu, kao i poseban izvještaj o svome radu kad to zahtijeva organ starateljstva.

U slučaju neposrednog starateljstva, izvještaj je dužan da podnese zaposleni u organu starateljstva ili drugo lice koje, u ime organa starateljstva, vrši poslove starateljstva. Izvještaj se podnosi pisano ili usmeno na zapisnik i treba da sadrži informacije o štićeniku, o njegovom zdravlju, izdržavanju i osposobljavanju za samostalan život, podatke o upravljanju i raspolaganju štićenikovom imovinom, konačnom stanju njegove imovine, kao i informacije od značaja za ličnost štićenika. Pored podataka kod maloljetnog štićenika izvještaj treba da sadrži i informacije o njegovom vaspitanju i obrazovanju.

Staralac je dužan da nadoknadi štićeniku štetu koju mu je nanio nesavjesnim vršenjem dužnosti. Organ starateljstva utvrđuje iznos štete i poziva staraoca da u određenom roku štetu naknadi. Ukoliko staralac ne naknadi utvrđenu štetu organ starateljstva naknađuje štetu štićeniku.

Organ starateljstva može kod suda da zahtijeva od staraoca naknadu isplaćenog iznosa.

Radi obezbjeđivanja prava štićenika, koja su povrijeđena nesavjesnim radom staraoca, organ starateljstva dužan je da prema staraocu preduzme i druge mjere predviđene zakonom.

Pod starateljstvo će se staviti maloljetno lice čiji su roditelji**:**

1) umrli, nestali, nepoznati ili su nepoznatog prebivališta najmanje mjesec dana;

2) lišeni roditeljskog prava;

3) lišeni poslovne sposobnosti;

4) zloupotrijebili ili grubo zanemarili vršenje roditeljskog prava;

5) odsutni i nijesu u mogućnosti da se redovno staraju o njemu, a nijesu ga povjerili na čuvanje i vaspitanje licu za koje je organ starateljstva utvrdio da ispunjava uslove za staraoca.

**204.** *Sudsko zastupništvo (u užem smislu)*

Sudsko zastupništvo je slučaj kod koga su odlukom suda određeni i zastupnik i obim njegovih ovlašenja. U ovu vrstu zastupništva ubrajaju se slučajevi zastupništva *ad hoc* (staraoci za posebne slučajeve).

Organ starateljstva postaviće staraoca za pojedine poslove ili određenu vrstu poslova odsutnom licu čije prebivalište odnosno boravište nije poznato, a koje nema zastupnika nepoznatom vlasniku imovine kad je potrebno da se neko o toj imovini stara, kao i u drugim slučajevima kad je to potrebno radi zaštite prava i interesa određenog lica. Ovim licima sud ili drugi organ, pred kojim se vodi postupak, može postaviti staraoca. Ovi organi su dužni da bez odlaganja o tome izvijeste nadležni organ starateljstva. Organ starateljstva ima prema staraocu postavljenom sva ovlašćenja kao i prema staraocu koga je sam postavio.

Posebni staralac postaviće se djetetu nad kojim roditelji vrše roditeljsko pravo za vođenje spora između njega i njegovih roditelja, za sklapanje pojedinih poslova između njih, kao i u drugim slučajevima kad su njihovi interesi u suprotnosti.

Licu pod starateljstvom postaviće se poseban staralac za vođenje spora između njega i staraoca, za sklapanje pravnih poslova između njih, kao i u drugim slučajevima kad su njihovi interesi u suprotnosti.

Kad među djecom nad kojima isto lice vrši roditeljsko pravo ili među licima koja imaju istog staraoca treba da se vodi spor ili zaključi pravni posao u kome su interesi djece, odnosno štićenika u suprotnosti postaviće se svakom od njih posebni staralac za vođenje spora, odnosno sklapanje posla.

Ako međunarodnim ugovorom nije drukčije određeno, organ starateljstva, u slučajevima predviđenim Zakonom, preduzeće potrebne mjere za zaštitu ličnosti, prava i interesa stranog državljanina, dok organ države čiji je on državljanin ne donese potrebnu odluku i ne preduzme određene mjere nad takvim licima.

Na zahtjev poslovno sposobnog lica organ starateljstva može postaviti staraoca tom licu za obavljanje određenih poslova, ako ono nije u mogućnosti da se samo stara o svojim pravima i interesima iz zdravstvenih ili drugih opravdanih razloga.

Pri postavljanju staraoca za posebne slučajeve organ starateljstva odrediće dužnosti i prava staraoca, imajući u vidu okolnosti svakog pojedinog slučaja.

Na starateljstvo za posebne slučajeve primjenjuju se odredbe Zakona koje se odnose na starateljstvo nad maloljetnim licima, ukoliko Zakonom nije drukčije određeno.

**205.** *Statutarno zastupništvo*

Statutarno zastupništvo je posebna vrsta zastupništva, Ovlašćenje za zastupanje pravnog lica može se zasnivati na zakonu, statutu, drugom normativnom aktu, aktu nadležnog organa ili izjavi volje zastupanog (punomoćje). Pravna lica stupaju u pravni promet preko svojih organa. U teoriji je sporna priroda ovog slučaja zastupništva, jer je statutarni zastupnik organizacioni dio samog pravnog lica.[[10]](#footnote-10)

Statutarni zastupnici se ne određuju *ad personam*, već s obzirom na radno mjesto na poslove i zadatke koje obavljaju. Kad se odredi više statutarnih zastupnika, onda se u opštem aktu uređuje razgraničenje njihovih zastupničkih ovlašćenja.

Zastupnik privrednog društva dužan je prema privrednom društvu da poštuje sva ograničenja ovlašćenja na zastupanje utvrđena osnivačkim aktom, ugovorom ortaka ili članova društva, statutom ili odlukom nadležnog organa društva. Zastupnik privrednog društva koji prekorači ograničenja ovlašćenja, odgovoran je za štetu koja se time prouzrokuje privrednom društvu ili trećem licu sa kojim je posao zaključen.

Ograničenja ovlašćenja (objavljena ili neobjavljena), privredno društvo ne može isticati prema trećim licima. Ograničenja ovlašćenja za zastupanje, koja se sastoje u zastupanju od strane dva ili više lica zajedno, može se isticati prema trećim licima. Pravni poslovi zastupnika privrednog društva izvan djelatnosti društva navedenih u osnivačkom aktu, obavezuju društvo, osim ako ne dokaže da je treće lice znalo ili je prema okolnostima slučaja moglo znati da su ti poslovi izvan te djelatnosti, s tim da objavljivanje samo po sebi nije dovoljan dokaz za to. Objavljeni podaci u vezi sa licima koja su ovlašćena da zastupaju društvo, obavezuju društvo i kada postoje nepravilnosti u njihovom izboru, a na to se mogu pozivati i treća lica ako društvo ne dokaže da su treća lica znala ili mogla znati za te nepravilnosti.

**Glava trinaesta**

**PRAVNE ČINJENICE**

206. Pojam i vrste. - 207. Pravne pretpostavke (*praesumptiones*). - 208. Fikcije. - 209. Volja. - 210. Načini izjavljivanja volje. - 211. Konkludentne radnje (*facta concludentia*). - 212. Ćutanje. - 213. *Reservatio mentalis* (mentalna rezervacija). - 214. Delikt. - 215. Vanugovorna (neugovorna, delikna) odgovornost.

**206.** *Pojam i vrste*[[11]](#footnote-11)

Pravne činjenice su činjenice koje su pravnorelevantne. Činjenica je pravno relevantna ako je podobna da izazove pravnu posljedicu (pravno dejstvo). Umjesto termina "činjenica" često je u upotrebi termin "pretpostavka" ili "uslov", koji u pravu imaju i svoje uže značenje. Time se želi potencirati uloga činjenice u stvaranju pravne posljedice, bez koje ova ne bi nastupila. Nastupanjem te posljedice (pravnog dejstva) nastaju, mijenjaju se ili preinačuju prava, ili obaveze sposobnosti (pravne , poslovne ili deliktne) ili svojstva (imena, prebivalište, boravište, državljanstvo). Tako napr. upis u katastar nepokretnosti je jedna od pravnih činjenica (uslov, pretpostavka) za sticanje prava svojine na nepokretnoj stvari. Određeno stanje duševnog razvoja jeste potrebna pravna činjenica (uslov, pretpostavka) za lišenje poslovne sposobnosti. Promjena prebivališta je uslovljena stalnim nastanjenjem (animus senper vivendi). Ređa je pojava da samo jedna pravna činjenica proizvodi pravnu posljedicu. Obično je potrebno više pravnih činjenica. Cjelina tih činjenica naziva se činjeničnim skupom. Takav činjenični skup napr. imamo kod održaja: savjesna, zakonita, svojinska, prava državina i protek vremena.

Pravne činjenice mogu biti događaji i ljudske radnje.[[12]](#footnote-12). Ova podjela je izvršena u zavisnosti od toga da li činjenice nastaju nezavisno od čovjekove volje ili su djelo ''voljnih pokreta mišića''.

Događaj je okolnost koja nastupa nezavisno od volje i svijesti ljudi, a koji proizvodi određeno pravno dejstvo u vidu nastanka, prestanka ili izmjene pravnih odnosa. U događaje spadaju: rođenje, uzrast, smrt, duševna ili tjelesna bolest, rok, elementarne nepogode, fizička propast stvari, novo rječno ostrvo,

klizanje terena, itd. Neki pravni pisci grupišu događaje po kriterijumu srodnosti, pa tako npr. imamo: događaj u spoljnoj prirodi, činjenice ljudskog

života, činjenice bez pravnog osnova, dopušeni i nedopušteni pravni događaji, itd.

Ljudske radnje (djelanja) su pravne činjenice koje nastaju aktima ljudske volje. Ljudske radnje mogu biti dopuštene (koje su dominantne) i nedopuštene (protivpravne). Najznačajnija ljudska radnja u skladu sa pravom je pravni posao. Pravni poredak zabranjuje određene ljudske radnje (npr. prouzrokovanje štete, povreda ličnih dobara, neizvršenja obaveza i dr.). Da bi proizvele pravne posljedice pravne činjenice, po pravilu, moraju nastati, mada ima slučajeva kada se one pretpostavljaju ili fingiraju (pretpostavke i fikcije).

Prekvalifikacija događaja u ljudske radnje je moguće pravnim normiranjem. Tada određena činjenica po svojoj prirodi ostaje događaj, ali nastanak pravnog odnosa uzrokuje određena ljudska radanja.

**207.** *Pravne pretpostavke* (*praesumptiones*)[[13]](#footnote-13)

Pravne pretpostavke su pravne činjenice koje se ne dokazuju, nego se na osnovu pravne moći uzima da postoji ili ne postoje. Za razliku od fikcije, kod koje se pojavljuje sigurnost da nešto ne postoje, kod pretpostavki se javlja nesigurnost da li nešto postoji. Zajedničko jednim i drugim je da se uzima da to, ipak, postoji. Kod fikcija pravo sankcioniše imaginarno stanje, a kod pretpostavki pravo se zadovoljava naslućivanjem i vjerovatnošću. Pravo se služi pretpostavkama iz praktičnih potreba. Tako se npr. pretpostavlja da je lice proglašeno za umrlo zaista umrlo, držalac se smatra da je imalac one vrste prava čiju sadržinu vrši, da je dijete rođeno u braku bračno, itd. Samo one činjenice koje odgovaraju redovnom toku stvari (najvećem broju slučajeva u životu) mogu biti podobne za pretpostavke.

Pretpostavke se dijele na oborive (*praesumptiones iuris tantum*) i neoborive potpostavke (*praesumptiones iuris et de iure*). Ova podjela je izvršena s obzirom na to da li je dopušteno dokazivati suprotno onome što se na osnovu norme uzima da (ne) postoji. Tako npr., neoborivom se smatra pretpostavka da su lica mlađa od 7 godina nesposobna za rasuđivanje. Za lica od 7-14 godina uzima se da su nesposobna za rasuđivanje, osim ako se drugačije ne dokaže (oboriva pretpostavka). Činjenica da je neko upisan u katastar nepokretnosti kao suvlasnik samo je pretpostavka suvlasništva, a nije sama po sebi dovoljna za utvrđivanje suvlasništva.

Neoborive pretpostavke imaju sličnosti sa fikcijama, u tom smislu što se ni jedne ni druge ne mogu obarati (dokazivati suprotno). Razlika je u tome što se kod fikcija uzima nešto da postoji, iako se zna da ne postoji (fikcija začetog djeteta), a kod neoborive pretpostavke stvarnost, po pravilu, ne odgovara presumciji, mada se može desiti da se podudaraju (djeca mlađa od 7 godina nijesu, po pravilu, sposobna za rasuđivanje, mada se dešava da to nije slučaj).

Neoborive pretpostavke se tako približavaju fikcijama. Ali, one ne moraju biti istovremeno i fikcije. Samo ona neoboriva pretpostavka za koju se pouzdano zna da je neistinita, u stvarnosti je fikcija. S funkcionalne tačke gledišta, fikcije se koriste u procesu stvaranja i oblikovanja prava, a pretpostavke, po pravilu, u oblasti primjene prava.

**208.** *Fikcije*

Fikcije porazumijevaju fingirane pravne činjenice, tj. one slučajeve kada se u pravu uzima da nešto jeste iako nije, ili da nešto nije iako jeste. Izmišljanje (fingiranje) ili zamišljanje nekih činjenica se opravdava da bi se postigao neki pravni cilj od značaja za pravni poredak. One su izuzetak, jer mogu negativno uticati na pravnu sigurnost. Pravna teorija ih svrstava u duhovne tvorevine.

Termin ''*fictio*'' etimološki podrazumijeva izmišljanje, fantaziranje. Svojstvene su svim oblastima ljudske djelatnosti (u nauci, filozofiji, umjetnosti itd.). U pravnotehničkom smislu (užem smislu) fikcija podrazumijeva pravno pravilo kojim se svjesno propisuje da određena činjenica (pravno relevantna) ili skup činjenica postoji, iako ona ne postoji.

Najznačajnije fikcije su: fikcija nastupanja uslova, *ingnorantia* *iuris nocet* i fikcija o začetom (nerođenom) djetetu.

Zahvaljujući fingiranim pravnim činjenicama postiže se da bitno različite situacije budu podvedene pod istovjetan pravni režim. Takava je napr. fikcija o začetom, ali još nerođenom djetetu. Po toj fikciji uzima se da je začeto ali još nerođeno dijete, već rođeno u momentu ostaviočeve smrti, što omogućuje ostvarenje nasljednog prava.Bez te fikcije, imovinska prava ostavioca pripadala bi samo nasljednicima (rođenim licima). Ovo zamišljeno (nerealno) stanje opravdava se praktičnim potrebama života i humanim razlozima.

Sve fikcije za svoje osnove (basis) imaju neku stvarnu postojeću (nespornu) pravnu činjenicu. Punovažnost fikcije uslovljena je postojanjem ili nesporošću druge (bazične) činjenice. Za fikciju, uglavnom, važe pravila o neoborivim pretpostavkama. To znači da fikciju nije moguće pobijati, odnosno dokazivati suprotno onome što pravo uzima da jeste ili nije.[[14]](#footnote-14)

209. *Volja*[[15]](#footnote-15)

Volja je psihološka pojava. Da bi bila pravno relevantna činjenica volju treba da čine dvije osobine: svijest o elementima preduzete radnje i namjera da se zaključi pravni posao. Pored toga, ona mora biti ozbiljna (ne može nastati na osnovu proste želje ili šale nekog lica), stvarna (da nije prividna ili simulovana), slobodna (da nije data pod prijetnjom, u zabludi ili prevari) i upućena na nešto što je moguće ostvariti (pravna i faktička mogućnost).

Volja je najvažnija pravna činjenica. U pravnoj teoriji razlikuju se teorija volje (sistem volje) i teorija izjave (sistem izjave). Teorija volje favorizuje volju jer je ona stvaralac prava i obaveza. Unutrašnja volja, po pravilu, ne može biti pravno relevantna sve dok se ne izjavi. Jedino izjavom volja dobija društveni značaj i postaje pravni fenomen. Ukoliko dođe do razilaženja između željenog i izjavljenog, onda se radi o grešci u izjavi koja onemogućava da volja proizvede željena dejstva. U tom slučaju, izjavljena volja je ili nepostojeća (kad izjavilac nije imao volju), bez obzira šta o tome misli destinater, ili podložna poništenju (zabluda, prevara, prijetnja ili prinuda). S druge strane, teorija izjave volje favorizuje objektivni smisao izjave, pa saglasno tome, greška u izjavi ne sprečava nastanak ugovora.

Izjava volje podrazumijeva svako ponašanje određenog lica iz koga proizilazi neposredno ili se iz njega može osnovano zaključiti da to lice ima volju da proizvede određeno pravno dejstvo. Najčešće izjavljena volja odgovara unutrašnjoj volji. Pošto unutrašnja volja dolazi do izražaja izjavom, to se opravdano ovoj drugoj pridaje veći značaj. Potrebe pravnog prometa i pravne sigurnosti zahtijevaju da se više vodi računa o izjavi volje. Tumač će lakše utvrditi značenje izjave volje od njegove unutrašnje volje. Zato se i pretpostavlja da izjavljena volja izražava unutrašnju volju. Međutim, ne smije se umanjiti značaj i suština fenomena unutrašnje volje. Olako odbacivanje unutrašnje volje nije poželjno bez obzira što samo ona volja koja poprimi društveni značaj (izjavljena volja) postaje pravni fenomen (pravno relevantna). Ovaj problem se ne može riješiti apstraktno, već na osnovu pravno relevatnih činjenica koje izviru iz pozitivnog prava.

Po pravilu, bitna je izjava volje. Jedna volja, bila konkretna ili hipotetična, koja nije u saglasnosti sa izjavom, ne može da proizvede svoje efekte niti može biti dovoljna da liši izjavu efekata za koje se čini da je podobna. To bi u suštini značilo nepriznavanje činjenice da upravo u izjavi volje pravni poredak podržava suštinu autonomije volje, koja zahvaljujući izjavi uspijeva da djeluje u prostoru i vremenu.

S druge strane, ne može se dopustiti da, zbog validnosti i efikasnosti posla, izjava volje bude dovoljna sama od sebe, ''ne interesujući se za saglasnost sa internom voljom''. Jedno takvo shvatanje i gledanje ''svelo bi pravni posao na jedan mehanizam bez života, suprotan od realnosti, što nas uči da u njegovoj istorijskoj genezi i normalnoj figuri posao jeste akt volje''. Tako npr. ne mogu se ignorisati nedostaci koji se tiču mana volje i koji su pravno relevantni.

Suština problema nametnutog zbog konflikta između volje i izjave je u tome što prihvatanje ove prve znači favorizovati teoriju odgovornosti u odnosu na teoriju povjerenja. Po prvoj teoriji učesnik ne bi bio vezan izjavom, kad ova ne odgovara svojoj volji. Otud odgovornost koja opravdava konzervaciju efekata posla. Po drugoj teoriji, odlučujuće je da izjava određenog lica uživa povjerenje. Ako povjerenje *in concreto* ne proizilazi iz manjkavosti u izjavi, zakon naglašava prevagu izjave (deklarativni momenat). Naravno, tamo gdje nedostaje izjava (npr. zbog prinude) nema ni odgovarajućeg povjerenja. Isto važi i u slučajevima kada izjava nije ozbiljna zbog šale, teatralnog predstavljanja i sl., jer nedostaje ''pretpostavljenja voljna divergencija''.

Kod simulacije ne postoji kontrast između volje i izjave, već između spoljne izjave (koju strane žele da bi bila operativna u odnosu na treća lica), i unutrašnje izjave (kontra - izjave) koje strane žele da bi bila operativna između njih i koja je neophodna zbog efikasnosti iskrene volje strana.''

U uporednom pravu prednost, takođe, ima teorija izjave, ali ona nije apsolutna. Tako je i u našem pravu. Po Zakonu o obligacionim odnosima, prevagu ima sistem izjave sa određenim odstupanjima. Ona se npr. tiču volja koja nije izjavljena slobodno, pa se u tom slučaju daje prioritet stvarnoj volji. Izjava volje, takođe, neće proizvoditi pravno dejstvo ako je data neozbiljno ili ako postoji očigledna greška u izjavi. Stvarnoj volji se daje prednost i prilikom tumačenja spornih odredbi ugovora, jer se istražuje i zajednička namjera ugovornih strana. Na jedan opšti način može se reći da se stvarnoj volji daje prevaga u onim slučajevima kada se željeni, shvaćeni i izjavljeni smisao međusobno razlikuju. To ima za posljedicu da ono što je izjavljeno ne proizvodi pravno dejstvo.

**210.** *Načini izjavljivanja volje*[[16]](#footnote-16)

Učesnici u pravnom prometu su, po pravilu, slobodni da izaberu način kojim će izraziti svoju volju. Odstupanja od ovog principa postoje u slučajevima kada priroda pravnog posla tako nalaže. Postoje brojna i raznovrsna sredstva kojima se volja može manifestovati. Najčešće, volja se izjavljuje aktivnim ponašanjem. Aktivno ponašanje može biti izrično (aktima kojima direktno pokazuje određenu namjeru) i prećutno (aktima na osnovu kojih se posredno može utvrditi postojanje određene namjere). Volja se izrično najčešće izjavljuje riječima (usmeno ili pisano) i određenim znacima, gestovima ili drugim radnjama. Prećutno volja se izražava tzv. konkludentnim radnjama.

Po Zakonu o obligacionim odnosima, znaci i ponašanja određuju se prema okolnostima slučaja i običajima. Volja za zaključenje ugovora može se izjaviti riječima, uobičajenim znacima, ili drugim ponašanjem iz koga se sigurnošću može zaključiti o njenom postojanju. Tako npr., vlasnik gubi pravo svojine derelikcijom kad stvar napusti i nesumnjivo se odrekne tog prava izričito ili konkludetno izraženom voljom da stvar napušta i da više ne želi da je ima u državini. Isto tako, izjava volje o zajedničkoj gradnji u sticanju imovine u zajednici može se ogledati i u konkludetnim radnjama - ponašanju iz koga se može zaključiti da postoji volja za takvu gradnju. Dug se preuzima ugovorom između dužnika i preuzimaoca na koji je pristao povjerilac izričito ili konkludentno. Donijeta presuda zamjenjuje izjavu volje stranke koja neće da ispuni obavezu zaključenja glavnog ugovora protekom roka određenog u presudi, a kada taj rok nije određen pravosnažnošću presude. Komisioni pravni posao zaključen na godinu dana može se za narednu produžiti konkludentnim radnjama, itd.

Prilikom utvrđivanja stvarne volje ugovornih stranaka izjavljene ugovorom, sud mora imati u vidu pravilo da se ugovor tumači kako to odgovara shvatanja poštenog prometa. O pravoj namjeri ugovornih strana može se suditi u vezi sa uslovima i okolnostima pod kojima bi se ugovor izvršavao.[[17]](#footnote-17)

**211.** *Konkludentne radnje* (*facta concludentia*)

Konkludentne radnje su postupci i propuštanja čija neposredna svrha nije da se izjavi volja radi postizanja određenog pravnog dejstva, ali se iz njih sa sigurnošću može zaključiti da lice njima izražava određenu volju. Neki pravni pisci ih nazivaju posrednim ili prećutnim izjavama volje. Ipak, termin "prećutna izjava" nije odgovarajući za ove radnje, jer bi se moglo zaključiti da je njime obuhvaćeno i izjavljivanje volje ćutanjem, što nije tačno.

Konkludentnim radnjama je moguće izjaviti volju, pod uslovom da se, s obzirom da okolnosti u kojima su preduzete, može sa izvjesnošću zaključiti da lica njima izražavaju određenu volju. Tako npr. neko lice primi nenaručenu knjigu i počne da je čita (uz to je i podvlači), iz čega se zaključuje se da prihvata ponudu o kupovini knjige.

Da li je neka konkludentna radnja izjava volje za nastanak pravnog posla ne zavisi prvenstveno od toga kakvo je o tome shvatanje lica koje je izjavljuje, već se kao mjerodavno uzima shvatanje razumnog lica. Pri tom se uzimaju u obzir okolnosti u kojima je postupak preduzet i životno iskustvo. Olako držanje ponudioca o tome da je ponuđeni konkludentnom radnjom izjavio volju u određenom pravcu može štetiti ponudiocu. Zato, on snosi rizik pogrešne procjene ako tačno ne protumači smisao ponašanja ponuđenog. S druge strane, ponudilac ne može olako da izvede zaključak da je ponuđeni učinio konkludentnu radnju, u protivnom snosi rizik pogrešne procjene. Naravno, moguće je da samo lice koje čini takve postupke otkloni neizvjesnost procjene njihovog svojstva, na način što će volju izjaviti izričito (tzv protest ili rezerva). Takvu rezervu mora učiniti prije preduzimnja radnji ili istovremeno sa njom, inače ne vrijedi. Protest, takođe, neće proizvoditi pravna dejstva ako ga strana derogira na način što preduzima neku drugu radnju (čitaj: izjavljuje volju suprotno prethodnoj). To će biti slučaj kada ponuđeni otuđi stvar dobijenu od ponudioca, a prije toga ili istovremeno sa tim izjavljuje da ne prihvata ponudu da zaključi ugovor o kupoprodaji te stvari.

**212.** *Ćutanje*

Jedan od problema koji se može javiti i o kome se diskutuje od klasičnih pravnika III vijeka odnosi se na dejstvo ćutanja ponuđenog na učinjenu ponudu. Pitanje koje se postavlja, mora li se tada istraživati namjera stranaka ili insistirati na ''pravoj suštini pristanka''? Na jedan opšti način kazano, može se reći da se u određenim slučajevima volja može izjaviti i pasivnim ponašanjem. Termin ''pasivno ponašanje'' podrazumijeva uzdržavanja jednog lica od preduzimanja bilo kakvih akata kojima se volja može manifestovati. To znači, uzdržavanje od izrične izjave volje, ali i od konkludentne radnje. Dakle, bitno je da treća lica nemaju mogućnost da saznaju da li opšte postoji pravna relevantna volja. Takvo pasivno ponašanje postoji npr. u slučaju ćutanja ponuđenog.

U modernom pravu se primjenjuje pravilo da ćutanje ponuđenog ne zanči pristanak. Nasuprot tome, u kanonskom pravu važilo je pravilo Qui tacet consitur vitetur. Ćutanjem ponuđenog na ponudu ne može, po pravilu, nastati ugovor, jer nije dobijena pozitivna saglasnost (odgovor) druge strane. U običnom životu ćutanje je znak odobravanja, a u pravu važi suprotno pravilo. Opšte je pravilo da se iz ćutanja strane kojoj je učinjena ponuda ne može zaključiti da ona pristaje na učinjenu ponudu. Njeno ćutanje, dakle, ne znači posredno prihvatanje ponude. ''Kad bi bilo drukčije, naša sloboda bila bi izložena mogućnostima velikih povreda: svako ko bi hteo mogao bi nas staviti pred neizbežan izbor, da stupimo s njim u ugovorne odnose ili da gubimo vreme da to nećemo''.[[18]](#footnote-18)

Po Zakonu o obligacionim odnosima, ćutanje ponuđenog ne znači prihvatanje ponude. Nema dejstva odredba u ponudi da će se ćutanje ponuđenog ili neko drugo njegovo propuštanje (na primjer, ako ne odbije ponudu u određenom roku, ili ako poslatu stvar o kojoj mu se nudi ugovor ne vrati u određenom roku i sl.) smatrati kao prihvatanje. Ali, kad je ponuđeni u stalnoj poslovnoj vezi s ponudiocem u pogledu određene robe, smatra se da je prihvatio ponudu koja se odnosi na takvu robu, ako je nije odmah ili u ostavljenom roku odbio. Isto tako, lice koje se ponudilo drugom da izvršava njegove naloge za obavljanje određenih poslova, kao i lice u čiju poslovnu djelatnost spada vršenje takvih naloga, dužno je da izvrši dobijeni nalog ako ga nije odmah odbilo. Ako u tom slučaju ponuda, odnosno nalog nije odbijen, smatra se da je ugovor zaključen u trenutku kad je ponuda, odnosno nalog stigao ponuđenom.[[19]](#footnote-19)

**213.** *Reservatio mentalis* (*mentalna rezervacija*)

*Reservatio mentalis* je oblik svjesnog nesklada između izjave i stvarne (unutrašnje) volje. Nesklad nastupa kad izjavilac svjesno izjavi ono što neće, uvjeren ili nadajući se da izjava neće porizvesti pravne posljedice. Izjavilac stvara privid izjave učinjene u namjeri da utiče na sudbinu građanskopravnog odnosa.

U svakom konkretnom slučaju treba ocijeniti da li se radi o mentalnoj rezervaciji. Takva volja, za koju zna samo jedna strana, ne izaziva nevažnost ugovora koji je zaključen. U takvom slučaju ugovor nastaje i obavezuje strane onako kako glasi. Suprotna strana ne može snositi nikakve štetne posljedice zbog izjave volje koju je druga strana izjavila na jedan način a pri tom svjesno mislila drugo.

Ovaj oblik nesklada bio bi značajan ako bi se prihvatila teorija volje, jer bi takav nedostatak sprečavao nastanak pravnog posla usljed nemanja stvarne volje. Mentalna rezervacija se ne prihvata u uporednom zakonodavstvu. Jedino se o njoj vodi računa kod zahtijeva da volja bude učinjena sa namjerom da proizvede pravne posledice. Njeno dejstvo se može eventualno ostvariti zahtjevom da izjava volje bude ozbiljna i učinjenja sa namjerom da proizvede pravna dejstva. Izjava volje učinjenja u očiglednoj šali ili od strane nekog glumca na pozornici neće proizvesti pravna dejstva.

**214.** *Delikt*

U najširem smislu, delikt predstavlja protivpravni postupak koji povlači odgovornost i pravnu sankciju. U građanskom pravu ovaj termin podrazumijeva svaki postupak koji je štetan po tuđa imovinska i neimovinska dobra, koji se ne sastoji u povredi ugovora, a obavezuje odgovorno lice da nadoknadi štetu. Delikt nastaje nezavisno od okolnosti da li je protivpravan, i da li je odgovorno lice krivo za nastupanje štete. Tako npr., protivpravnost i krivica nijesu pravno relevantne činjenice u slučaju objektivne odgovornosti za štetu (od opasnih stvari ili opasnih djelatnosti). Kod ovog vida odgovornosti na oštećenom je obaveza da dokaže da je šteta u uzročnoj vezi sa postupcima određenog lica. Istina, postoje i drugi teoretičari koji terminom ''delikt'' označavaju samo štetne postupke koji se licima (sposobnim za rasuđivanje) mogu prpisati u krivicu.

S građansko pravnog gledišta, u delikte se ubrajaju samo oni postupci koji povlače građansku deliktnu odgovornost, a ne i oni postupci koji se manifestuju nevršenjem ili neurednim izvršenjem ugovornih obaveza. Ova druga odgovornost je ugovorne prirode zbog nastale štete povredom ugovornih obaveza. Pravna teorija razlikuje tzv. komisivne delikte (koji nastaju aktivnim ponašanjem štetnika) i omisivne delikte (koji nastaju pasivnim ponašanjem štetnika).

**215.** *Vanugovorna (neugovorna, deliktna) odgovornost*

Vanugovorna odgovornost podrazujema obavezu štetnika da oštećenom naknadi štetu koju je prouzrokovao, iako prije nastanka štete oni nijesu bili u ugovornom ili nekom drugom obligacionom odnosu. Ovaj vid odgovornosti, zajedno sa ugovornom odgovornošću konstituišu jedan širi pojam "građansko - pravna odgovornost". Dakle, termin ''građanska odgovornost'' podrazumijeva odgovornost za naknadu štete prouzrokovane drugome nekom radnjom ili propuštanjem. Radnje ili propuštanja iz kojih potiče šteta koju treba naknaditi nazivaju se građanskim deliktima. Zato se ova odgovornost naziva i deliktnom odgovornošću. Termin ''građanska odgovornost'' se često shvata i šire, jer obuhvata i odgovornost za koju su propisane druge sankcije, a ne naknada štete ( ugovorna kazna čiji cilj nije naknada štete, odgovornost iz jemstva, itd,).

Deliktna (vanugovorna )odgovornost je različiti pojam od pojma ugovorne odgovornosti. Ova prva nastaje faktom prouzrokovanja štete van obligacionog odnosa, a ova druga pretpostavlja postojanje neke ranije obligacije, koja nije izvršena onako kako ona glasi. Dakle, ugovorna odgovornost pretpostavlja povredu obaveze iz ugovora. Zajedničko i jednoj i drugoj odgovornosti je u tome što podrazumijevaju obavezu naknade štete.

Za građansku odgovornost nekog lica potrebno je da postoji šteta, da je ta šteta prouzrokovana nekom radnjom ili propuštanjem štetnika i da se ta radnja ili propuštanje može upisati u krivicu štetnika. Svako je dužan da se uzdrži od postupka kojim se može drugom prouzrokovati šteta. Pridržavanje ovog osnovnog načela Zakona o obligacionim odnosima je dužnost svih subjekata i u skladu je sa vrhunskim etičkim pravilom: *neminem laedere*. Šteta predstavlja povredu pravno zaštićenog dobra (interesa). Ta povreda se može ticati nekog ekonomskog dobra ili dobra ličnosti (gubitak, umanjenje, oštećenje, obezvrijeđenje). Šteta je umanjenje nečije imovine (obična šteta) i sprečavanje njenog povećanja (izmakla korist), kao i nanošenje drugome fizičkog ili psihičkog bola ili straha (nematerijalna šteta). Naknadom nematerijalne štete ne ostvaruje se naturalna restitucija, već djelimično pridonosi satisfakciji za pretrpljene bolove koje su štetnim događajem nanijete određenom fizičkom licu. Satisfakcija ima za cilj popravljanje ugroženog ili izgubljenog nematerijalnog dobra. Osim Zakona o obligacionim odnosima, postoje posebni propisi koji oštećenom priznaju pravo na naknadu nematerijalne štete (npr. Zakon o krivičnom postupku, Zakon o medijima). Ovi zakoni ne određuju posebne oblike nematerijalne štete izvan onih propisanih Zakona o obligacionim odnosima. Oni daju oštećenom licu pravo na dodatne (posebne) oblike nenovčane naknade (npr. ispravka informacija, saopštenje o neopravdanosti osude odnosno lišenja slobode).

Svrha naknade za duševne bolove nije njihovo uklanjanje, već samo njihovo relativno ublažavanje, zbog čega dosuđena naknada mora biti pravična, a ne previsoka, jer bi se time degradirala moralna i ljudska dimenzija duševnih bolova, koji ionako nijesu objektivno mjerljivi.[[20]](#footnote-20) Naknada za nematerijalnu štetu dosuđuje se za svaki vid nematerijalne štete posebno, a u izuzetno teškim slučajevima, kad se trpljenja oštećenog uzajamno uslovljavaju i prepliću tako da ih je nemoguće razlučiti, može se dosuditi jedinstvena naknada za ukupnu nematerijalnu štetu.

U Zakonu o obligacionom odnosu napravljena je jasna razlika između ugovornih i vanugovornih odgvornosti, ali sa tendencijom približavanja, jer se pretežni dio odredaba o vanugovornoj odgovornosti shodno primjenjuje i na ugovornu odgovornost. Razlike se ogledaju kroz više primjera. Tako npr., vanugovorno odgovoran je i maloljetnik koji nije poslovno sposoban. Za ugovornu štetu može biti odgovorno lice koje ima bar djelimičnu poslovnu sposobnost. Osim toga, smatra se da obaveza naknade vanugovorne štete dospijeva od trenutka nastanka štete, kada i počinje teći rok zastarjelosti. Kod ugovorne odgovornosti rok zastarjelosti teče od dospjelosti obaveza. Vanugovorna odgovornost se smatra širom odgovornošću od ugovorne, u smislu da je kod nje štetnik u obavezi da naknadi i štetu koju nije mogao da predvidi u trenutku prouzrokovanja štete, za razliku od ove druge kod koje je štetnik u vrijeme zaključenja morao predvidjeti štetu kao moguću posljedicu povrede ugovora, s obzirom na činjenice koje su mu tada bile poznate ili mogle biti poznate. Ugovorna odgovornost za štetu se može unaprijed ograničiti ili isključiti, izuzev za namjeru ili nepažnju, što nije moguće kod

vanugovorne odgovornosti.

**Glava četrnaesta**

**ZASTARJELOST I PREKLUZIJA**

216. Zastarjelost (Pojam). - 217. Rokovi zastarjelosti. - 218. Prekid zastarjelosti (pojam). - 219. Podizanje tužbe. - 220. Priznanje duga. - 221. Dejstvo prekida. - 222. Zastoj zastarjelosti. - 223. Priračunavanje (akcesija) vremena zastarjelosti. - 224. Prekluzija.

**216.** *Zastarjelost* (*pojam)*[[21]](#footnote-21)

Među pravnim činjenicama posebni značaj ima vrijeme. Vrijeme je ''relacija'' sa mogućnošću da postane činjenica. Zastarjelošću prestaje pravo zahtijevati ispunjenje obaveze. Njome prestaje mogućnost prinudnog ostvarenja prava kod suda (tužba u materijalnopravnom smislu). Radi se o jednom ograničenju u vršenju prava koje nastupa protekom vremena koje propisuje zakon. Usljed zastarjelosti dolazi do gašenja pravnog (ali ne i moralnog) odnosa uzrokovanog inercijom aktivnog subjekta tog odnosa. Zastarjelost se objašnjava i podržava brojnim razlozima: obezbjeđenje pravne sigurnosti; zaštita dužnika od eventualnih teškoća dokazivanja postojanja potraživanja; pritisak na strane da svoja prava vrše; javni interesi (izbjegavanje nepotrebnog parničenja).

Zastarjelost u suštini nastupa kad protekne zakonom određeno vreme u kome je povjerilac mogao zahtevati ispunjenje obaveze.[[22]](#footnote-22) Sud se ne može obazirati na zastarjelost, ako se dužnik nije na nju pozvao.

Zastarjelost predstavlja nemogućnost povjerioca da pravnim putem primora dužnika da ispuni obavezu (obaveze) po proteku zakonskog roka u kojem je moglo da zahtijeva prinudno namirenje potraživanja, ali je to, bez posebnih razloga, propustio da uradi. Ona nastupa zbog inercije imaoca prava koji to pravo ne vrši određeno vrijeme. Dugim nevršenjem prava stvara se ubijeđenje da pravo ne postoji ili da se imalac toga prava odrekao. O zastarjelosti sud ne vodi računa po službenoj dužnosti, već samo nakon ukazivanja dužnika da je povjeriočevo potraživanja zastarjelo.

Kod zastarjelih obligacija dolazi do oslobađanja pasivnog subjekta od pravne obaveze. Međutim, to se ne može desiti kod prava svojine kao tipičnog apsolutnog i stvarnog prava. Pod pretpostavkom da se dopusti mogućnost zastarijevanja prava svojine, to bi za posljedicu imalo kreiranje jedne nove situacije (stvar bi postala ničija). Naravno, to nije moguće.

Zastarijevanju podliježe samo zahtjev (tužba u materijalnopravnom smislu), a ne i subjektivno pravo u cjelini. Zastarjela (prirodna) obligacija može se priznanjem dužnika pretvoriti u pravnu (civilnu) obligaciju.

Zastarjelost se objašnjava i opravdava inercijom aktivnog subjekta u pravnom odnosu, obezbjeđenjem pravne sigurnosti i izjednačavanjem pravne situacije sa faktičkom situacijom, kao i nastojanjem da se vremenski ograniči vršenje određenog prava.

Nijesu podložna zastarjelosti apsolutna prava (stvarna i lična), kao i ona obligaciona prava koja izviru iz porodičnog prava (sve vrste alimentacije). Zastarijevaju obligaciona prava, tj. potraživanja u momentu kad protekne zakonom propisano vrijeme u kome povjerilac nije zahtijevao od dužnika namirenje.

Obligacija se ne gasi usljed zastarjelosti, nego se nastupanjem roka zastarjelosti pretvara u prirodnu obligaciju.[[23]](#footnote-23) Prirodna obligacija je jedna moralna ili društvena obaveza. Ova obaveza nije pravno sankcionisana. Moralna obaveza se ispoljava kao društvena moralnost. Ona je intezivnija i superiornija od društvene obaveze, i generalno se prepoznaje kao društvena etika.

Kod zastarjelosti, potraživanje je oslabljeno jer je izgubljen zahtjev za prinudno namirenje kod suda. Do gubitka zahtjeva ne dolazi automatski protekom roka, već isključivo pozivanjem dužnika pred sudom na tu činjenicu. Sud na zastarjelost ne pazi po službenoj dužnosti. Propuštanje dužnika da istakne prigovor zastarjelosti dovodi povjerioca u položaj stranke kome će sud dosuditi zastarjelo potraživanje kao dugovano.

Zastarjelost počinje teći prvog dana poslije dana kad je povjerilac imao pravo da zahtijeva ispunjenje obaveze, ako zakonom za pojedine slučajeve nije što drugo propisano. Ako se obaveza sastoji u tome da se nešto ne učini, da se propusti ili trpi, zastarjelost počinje teći prvog dana poslije dana kad je dužnik postupio protivno obavezi.

Rok zastarijevanja naknade štete za pretrpljene fizičke bolove i pretrpljeni strah počinje da teče kada tužilac ima saznanje o fizičkim bolovima i strahu, a rok potraživanja zbog umanjenje životne aktivnosti počinje da teče od trenutka kada je tužilac imao saznanje da je posljedica zadobijenih povreda njegova umanjena životna aktivnost. To saznanje obično nastupa završetkom liječenja a ako se ne može utvrditi potrebno je odrediti vještačenje od strane vještaka medicinske struke na tu okolnost.

Zastarjelost nastupa kad istekne poslednji dan zakonom određenog vremena. Pravnim poslom ne može se odrediti duže ili kraće vrijeme zastarjelosti od onog vremena koje je određeno zakonom. Takođe pravnim poslom ne može odrediti da zastarjelost neće teći za neko vrijeme. Dužnik se ne može odreći zastarjelosti prije nego što protekne vrijeme određeno za zastarjelost. Pismeno priznanje zastarjele obaveze smatra se kao odricanje od zastarjelosti. Isto dejstvo ima davanje zaloge ili kog drugog obezbijeđenja za zastarjelo potraživanje.

Ako dužnik ispuni zastarjelu obavezu, nema pravo zahtijevati da mu se vrati ono što je dao, čak i ako nije znao da je obaveza zastarjela. Kad protekne vrijeme zastarjelosti, povjerilac čije je potraživanje obezbijeđeno zalogom ili hipotekom može se namiriti samo iz opterećene stvari, ako je drži u rukama ili ako je njegovo pravo upisano u javnoj knjizi. Međutim, zastarjela potraživanja kamata i drugih povremenih davanja ne mogu se namiriti ni iz opterećene stvari.

Kad zastari glavno potraživanje, zastarjela su i sporedna potraživanja, kao što su potraživanja kamata, plodova, troškova, ugovorne kazne. Pravila o zastarjelosti ne primenjuju se u slučajevima kad su u zakonu određeni rokovi u kojima treba da se podigne tužba ili da se izvrši određena radnja pod prijetnjom gubitka prava.

Prigovor zastarjelosti potraživanja ne može se isticati u reviziji. Za ocjenu osnovanosti ovog prigovora nužno je utvrđivati činjenice vezane za nastanak prava tužioca kao i činjenice koje vode zastoju ili prekidu zastarjelosti .

**217.** *Rokovi zastarjelosti*

Potraživanja zastarevaju za deset godina, ako zakonom nije određen neki drugi rok zastarjelosti (opšti rok zastarjelosti). Potraživanja povremenih davanja koja dospijevaju godišnje ili u kraćim određenim razmacima vremena (povremena potraživanja), bilo da se radi o sporednim povremenim potraživanjima, kao što je potraživanje kamata, ili da se radi o takvim povremenim potraživanjima u kojima se iscrpljuje samo pravo, kao što je potraživanje izdržavanja, zastarijevaju za tri godine od dospjelosti svakog pojedinog davanja. Isto važi za anuitete kojima se u jednakim unaprijed određenim povremenim iznosima otplaćuju glavnica i kamate, ali ne važi za otplate u obrocima i druga djelimična ispunjenja. Samo pravo iz koga proističu povremena potraživanja zastarijeva za pet godina, računajući od dospjelosti najstarijeg neispunjenog potraživanja poslije koga dužnik nije vršio davanja. Kad zastari pravo iz koga proističu povremena potraživanja, povjerilac gubi pravo ne samo da zahtijeva buduća povremena davanja, nego i povremena davanja koja su dospjela prije ove zastarjelosti. Ne može zastariti pravo na izdržavanje određeno zakonom.

Međusobna potraživanja pravnih lica iz ugovora u privredi, kao i potraživanja naknade za izdatke učinjene u vezi s tim ugovorima, zastarijevaju za tri godine.

Zastarijevanje teče odvojeno za svaku isporuku robe, izvršeni rad ili uslugu.

Potraživanje zakupnine, bilo da je određeno da se plaća povremeno, bilo u jednom ukupnom iznosu, zastarijeva za tri godine.

Potraživanje naknade prouzrokovane štete zastarijeva za tri godine od kad je oštećenik saznao za štetu i za lice koje je štetu učinilo. U svakom slučaju ovo potraživanje zastarijeva za pet godina od kad je šteta nastala. Potraživanje naknade štete nastale povredom ugovorne obaveze zastarijeva za vrijeme određeno za zastarjelost te obaveze. Zahtjev za naknadu štete koja je nastala zbog polne zloupotrebe maloljetnog lica zastarijeva u roku od 15 godina od punoljetstva oštećenog.

Kad je šteta prouzrokovana krivičnim djelom, a za krivično gonjenje je predviđen duži rok zastarjelosti, zahtjev za naknadu štete prema odgovornom licu zastarijeva kad istekne vrijeme određeno za zastarjelost krivičnog gonjenja. Prekid zastarijevanja krivičnog gonjenja povlači za sobom i prekid zastarijevanja zahtjeva za naknadu štete. Isto važi i za zastoj zastarijevanja.

Ako je šteta nastala činjenjem na koje je neposredno ili posredno uticala ponuda, davanje, prihvatanje ili zahtijevanje davanja mita ili neke druge koristi ili obećanje, ili propuštanjem činjenja koje bi spriječilo korupciju, ili drugim činjenjem koje po zakonu ili međunarodnom ugovoru znači korupciju, potraživanje zastarijeva u roku od pet godina od kad je oštećeni saznao za štetu i za lice koje ju je prouzrokovalo, a u svakom slučaju u roku od 15 godina od kada je djelo učinjeno.

Zastarijevaju za dvije godine:

1) potraživanje naknade za isporučenu električnu i toplotnu energiju, plin, vodu, za dimničarske usluge i za održavanje čistoće, kad je isporuka odnosno usluga izvršena za potrebe domaćinstva;

2) potraživanje radio-stanice i radio-televizijske stanice za upotrebu radio-prijemnika i televizijskog prijemnika;

3) potraživanje pošte, telegrafa i telefona za upotrebu telefona i poštanskih pregradaka, kao i druga njihova potraživanja koja se naplaćuju u tromjesečnim ili kraćim rokovima;

4) potraživanje pretplate na povremene publikacije, računajući od isteka vremena za koje je publikacija naručena;

5) potraživanja od vlasnika posebnih djelova stambenih zgrada za usluge upravljanja i druga njihova potraživanja koja se plaćaju u tromjesečnim ili kraćim rokovima.

Zastarijevanje teče iako su isporuke ili usluge produžene.

Sva potraživanja koja su utvrđena pravosnažnom sudskom odlukom ili odlukom drugog nadležnog organa, ili poravnanjem pred sudom ili drugim nadležnim organom, zastarijevaju za deset godina i ona za koja zakon inače predviđa kraći rok zastarjelosti.

Sva povremena potraživanja koja proističu iz takvih odluka ili poravnanja i dospijevaju ubuduće, zastarijevaju u roku predviđenom za zastarjelost povremenih potraživanja.

Potraživanja ugovornika osiguranja, odnosno trećeg lica iz ugovora o osiguranju života zastarijevaju za pet, a iz ostalih ugovora o osiguranju za tri godine, računajući od prvog dana poslije proteka kalendarske godine u kojoj je potraživanje nastalo. Ako zainteresovano lice dokaže da do dana određenog u nije znalo da se osigurani slučaj dogodio, zastarijevanje počinje od dana kad je za to saznalo, s tim da u svakom slučaju potraživanje zastarijeva kod osiguranja života za deset, a kod ostalih za pet godina .

Potraživanja osiguravača iz ugovora o osiguranju zastarijevaju za tri godine. Kad u slučaju osiguranja od odgovornosti trećeg, oštećeno lice zahtijeva naknadu od osiguranika, ili je dobije od njega, zastarijevanje osiguranikovog zahtjeva prema osiguravaču počinje od dana kada je oštećeno lice tražilo sudskim putem naknadu od osiguranika, odnosno kad ga je osiguranik obeštetio. Neposredan zahtjev trećeg oštećenog lica prema osiguravaču zastarijeva za isto vrijeme za koje zastarijeva njegov zahtjev prema osiguraniku odgovornom za štetu. Zastarijevanje potraživanja koje pripada osiguravaču prema trećem licu odgovornom za nastupanje osiguranog slučaja počinje teći kad i zastarijevanje potraživanja osiguranika prema tom licu i navršava se u istom roku.

U slučaju raskida ugovora strana koja je potpuno ili djelimično izvršila ugovor ima pravo da traži vraćanje datog, jer je osnov po kojem je nešto bilo ispunjeno naknadno otpao (raskidom ugovora).

To pravo ugovorna strana stiče časom raskida, pa zastara počinje teći od prvog dana poslije dana kada je ugovor raskinut.

Zastarjelost potraživanja naknade nematerijalne štete za pretrpljene fizičke bolove počinje teći od prestanka bolova, za strah od prestanka straha, za duševne bolove zbog umanjenja životne aktivnosti od završetka liječenja i saznanja za trajno umanjenje životne aktivnosti ili pogoršanja zdrastvenog stanja – kao dana saznanja za novu težu posljedicu.

**218.** *Prekid zastarjelosti (pojam)*[[24]](#footnote-24)

Prekid zastarjelosti je prestanak toka zastarijevanja usljed određenih postupaka povjerioca ili dužnika, koji je osoben po tome što se proteklo vrijeme ne uračunava u rok zastarjelosti, već on počinje iznova da teče. Zastarijevanje se prekida podizanjem tužbe i svakom drugom povjeričevom radnjom preduzetom protiv dužnika pred sudom ili drugim nadležnim organom, u cilju utvrđivanja, obezbijeđenja ili ostvarenja potraživanja. Za prekid zastarijevanja nije dovoljno da povjerilac pozove dužnika pismeno ili usmeno da obavezu ispuni.

Prekid zastarijevanja mogu izazvati i druge radnje povjerioca kao što su: pozivanje u zaštitu od pravnog uznemiravanja, isticanje prigovora, prebijanje u sporu, prijava potraživanja u stečajnom postupku, zahtjev za prinudno ispunjenje ili obezbjeđenje i dr. Ako povjerilac odustane od tih ili sličnih radnji ili ako ona bude naknadno poništena, uzeće se kao da prekida nije ni bilo. Odricanje od zastarjelosti, koja je nastupila, ima iste pravne posljedice kao i prekid zastarjelosti, odnosno rok zastarjelosti počinje iznova da teče u cjelokupnom svom trajanju. Obraćanjem punomoćnika tužioca tuženom sa zahtjevom za naknadu štete van spora, ne prekida se zastarjelost. Najava kompezacionog prigovora ili protivtužbe nijesu radnje kojima se prekida rok zastarjelosti. Podnijeta tužba koja je zbog nedostatka stranaka povučena ne prekida zastarjelost, jer se smatra da povučena tužba nije bila ni podnijeta.

# 219. *Podizanje tužbe*

Prestanak toka zastarijevanja može se izazvati tužbom pod uslovom da je podnijeta prije istekla roka zastarijelosti, ili ako povjerilac od nje ne odustane u toku postupka, ili je sud ne odbaci, odnosno odbije. Tužba po kojoj je sud odlučio da ne dozvoljava proširenje prethodne tužbe ne prekida zastarjelost. Podnošenjem zahtjeva tuženog za naknadu štete ne nastupa prekid zastarjelosti potraživanja, jer se obraćanje tuženom za naknadom štete van spora ne može smatrati radnjom povjerioca kojom se prekida zastarjelost potraživanja. Ovo iz razloga što tok zastarjelosti prekidaju samo ona pravna sredstva koja istovremeno vode okončanju spornog odnosa, a obraćanje tuženom ne vodi donošenju odluke koja bi bila podobna za izvršenje naplate potraživanja, a samim tim i ne prekida tok postupka zastarijevanja. Pisanje privatne krivične tužbe kod advokata ne prekida rok zastarjelosti. Pokretanje i vođenje krivičnog postupka prekida zastarijevanje krivičnog postupka i povlači za sobom i prekid zastarijevanja zahtjeva za naknadu štete koji ponovo počinje teći od pravosnažnosti osuđujuće krivične odluke.[[25]](#footnote-25)

Prekid zastarijevanja izvršen podizanjem tužbe ili kojom drugom povjeriočevom radnjom preduzetom protiv dužnika pred sudom ili drugim nadležnim organom u cilju utvrđivanja, obezbijeđenja ili ostvarenja potraživanja, smatra se da nije nastupio ako povjerilac odustane od tužbe ili radnje koju je preduzeo. Isto tako, smatra se da nije bilo prekida ako povjeriočeva tužba ili zahtjev bude odbačen ili odbijen, ili ako izdejstvovana ili preduzeta mjera izvršenja ili obezbijeđenja bude poništena. Smatra se da je tužilac odustao od tužbe i kad je sud posebnim rješenjem utvrdio da se tužba smatra povučenom. Nije nastupio prekid zastarjelosti podnošenjem tužbi, kad je tužba odbačena iz razloga što nije ispravljena i dopunjena u određenom roku.

Ako je tužba protiv dužnika odbačena zbog nenadležnosti suda ili kog drugog uzroka koji se ne tiče suštine stvari, pa povjerilac podigne ponovo tužbu u roku od tri mjeseca od dana pravnosnažnosti odluke o odbacivanju tužbe, smatra se da je zastarijevanje prekinuto prvom tužbom. Isto vrijedi i za pozivanje u zaštitu, i za isticanje prebijanja potraživanja u sporu, kao i u slučaju kad je sud ili drugi organ uputio dužniku da svoje prijavljeno potraživanje ostvaruje u parničnom postupku.

**220.** *Priznanje duga*

Prestanak toka zastarijevanja može nastupiti priznanjem duga od strane dužnika. Priznanje se daje u formi izjave upućene povjeriocu ili preduzimanjem radnje koja ima isti smisao (npr. plaćanje zaostale rate, plaćanje kamate, davanje obezbjeđenja, i sl.). Izjava se mora dati prije isteka roka zastarjelosti, u protivnom, radilo bi se o odricanju od zastarjelosti, a ne o priznanju duga.

Priznanje duga je neformalna izjava dužnika upućena povjeriocu, kojom potvrđuje da duguje ispunjenje određene obaveze. Priznanje duga mora biti dato slobodno, ozbiljno, jasno, određeno i bezuslovno. Ono može uslijediti usmeno ili pisano, a može i konkludentnim radnjama (npr. davanje otplate, plaćanje kamate, davanje obezbjeđenja). Za prekid zastarijevanja nije uvijek potrebno da izjava o priznanju duga sadrži i određeni iznos, već može biti dovoljno i to da dužnik prizna svoju obavezu prema povjeriocu (osnov). Bitno je da se u odnosu među strankama zna na koju se tražbinu priznanje odnosi. Priznanje duga u određenoj visini obavezuje dužnika u pogledu navedene visine. Smatra se da je dužnik priznao postojanje duga u određenoj visini i da je tim priznanjem prekinuta zastarjelost potraživanja kada je jednostrano potpisao sporazum o poravnjanju i dostavio ga povjeriocu. Slanje novca oštećenom je priznanje duga koje prekida zastarjelost. Priznanje duga ne mora da bude dato u formi izjave i ne mora biti učinjeno direktno povjeriocu. Od dana priznanja duga počinje da teče novi rok zastarjelosti.

Sve dok lice dobrovoljno plaća dug, postoji priznanje duga, pa rok zastarjelosti se prekida i ne teče. Nakon prekida zastarjelosti počinje teći novi rok, a vrijeme koje je proteklo prije prekida ne računa se u zakonom određeni rok.

Priznanje u smislu Zakona o obligacionim odnosima mora biti (a) izrično i određeno (bez obzira na to je li učinjeno neposredno ili posredno tako da je nesumnjivo izražena dužnikova volja da dug priznaje te), (b) mora biti dato od ovlaštenog lica. Tako npr., nije relevantan dopis tužene na kome je potpis lica «ovjeren pečatom tužioca» ako potpisnik dopisa nije ovlašćen da zastupa tuženog (davati izjave koje tuženog obavezuju). Isto tako, izjava dužnika da su bile ostvarene činjenice na osnovu kojih bi se moglo zaključiti da dug postoji ne znači priznanje duga u smislu prekida zastarjelosti.

Pisano priznanje zastarjele obaveze, smatra se kao odricanje od već nastale zastarjelosti. Puno priznanje zastarjele obaveze, tj. duga, može pored dužnika dati zakonski zastupnik, ovlašćeni punomoćnik, kao i punomoćnik po zaposlenju.[[26]](#footnote-26) U teroriji se smatra da je izjava o priznanju duga pravni posao. Kao i svaki pravni posao, ova izjava mora imati svoj osnov, u protivnom ništava je.[[27]](#footnote-27)

Priznanje duga daje dužnik lično ili preko ovlašćene osobe. Izjave naovlašćenih lica o priznanju duga ne mogu za dužnika imati pravne posljedice ponovažnog priznanja duga. Osim toga, priznanje ne smije biti protivno prinudnim propisima.

Samo po sebi plaćanje jednog dijela duga ne može se smatratiti priznanje drugog dijela duga koji nije plaćen.

Izjava dužnika da su bile ostvarene činjenice na osnovu koje bi se moglo zaključiti da dug postoji ne znači priznanje duga u smislu prekida zastarjelosti. Da bi priznanje duga imalo za posljedicu prekid zastarjelosti ono mora biti izričito i određeno, tako da se nedvosmisleno izražava dužnikova volja da izmiri dug koji postoji.

Ako je rok zastarjelosti protekao, pa je poslije toga roka priznat dug, onda se zastarjelost više ne može prekinuti, već se to priznanje može tretirati samo kao odricanje od već nastale zastarjelosti pod uslovom da su za to ostvarene materijalno-pravne pretpostavke.

Dopis tužioca tuženom koji predstavlja opštu izjavu o dugu potpuno neodređenu, naročito u odnosu na potraživanje koje je predmet tužbe, odnosno naročito na naknadu za izvršenu isporuku robe, u kojem nije označen osnov i visina ne može imati za posljedicu prekid toka zastarjelosti. Isto tako, to ne može biti ni izjava da će dug biti vraćen, pogotovo kad se ne vidi odnosno nije određeno koji je dug u pitanju niti osnov duga niti visina. Da bi mogla proizvjesti takve posljedice, izjava mora biti učinjena na način iz kojeg nedvosmisleno proizilazi priznanje duga, osnov toga duga, kao i njegova visina. Potom se mora znati koji je dug bio u pitanju kada je dužnik povjeriocu dao izjavu o priznanju duga, odnosno učinio neku radnju koja se može smatrati priznanjem duga.

Zapisnik, odnosno protokol o usklađivanju međusobnih potraživanja i obaveza, sačinjen između parničnih stranaka, ne predstavlja ispravu o priznanju duga ako iz njegovog sadržaja ne proizilazi izričito priznanje duga, niti je utvrđeno da ga je potpisalo lice koje je ovlašćeno da zastupa tuženog. Takav zapisnik predstavlja knjigovostvenu radnju preduzetu u cilju obezbjeđivanja potpunog i tačnog knjiženja međusobnih potraživanja stranaka. Kao takav predstavlja samo jedan u nizu dokaza, koji treba cijeniti zajedno sa ostalom dokumentacijom nastalom u realizaciji poslovnih odnosa stranaka.

**221.** *Dejstvo prekida*

Dejstvo prekida je u tome što rok zastarjelosti počinje da teče iznova,a proteklo vrijeme se ne računa. Pri tom, treba naglasaiti da od prirode postupka koji su izazvali prekid zavisi trenutak od koga rok ponovo počinje teći (od priznanja duga, od dana kada spor okončan, dan okončanja stečajnog postupka, i dr. ).[[28]](#footnote-28)

Ako je prekid nastao priznanjem duga od strane dužnika, a povjerilac i dužnik su se sporazumejli da izmjene osnov ili predmet obaveze, novo potraživanje zastarijeva za vrijeme koje je određeno za njegovu zastarjelost. Kad je prekid zastarijevanja nastao podizanjem tužbe ili pozivanjem u zaštitu, ili isticanjem prebijanja potraživanja u sporu, odnosno prijavljivanjem potraživanja u nekom drugom postupku, zastarijevanje počinje teći iznova od dana kad je spor okončan ili svršen na neki drugi način. Kad je prekid zastarijevanja nastao prijavom potraživanja u stečajnom postupku, zastarijevanje počinje teći iznova od dana okončanja ovog postupka. Isto važi i kad je prekid zastarijevanja nastao zahtjevom prinudnog izvršenja ili obezbijeđenja.

Zastarijevanje koje počinje teći iznova posle prekida, nastupa kad protekne onoliko vremena koliko je zakonom određeno za zastarijevanje koje je prekinuto.

**222.** *Zastoj zastarjelosti*[[29]](#footnote-29)

Zastoj zastarjelosti podrazumijeva nastupanje okolnosti koje privremeno odlažu otpočinjanje rokova zastarjelosti i sprečavaju njihov dalji tok. Nakon prestanka ovih okolnosti zastarjelost nastavlja da teče, a proteklo vrijeme do zastoja (ako ga ima) uračunava se u zakonski rok zastarjelosti. Zastarjelost potraživanja, koje nije moglo početi da teče zbog određenog zakonskog uzroka, počinje da teče po prestanku tog uzroka.

Zastoj zastarjelosti nastupa zbog objektivne spriječenosti povjerioca da sudskom putem zahtijeva izvršenje obaveze, ili zbog pretpostavke da bi se tužbom mogao narušiti sklad posebnih ličnih odnosa povjerioca i dužnika.[[30]](#footnote-30) *Contra agere non valentem non currit praescriptio* je rimsko pravilo čija je suština u toma da zastarijevanje ne teče protiv onoga koji ne može voditi spor (Codex Iustinianus, 7,35,4). Ovo pravilo poznaju i moderna zakonodavstva.

Po Zakonu o obligacionim odnosima, zastarijevanje ne teče:

1) između bračnih drugova;

2) između roditelja i dece dok traje roditeljsko pravo;

3) između štićenika i njegovog staraoca, kao i organa starateljstva, za vrijeme trajanja starateljstva i dok ne budu položeni računi;

4) između dva lica koja žive u vanbračnoj zajednici, dok ta zajednica postoji.

Zastarijevanje ne teče:

1) za vrijeme mobilizacije, u slučaju neposredne ratne opasnosti ili rata u pogledu potraživanja lica na vojnoj dužnosti;

2) u pogledu potraživanja koja imaju lica zaposlena u tuđem domaćinstvu prema poslodavcu ili članovima njegove porodice koji zajedno sa njima žive, sve dok taj radni odnos traje.

Zastarijevanje ne teče za sve vrijeme za koje povjeriocu nije bilo moguće, zbog nesavladivih prepreka, da sudskim putem zahtijeva ispunjenje obaveze. Ako je zastarijevanje počelo teći prije nego što je nastao uzrok koji je zaustavio njegov dalji tok, ono nastavlja da teče kad prestane taj uzrok, a vrijeme koje je isteklo prije zaustavljanja računa se u zakonom određeni rok za zastarjelost.

Zastarijevanje teče i prema maloljetniku i drugom poslovno nesposobnom licu, bez obzira na to da li imaju zakonskog zastupnika ili ne. Međutim, zastarjelost potraživanja maloljetnika koji nema zastupnika i drugog poslovno nesposobnog lica bez zastupnika, ne može nastupiti dok ne protekne dvije godine od kad su postala potpuno poslovno sposobna, ili od kad su dobila zastupnika.

Ako je za zastarjelost nekog potraživanja određeno vrijeme kraće od dvije godine, a povjerilac je maloljetnik koji nema zastupnika ili neko drugo poslovno sposobno lice bez zastupnika, zastarijevanje tog potraživanja počinje teći od kad je povjerilac postao poslovno sposoban, ili od kad je dobio zastupnika.

Zastarjelost prema licu koje se nalazi na odsluženju vojnog roka ili na vojnoj vježbi ne može nastupiti dok ne proteknu tri mjeseca od odsluženja vojnog roka ili prestanka vojne vježbe.

Do zastoja zastarjelosti može doći u slučaju neposredne ratne opasnosti ili rata u odnosu na lica koja se nalaze na vojnoj dužnosti ili za vrijeme mobilizacije. Za druge povjerioce do zastoja može doći samo ako se nijesu mogli radi naplate svog potraživanja obratiti sudu, bilo zato što sud nije radio ili zato što do nadležnog suda nijesu mogli doći zbog nesavladivih prepreka.

**223.** *Priračunavanje (akcesija) vremena zastarjelosti*

Priračunavanje vremena zastarjelosti je uračunavanje u rok zastarjelosti i onog vremena koje je proteklo u korist dužnikovih prethodnika. Pravilo je da na zastarijevanja potraživanja ne utiče promjena dužnika u obligacionom odnosu. Novi dužnik stupa na mjesto starog preuzimajući njegovu obavezu i mogućnost da ulaže određene prigovore, uključujući i prigovor zastarjelosti. Nastala promjena na dužničkoj strani ne sprečava novog dužnika da se pozove na vrijeme zastarjevanja koje je proteklo u korist njegovog prethodnika, uračunavajući ga u rok zastarjelosti povjeriočevog zastarijevanja. Primjena ovog pravila je moguća bez obzira na osnov dužnika (ugovor, testament, i sl.).

Do priračunavanja vremena može npr. doći u slučaju preuzimanja duga (uračunava se u vrijeme zastarjelosti proteklo vrijeme nakon dospjelosti povjeriočevog potraživanja prema starom dužniku) ili u slučaju univerzalne sukcesije (nesljedniku se uračunava vrijeme zastarjelosti koje je poslije dospjelosti potraživanja isteklo prema ostaviocu).

**224.** *Prekluzija*[[31]](#footnote-31)

Prekluzija je gubitak pravne moći (preobražanog prava) usljed nevršenja u zakonskom roku. Prekluzija dovodi do gašenja prava zbog objektivne činjenice - proteka vremena. Ona se ne može inicijalno spriječiti i ne trpi suspenziju ili prekid, zato što se pravo može vršiti samo unutar propisanog roka. Slična je zastarjelosti po tome što nastupa kao posljedica nevršenja prava u propisanom roku. Razlike između ova dva instituta su brojnije.Tako npr. prekluzija se odnosi na pravne moći (preobražajna prava), a zastarjelost na tražbena prava. Istekom roka zastarjelosti gubi se zahtjev (tužba u materijalnopravnom smislu), a prekluzijom prestaje pravo u cjelini. Za razliku od prekluzije kod koje se gubi i samo subjkektivno pravo i mogućnost za prinudno ostvarenje toga prava, kod zastarjelosti se gubi samo pravo na prinudno ostvarenje subjektivnog prava. Za razliku od rokova zastjerlosti prekluzivni rokovi teku bez prekida i zastoja. Nastupanje prekluzije se ne može spriječiti odricanjem.

Prekluzivni rokovi mogu biti subjektivni i objektivni. Prvi teku od trenutka saznanja, a drugi od trenutka nastupanja određene činjenice. Na istek prekluzivnog roka sud pazi po službenoj dužnosti, a ne po prigovoru tuženog. Prekluzija je institut i materijalnog i procesnog prava.[[32]](#footnote-32)

**Glava petnaesta**

**ZAŠTITA PRAVA**

225. Pojam. - 226. Zaštita prava na suđenje u razumnom roku. – 227. Parnični postupak. - 228. Učesnici u postupku. - 229. Načelo dispozicije. - 230. Tužba u parničnom postupku. - 231. Vrste tužbe. - 232. Dokazivanje. - 233. Dokazna sredstva. - 234. Ocjena dokaza. - 235. Odbrana tuženog u parnici. - 236. Odluke suda. - 237. Presuda. - 238. Vrste presuda. - 239. Pravnosnažnost i izvršnost. - 240. Pravni lijek. - 241. Sudski izvršni postupak. - 242. Notar. - 243. Posredovanje. - 244. Samozaštita.

**225.** *Pojam*[[33]](#footnote-33)

Zaštita prava u užem smislu podrazumijeva zaštitu u slučaju povrede subjektivnog prava, a u širem smislu zaštitu u slučaju ugrožavanja prava. Smatra se da je subjektivno pravo povrijeđeno od strane trećeg u momentu stvaranja stanja suprotnog sadržini ovlašćenja (oduzimanje stvari, bez pravnog osnova, neizvršavanja obaveza iz ugovora itd). Ugoržavanje prava postoji u slučaju opasnosti da nastane stanje suprotno sadržini ovlašćenja (potkopavanje susjedne zgrade, štampanje knjige bez autorove saglasnosti, itd.).

Pravo je povrijeđeno ako njegov imalac ne može da vrši sadržinu prava, jer mu je ono oduzeto. Pravo je ugroženo onda kada postoji realna opasnost da će uslijediti povreda preduzimanjem radnji onemogućavanja ili uznemiravanja vršenja prava. Subjektivna građanska prava se mogu na različite načine povređivati. Apsolutna prava su povrijeđena onemogućavanjem, smetanjem ili ugrožavanjem vrešenja prava na njihovom objektu. Relativna (obligaciona) prava se povređuju neizvršenjem od strane dužnika radnje ili stvaranje uslova za to neizvršenje. Zbog povrijeđenog prava imaocu ostaje na raspolaganju reaktivna i preventivna sredstva zaštite. Pored sudske zaštite izuzetno je dopuštena samozaštita (vansudska zaštita).

Reaktivna (postventivna) zaštita je moguća nakon povrede subjektivnog prava. Svrha ove zaštite je uklanjanje stanja povrede. Tipični primjeri ove zaštite su: restitucija, naknada štete i uklanjanje stanja nastalog povredom prava vlasti (npr. povraćaj stvari, uklanjanje bezpravno podignutog objekta, povlačenje neovlašćeno objavljenog autorskog djela).

Svrha preventivne zaštite je u spriječavanju radnje povrede (zabranom od strane suda ili sprečavanjem od strane imaoca). Preventivna zaštita je u savremenom pravu redovan oblik zaštite kako kod prava svojine (*actio negatoria*), tako i kod intelektualne svojine, prava ličnosti itd. (*actio quasi negatoria*). Ovaj obik zaštite se postiže zabranom daljeg vršenja radnje, ili zabranom ponavljanja već izvršene radnje, ili zabranom izvršenja tek pripremane radnje.[[34]](#footnote-34)

Sudska zaštita je redovan način zaštite, iz čega proizilazi da država ima prioritet u zaštiti prava. Takva zaštita je obavezna kada je dostižna i blagovremena. Inicijalni akt zaštite pred sudom je tužba. Osnovni oblici samozaštite su: samopomoć, nužna odbrana i krajnja nužda.

Dužnost je suda da pruži pravnu zaštitu. Iz ove dužnosti proizilazi i zabrana sudu da uskrati pravnu zaštitu, pod uslovom da je nadležan u konkretnom slučaju. Dužnost suda da pruži pravnu zaštitu nastaje u momentu kada je zaštita tražena. Pravo na ovu zaštitu pripada svim subjektima koji učestvuju u postupku. Dužnost pružanja pravne zaštite se ostvaruje i u slučaju kada sud ocijeni da je zatražena pravna zaštita nedopuštena i kad odbije da pruži neosnovano traženu zaštitu. Sud ne može da se oslobodi ove dužnosti, čak i kada u propisima postoji praznina ili nejasna ili ''nedovoljna'' odredba. Ovaj organ mora tumačenjem da dođe do odluke u svakom konkretnom slučaju. Sud popunjava pravnu prazninu i rješava konkretnu pravnu stvar bez obzira na teškoće koje mu se eventualno nametnu. Ali, to ne znači da sudija može da donese proizvoljne ili neopravdane odluke. On je svoju odluku dužan da obrazloži.

**226.** *Zaštita prava na suđenje u razumnom roku*

Po Zakonu o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku[[35]](#footnote-35),zaštita prava na suđenje u razumnom roku, kao i pravično zadovoljenje zbog povrede prava na suđenje u razumnom roku ostvaruje se u sudskom postupku, na način i pod uslovima propisanim Zakonom.

Pravo na sudsku zaštitu zbog povrede prava na suđenje u razumnom roku imaju stranka i umješač u građanskom sudskom postupku, stranka i zainteresovano lice u upravnom sporu, okrivljeni i oštećeni u krivičnom postupku ukoliko se postupci odnose na zaštitu njihovih prava u smislu Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda. Ovo pravo i dužina trajanja razumnog roka utvrđuje se u skladu sa praksom Evropskog suda za ljudska prava.

Pravna sredstva za zaštitu prava na suđenje u razumnom roku su:

1) zahtjev za ubrzanje postupka;

2) tužba za pravično zadovoljenje.

U postupku odlučivanja po pravnom sredstvu za zaštitu prava na suđenje u razumnom roku sud je dužan da postupa hitno. Stranka može podnijeti kontrolni zahtjev ukoliko smatra da sud neopravdano odugovlači postupak i odlučivanje u predmetu. Kontrolni zahtjev se podnosi sudu kod kojeg se predmet nalazi u radu. Kontrolni zahtjev sadrži:

- ime i prezime, odnosno naziv stranke, adresu njenog prebivališta, boravišta, odnosno sjedišta;

- ime i prezime, odnosno naziv zastupnika ili punomoćnika i adresu njegovog prebivališta, boravišta, odnosno sjedišta;

- poslovni broj predmeta ili druge podatke o predmetu na osnovu kojih se može utvrditi na koji se predmet odnosi kontrolni zahtjev;

- podatke i okolnosti u vezi sa predmetom iz kojih proizilazi da sud neopravdano odugovlači postupak i odlučivanje u postupku;

- potpis stranke, zastupnika ili punomoćnika.

Predsjednik suda je dužan da o kontrolnom zahtjevu odluči najkasnije u roku od 60 dana od dana prijema zahtjeva.

Pravično zadovoljenje zbog povrede prava na suđenje u razumnom roku može se ostvariti:

1) isplatom novčane naknade za prouzrokovanu štetu zbog povrede prava na suđenje u razumnom roku i / ili

2) objavljivanjem presude da je stranci bilo povrijeđeno pravo na suđenje u razumnom roku.

Pravo na pravično zadovoljenje po Zakonu nemaju državni organ, organ lokalne samouprave, javne službe i drugi nosioci javnih ovlašćenja, kao stranke u sudskim postupcima.

Tužbu za pravično zadovoljenje može podnijeti stranka koja je prethodno podnosila kontrolni zahtjev nadležnom sudu. Tužbu za pravično zadovoljenje može podnijeti i stranka koja objektivno nije bila u mogućnosti da podnese kontrolni zahtjev. Ova tužba podnosi se Vrhovnom sudu najkasnije u roku od šest mjeseci od dana prijema pravosnažne odluke donijete u postupcima a u postupku sprovođenja izvršenja odluke u roku od šest mjeseci od dana prijema pravosnažne odluke po kontrolnom zahtjevu.

Zbog nematerijalne štete prouzrokovane povredom prava na suđenje u razumnom roku isplaćuje se novčana naknada. Novčana naknada određuje se u iznosu od 300 € do 5.000 €.

Kod određivanja visine naknade uzimaju se u obzir navedena mjerila.

Tužba za pravično zadovoljenje mora da sadrži podatke. Tužilac je dužan da uz tužbu podnese pravosnažnu odluku o kontrolnom zahtjevu ili obavještenje odnosno dokaz da je podnosio kontrolni zahtjev nadležnom sudu.

Sud kod koga se nalazi predmet dužan je da, na zahtjev Vrhovnog suda, u roku od tri dana, dostavi spise predmeta. Vrhovni sud tužbu sa spisima predmeta dostavlja organu nadležnom za zastupanje Crne Gore u imovinskopravnim sporovima, koji je dužan da u roku od osam dana od dana prijema, vrati spise predmeta sa svojim izjašnjenjem.

Vrhovni sud može, izuzetno, imajući u vidu sve okolnosti slučaja, a naročito ponašanje stranke, da presudom utvrdi samo povredu prava na suđenje u razumnom roku. U tom slučaju sud će na zahtjev stranke odlučiti da se presuda objavi.

Kad sud utvrdi težu povredu prava na suđenje u razumnom roku može, na zahtjev stranke, pored novčane naknade, odlukom naložiti i objavljivanje presude.

Sud, za koji je presudom utvrđeno da je neopravdano odugovlačio postupak i odlučivanje, dužan je da objavi presudu na internet stranici i da snosi troškove objavljivanja. Presuda mora biti dostupna javnosti na internet stranici za vrijeme od dva mjeseca, nakon čega se arhivira ili se na zahtjev stranke briše u roku od 15 dana od prijema zahtjeva. Vrhovni sud je dužan da odluku po tužbi donese najkasnije u roku od četiri mjeseca od dana prijema tužbe.

**229.** *Načelo dispozicije*

Načelo dispozicije u parničnom postupku je jedno od osnovnih procesnih načela koje se odnosi na pokretanja postupka, održavanje parnice u toku, određivanje predmeta parnice i raspolaganje predmetom parnice. Primjenjuje se kao posljedica osobina i dispozitivne prirode zaštićenih građanskopravnih odnosa. Suština ovog načela je u tome što od volje stranke zavisi da li će se spor pokrenuti i o čemu će sud u postupku odlučivati (ne procedet iudex ex officio; nemo iudex sine actore). Za razliku od načela oficijelnosti, kod kojeg je inicijativa u rukama suda, po načelu dispozicije inicijativa zavisi od nahođenja i volje stranaka.

Sud u parničnom postupku odlučuje u granicama zahtjeva koje su stranke stavile u postupku. One mogu slobodno raspolagati zahtjevima koje su stavile u toku postupka, mogu se odreći svojih zahtjeva, priznati zahtjeve protivnika i poravnati se. Slobodno raspolaganje zahtjevima stranke mogu vršiti neposredno, procesnim radnjama. Na posredan način one mogu raspolagati: priznanjem činjenica iz kojih proizilazi osnovanost zahtjeva, izostanak sa pripremnog ili prvog ročišta za glavnu raspravu, izostanak sa ročišta koje ima za posljedicu utvrđenje da se tužba smatra povučenom itd.

Parnica se pokreće stranačkom praničnom radnjom (tužbom, predlogom i sl.). Sud preduzima parnične radnje tek kad je pokrenut parnični postupak. Saglasno načelu dispozicije, sadržina ovih radnji zavisi od sadržine stranačkih zahtjeva koji su istaknuti u parnici. Od volje stranaka zavisi da li će postupak biti pokrenut, da li će se parnica voditi do kraja, da li će se postupak okončati odlukom suda u prvom stepenu ili će biti pokrenut instancioni postupak. Pored toga stranke slobodno raspolažu zahtjevom stavljenim u toku parnice, kao što su npr.: povlačenje tužbe, povlačenje protivtužbe, povlačenje prigovora, povlačenje redovnog ili vanrednog pravnog lijeka, preinačenje tužbe, odricanje od tužbenog zahtjeva, priznanje tužbenog zahtjeva, zaključenje sudskog poravnanja. Ipak, načelo dispozicije ne djeluje apsoluto, jer postoje izvjesna odstupanja od tog načela.

**230.** *Tužba u parničnom postupku*

Tužba u parničnom postupku je inicijalna parnična radnja tužioca kojom se pokreće parnični postupak. Ona je djelo stranačke dispozicije. Parnica nije zamisliva bez tužbe (nemo iudex sine actore). Tužba u materijalnom smislu je inicijalna pravna radnja koja sadrži zahtjev za pružanje pravne zaštite određene sadržine. U formalnom smislu tužba predstavlja pismeno u kome je sadržana parnična radnja (podnesak) ili zapisnik koji zamjenjuje podnesak.

Tužbom se vrši pravo na pravnu zaštitu. Predstavlja ofanzivnu ( s obzirom na cilj), dispozitivnu ( s obzirom na sadržinu) radnju i radnju koja sadrži zahtjev za presudu.

U tužbi tužilac ističe zahtjev za pružanje pravne zaštite određenog sadržaja, navodi činjenice na kojima zasniva svoju tvrdnju, predlaže dokaze kojima se može provjeriti istinitost činjeničnih navoda i navodi pravni osnov tužbenog zahtjeva.

Tužba sadrži određeni zahtjev u pogledu glavne stvari i sporednih traženja, činjenice na kojima tužilac zasniva zahtjev, dokaze kojima se utvrđuju ove činjenice, kao i druge podatke koje mora imati svaki podnesak. Sud će postupiti po tužbi i kad tužilac nije naveo pravni osnov tužbenog zahtjeva, a ako je tužilac naveo pravni osnov, sud nije vezan za njega. Tužilac je dužan da priloži uz tužbu potvrdu o plaćenoj sudskoj taksi. Ako tužilac ne plati propisanu taksu za tužbu poslije opomene koju mu je poslao sud, po propisima o sudskim taksama, a ne postoje uslovi za oslobađanje od plaćanja sudskih taksi, smatra se da je tužba povučena. Pored tužbe sadržinu tužbenog pismena mogu da čine i druge materijalno pravne radnje tužioca, a ponekad i izjave umješača.

U tužbi se iznose činjenice na kojima tužilac zasniva svoj zahtjev, nudeći dokaze o tome i ističući zahtjev za presudu (tužbeni zahtjev). Tužbeni zahtjev predstavlja tužiočevo potraživanje na glavno traženje usmjereno na glavnu stvar (utvrđenje, osudba na činidbu ili preinačenje) i na sporedne stvari (kamate, plodovi, ugovorna kazna). Osim toga, tužilac može navesti (što se najčešće i događa) i svoje shvatanje o pravnom osnovu svog zahtjeva. Tužbom se određuju granice raspravljanja, izvođenja i odlučivanja.[[36]](#footnote-36)

**231.** *Vrste tužbi*

U zavisnosti od sadržine pravne zaštite koja se traži od suda razlikuju se: tužba za osudu na činidbu, tužba za utvrđenje i tužba za pravni preobražaj. Tužba sa osudu na činidbu može biti usmjerena za osudu dospjele činidbe, buduće činidbe i na propuštanje. Tužbom za utvrđenje može se tražiti pozitivno ili negativno utvrđenje. Tužba za pravni preobražaj je usmjerena za zasnivanje, promjenu ili prestanak prava (pravnog odnosa).

**A.** Deklarativna tužba

Deklarativnom tužbom tužilac traži od suda da utvrdi postojanje (pozitivna tužba), odnosno nepostojanje (negativna tužba) nekog pravnog odnosa ili autetičnost, odnosno neautetičnost neke isprave. Utvrđuje se samo sadašnji pravni odnos bez obzira na to što ovaj odnos može biti uslovljen ili oročen. Moguće je i utvrđivanje pravnih posljedica pravnog odnosa koji je prestao da postoji, pod uslovom da njegovo ranije postojanje od pravnog značaja za određeno pravo u sadašnjosti. Ova tužba se koristi radi preventive, jer se podnosi zbog ugroženog a ne povrijeđenog prava. Iz tog razloga mora postojati pravni interes za ovu tužbu kao procesna pretpostavka koju tužilac mora učiniti vjerovatnom.

Pravni interes za tužbu za utvrđenje, po pravilu, ne postoji kad tužilac može svoje pravo ostvarivati kondematornom tužbom. Istina, postoji mogućnost da pravni interes za tužbu za utvrđenje prelazi okvire konkretne kondematorne zaštite (ako je utvrđenje postojanja ili nepostojanja nekog prava značajno i za uređenje drugih odnosa stranaka), pa je u tom slučaju pored kondematorne moguća i deklarativna zaštita.[[37]](#footnote-37)

Pravni interes kod tužbe za utvrđenje ocjenjuje se sa stanovišta materijalnog prava. Tužba ze utvrđenje je nedopuštena ako je tužilac u mogućnosti da traži odmah dospjele činidbe od tuženog.[[38]](#footnote-38)

Tužbom na utvrđenje traži se samo utvrđenje pravnog stanja, pa presuda kojom se to stanje utvrđuje ne može biti podobna za sprovođenje izvršenja, niti se njome ne može nalagati neko činjenje. Kad se ne može naložiti činjenje, sud ne može odlučiti da presuda zamjenjuje to činjenje. Ne može se tužbom na utvrđenje tražiti da presuda npr. zamjenjuje ovjeru potpisa na nekoj ispravi kad je ta ovjera zakonom propisana. Način ovjere potpisa propisuje zakon, pa nedostatak te forme kod privatne isprave ne može se zamijeniti deklarativnom presudom.

Deklarativna tužba može se podnijeti i protiv trećeg lica u odnosu na kojeg taj pravni odnos ima određeno pravno dejstvo, a ono negira njegovo postojanje.

Sudska zaštita delarativnom presudom predstavlja intervenciju prije nastanka povrede nekog prava, a u očekivanju da bi takva povreda mogla nastupiti. Zakonom je takva zaštita dopuštena samo izuzetno, s ciljem da se pravosnažnom presudom razjasni neki pravni odnos koji je pretpostavka za zasnivanje i ostvarivanje novih odnosa i time spriječi buduća povreda prava. Pravo na tužbu uključuje i utvrđenje određenih pravnih posljedica (ovlašćenje i obaveza) koje proizilaze iz određenog pravnog odnosa ili njegovog dijela. Ne može se tražiti utvrđenje budućih pravnih odnosa niti načelno apstraktno rješenje nekog pitanja ili utvrđenje o mogućim pravnim posljedicama određenog pravnog odnosa. Sud je kod tužbe za utvrđenje dužan samo ispitati da li su ostvarene zakonom propisane pretpostavke za takvu tužbu. Kod drugih slučajeva sud će ispitati da li je sadržaj deklarativnog zahtjeva takav da se njime traži utvrđenje zakonom dopuštenog sadržaja i da li je tužilac dokazao pravni interes za pravni zaštitu deklarativnom tužbom. Utvrđenje npr. da je tužilac najpovoljniji ponudilac povodom oglasa nije zahtjev za utvrđenje o postojanju nekog prava niti pravnog odnosa. Radi se o zahtjevu na utvrđenje činjenica, pa je deklarativna tužba u ovom slučaju nedopuštena.

**B.** Kondematorna tužba

Kondematorna tužba je tužba kojom tužilac od suda zahtijeva da osudi tuženog da nešto određeno učini, trpi ili propusti (tužba za osudu za činidbu, osudna tužba). Zbog toga ove tužbe neki nazivaju tužbe radi osude na činidbu (osudne, ili tužbe na činjenje). Za podnošenja ove tužbe potrebno je da tužilac ima pravni interes, ali se isti ne dokazuje, već se oborivo pretpostavlja. Smatra se da se ovom tužbom pruža najpotpunija pravna zaštita, jer je presuda koja po njoj slijedi podobna za prinudno izvršenje.

U kondematornoj presudi po ovoj tužbi sud određuje rok za dobrovoljeno izvršenje činidbe (paricioni rok). Taj rok za novčane činidbe iznosi, po pravilu, 15 dana, a u posebnim parničnim postupcima 8 dana, računajući od nastupanja pravnosnažnosti presude. Kod nenovčanih obaveza, dužniku rok određuje sud prema vrsti činidbe. Kada paricioni rok istekne nastupa izvršnost presude.

**C.** Konstitutivna tužba

Konstitutivna tužba je tužba kojom imalac preobražajnog prava zahtijeva od suda da presudom izrekne promjenu sadržaja ili prestanak nekog građanskopravnog odnosa. Njome tužilac traži od suda da odlukom stvori pravne odnose koji do tada nijesu postojali. Ova tužba se koristi u onim situacijama kada tužilac nije mogao pravnu promjenu izdejstvovati redovnim putem (povećanje iznosa izdržavanja, smanjenje ugovorne kazne, raskid ugovora, razvod ili poništaj braka) jednostranom izjavom volje ili uz saglasnost druge strane. Tužbeni zahtjev ove tužbe uperen je na donošenje konstitutivne (preobražajne) presude kojom se odlučuje o promjeni ili prestanku postojećeg ili nastanku novog građanskopravnog odnosa. Ta promjena ili konstituisanje se može ticati materijalnih građanskih prava ili procesnih situacija (poništaj sudskog poravnanja, arbitražne odluke, i sl.).

Postojanje pravnog interesa za ovu tužbu se pretpostavlja.

Tipičan primjer za konstituttivnu tužbu je i zahtjev za raskid ugovora zbog promijenjenih okolnosti, jer se njime traži ukidanje postojećeg pravnog odnosa. Ako u tom slučaju bude podnesena tužba na utvrđenje, onda tužiocu odnosno protivtužiocu još uvijek pripadaju sva prava iz privremenog kupoprodajnog ugovora. Stoga, ugovor nije mogao biti raskinut na osnovu deklarativne tužbe. Postavljanje takvog zahtjeva sudovi redovno odbijaju.

Zahtjev za raskid ugovora predstavlja konstitutivni zahtjev, a zahtjev za utvrđenje da je ugovor raskinut predstavlja deklarativni zahtjev, pa ne postoji objektivni indetitet tih zahtjeva. Isticanjem zahtjeve za utvrđenje da je ugovor raskinut ne preinačuje se tužba za promjenu istovjetnosti zahtjeva za raskid ugovora.

**D.** Lično-pravne tužbe

Lično pravne tužbe su tužbe za zaštitu prava ličnosti. Ove tužbe su najprije aktuelizovane u francsukoj sudskog praski kroz formu tužbe za propuštanje. U građanskim zakonicima 20. vijeka i drugim propisima proširuju se forme zaštite prava ličnosti. Vidovi te zaštite najčešće čine: zahtjevi usmjerni na uklanjanje stanja stvorenog povredom prava ličnosti, zahtjevi za propuštanje radnje kojom se povređuje pravo ličnosti, zahtjevi radi utvrđivanja protivpravnosti radnje, zahtjevi za novčanu naknadu nastalu povredom prava ličnosti itd.

Tužba za uklanjanje je tužba kojom se od suda zahtijeva da naredi preduzimanje određenih radnji radi otklanjanja stanja povrede ili ugroženosti u kome se nalaze dobra ličnosti. Tužilac treba da dokaže da povreda i ugrožavanje potiču od tuženikovih postupaka. Pri tom je i relevantna krivica tuženog, protivpravnost njegove radnje i postojanje štete.

# E. Uviđaj

Uviđaj je parnična radnja suda koja se sastoji u neposrednom posmatranju i istraživanju svojstava lica ili stvari radi utvrđivanja istinitosti navoda koji su predmet dokazivanja. Uviđaj se preduzima kad je za utvrđivanje neke činjenice ili za razjašnjenje neke okolnosti potrebno neposredno opažanje suda. Uviđaj se može vršiti i uz sudjelovanje vještaka.

Ako se stvar koju treba razgledati ne može donijeti u sud ili bi njeno donošenje prouzrokovalo znatne troškove, sud će izvršiti uviđaj na licu mjesta, o čemu će sastaviti zapisnik. Ako treba razgledati stvar koja se nalazi kod jedne od stranaka ili kod trećeg lica, shodno će se primjenjivati odredbe zakona o pribavljanju isprava od stranaka ili trećih lica.

**234.** *Ocjena dokaza*

Ocjena dokaza je misaoni proces kojim sud vrednuje rezultate raspravljanja, kako bi donio odluku. Ocjenjuje se svaki dokaz pojedinačno i svi dokazi zajedno. Ocjena suda može biti zasnovana na principima tzv. slobodne ocjene dokaza (kod nas prihvaćen) ili na principu formalne zakonske ocjene. U pravnoj teoriji preovladava stav da je suština načela slobodne ocjene dokaza u tome što je sud, pri izboru, načinu izvođenja i ocjenjivanju dokazne strane dokaza, slobodan od zakonskih pravila o tome. Naravno, ova sloboda nije apsolutna jer je sud dužan da uvaži pravila logike, psihologije, nauke, iskustva itd. Uostalom, sud je dužan da obrazloži svoju odluku. Sud je slobodan da dokaze cijeni prema pravilima nauke prema svom životnom iskustvu i primjenom pravnih standarda. Pri tom nije vezan zakonskim pravilima o tome kada treba uzeti jednu činjenicu za dokazanu.

Pri ocjeni dokaza sud nije vezan formalnim dokaznim pravilima o tome koje uslove jedan dokaz po sadržini mora da ispuni i koja količina i kakvoća dokaza mora da postoji da bi se određena činjenica smatrala dokazanom.

**235.** *Odbrana tuženog u parnici*

Tuženi se u parnici brani osporavanjem dopuštenosti tužbe (osporavanje postojanja procesnih pretpostavki) ili osporavanjem tužbenog zahtjeva (tačnost ili potpunost činjeničnog stanja). Norme procesnog prava ne obavezuju nijednu stranku na određeno držanje u parnici. Tako na primjer od volje tuženog zavisi da li će biti pasivan u parnici, da li će priznati navode i zahtjeve tužioca ili će se protiviti njegovom zahtjevu.

U formalnom smislu, sredstva odbrane tuženog su: odgovor na tužbu, protivtužba i podnošenje materijalnopravnih prigovora u toku parnice. Odogovorm na tužbu se isključuje mogućnost donošenja presude zbog izostanka. Podnošenjem protivtužbe u istom postupku su izmijenjene stranačke uloge. Prigovorima tuženog nastoji se da činjeničnim tvrdnjama spriječi usvanjanje tuženog zahtjeva tužioca. Saglasno tome, prigovorm se može ukinuti tužbeni zahtjev, spriječiti tužbeni zahtjev, uskratiti odgovarajuće ponašanje prema tužiocu, ne negirajući pri tom postojanje materijalnog prava tužioca.

Prema vremenu djelovanja prigovori mogu biti peremtorni (uskraćivanje činidbe na neodređeno vrijeme) i dilatorni (uskraćivanje činidbe na određeno vrijeme). Prigovor nedostatka stavrne legitimacije, aktivne ili pasivne, predstavlja materijalno-pravni prigovor. Nedostatak stvarne legitimacije vodi donošenju meritorne odluke o odbijanju zatjeva zbog neosnovanosti, a ne odbacivanjem tužbe zbog neispunjenja uslova za sudsku zaštitu.

Protivtužba je tužba koju tuženi podiže protiv tužioca iz prvobidne parnice. Njome tuženi (sada protivtužilac) ostvaruje pred istim sudom i u istoj parnici protiv tužioca (sada protivtuženog) svoj samostalni tužbeni zahtjev. Ona istovremeno predstavlja ofanzivnu i defanzivnu (naročito kada je kompezacionog ili prejudicijelnog značaja) parničnu radnju tuženog. Ovu samostalnu tužbu tuženi može da podigne do zaključenja rasprave u postupku po tužbi tužioca kod istog suda, ako je stvarno nadležan.

Dakle, protivtužba je tužba tuženog protiv tužioca u parnici koju je protiv tuženog pokrenuo tužilac, a protivtužbom tuženi ostvaruje jedan svoj samostalni tužbeni zahtjev. Iz odredaba ZPP-a jasno proizilazi da su pretpostavke za podnošenje protivtužbe alternativne, a ne kumulativne.

Tuženi može u odgovoru na tužbu, a najkasnije na pripremnom ročištu, odnosno na prvom ročištu za glavnu raspravu, ako pripremno ročišta nije održano, podnijeti protivtužbu. Nakon održavanja, protivtužba se može podnijeti samo uz pristanak tužioca. Protivtužba se ne može podnijeti ako je za zahtjev iz protivtužbe stvarno nadležan sud druge vrste. U tom slučaju sud može, ako to nalažu razlozi ekonomičnosti, da odluči da razdvoji postupak po protivtužbi. Koneksna protivtužba isključuje mogućnost donošenja djelimične presude o tužbenom ili protivtužbenom zahtjevu.

U zavisnosti od uslova za dopuštenost, protivtužba može da bude: koneksna (ako je zahtjev iz nje u vezi sa zahtjevom iz tužbe), prejudicjelna (ako ima prejudicijelni karakter u odnosu na tužbu) i kompezaciona (ako se radi o zahtjevima koji se mogu prebiti).

Stvarno nadležni sud može donijeti jednu odluku o oba tužbena zahtjeva, a može donijeti i djelimičnu presudu o zahtjevu koji ranije sazri za odluku.

**236.** *Odluke suda*

Sud donosi odluke na ročištu ili van ročišta. Sud donosi odluke u obliku presude ili rješenja. O tužbenom zahtjevu sud odlučuje presudom, a u postupku zbog smetanja posjeda rješenjem. U postupku izdavanja platnog naloga rješenje, kojim se usvaja tužbeni zahtjev, donosi se u obliku platnog naloga. Odluka o troškovima u presudi smatra se rješenjem.

Meritorna sudska odluka je odluka o predmetu spora, koja odgovara na pitanje da li je tužbeni zahtjev osnovan ili ne. Njome se tužbeni zahtjev usvaja ili odbija. Najčešće se donosi u formi presude. U pojedinim parničnim postupcima sud o predmetu spora odlučuje rješenjem. Tada se i rješenje smatra meritornom odlukom (platni nalog, spor po državinskim tužbama, i dr.). Po meritornom odlukom se podrazumijeva i odluka o troškovima postupka donešena u obliku rješenja. To je zato što se njome odlučuje o jednom od sporednih zahtjeva.

Karakter meritorne odluke nemaju sudske odluke (rješenja) kojima se tužba odbacije, zakazuje novo ili odlaže ročište, postupak prekida ili obustavlja. Ovo iz razloga jer se njima se odlučuje o predmetu spora (osnovanosti tužbenog zahtjeva).

**241.** *Sudski izvršni postupak*

Sudski izvršni postupak je sistem pravnih normi koje uređuju postupak odlučivanja prinudnog izvršenja, postupak sprovođenja i izvršenja, nadležnost i položaj suda i njegovih pomoćnih organa, kao svojstva i položaj stranaka i drugih učesnika izvršenja. Predmet sudskog izvršnog postupka je pojedniačno izvršenje. Po tome se ovaj postupak razlikuje od opšteg izvršenja koji je predmet stečajnog postupka.

Postupak izvršenja pokreće se predlogom izvršnog povjerioca, a postupak obezbjeđenja predlogom predlagača obezbjeđenja. Više izvršnih povjerilaca koji ostvaruju svoja novčana potraživanja prema istom izvršnom dužniku i na istom predmetu izvršenja namiruju se onim redom kojim su stekli pravo da se iz tog predmeta namire, osim u slučajevima u kojima je zakonom drukčije određeno.

Izvršenje odluke stranog suda će se odrediti i sprovesti po Zakonu o izvršnom postupku[[39]](#footnote-39), ako odluka ispunjava zakonom ili međunarodnim ugovorom, odnosno sporazumom propisane uslove za priznanje i izvršenje. Na imovini strane države u Crnoj Gori ne može se odrediti izvršenje ili obezbjeđenje bez prethodne saglasnosti nadležnog državnog organa, osim ako je strana država izričito pristala na izvršenje, odnosno obezbjeđenje.

U postupku izvršenja i postupkuobezbijeđenja shodno se primenjuju odredbe Zakona o parničnom postupku, ako nije drukčije određeno.

**242.** *Notar*

Notar je lice koje samostalno obavlja javnu službu povjerenu mu od strane države, sa zadatkom da svojim strankama pruži nepristrasne i kvalifikovane savjete, da utvrdi njihovu pravu volju i u skladu sa njom sačini odgovarajući notarski akt u propisanoj formi, koji predstavlja pravni osnov za nastanak, promjenu ili prestanak pravnih obaveza stranaka, sa zadatkom da tom aktu pruži značaj vjerodostojne i javne isprave, kao i da obezbijedi njegovo dugotrajno čuvanje. Notar ispunjava svoju funkciju pružajući pravnu pomoć licima (fizičkim i pravnim) u kreiranju njihovih privatnih pravnih odnosa.

Ova služba sastoji se u službenom sastavljanju i izdavanju javnih isprava o pravnim poslovima, izjavama i činjenicama na kojima nastaju prava, u službenom ovjeravanju privatnih isprava, u primanju na čuvanje isprava, zatim novca i predmeta od vrijednosti radi njihove predaje drugim licima ili nadležnim organima te u obavljanju, po nalogu sudova ili drugih organa postupaka određenih zakonom.

Notar (javni bilježnik) je stara pravnička profesija koja se kod nas dugo vremena nije obavljala i bila je izbrisana iz zakonodavstva i pravne teorije. Od ove profesije se očekuje da bitno doprinese unapređenju tzv. preventivne pravne zaštite, da olakša pravni promet, da pruži neke pravne usluge koje ranije nijesu pružane, da poveća pravnu sigurnost, rastereti sudove i druge državne organe.

Notari trebaju da budu nepristrasni povjerenici stranaka. Njihova služba se ubraja u službe preventivne pravne zaštite zato što svojim aktivnostima doprinosi pravnoj sigurnosti izbjegavanju sporova. Zbog toga neki teoretičari ovu ulogu nazivaju ulogom ''preventivnog sudije''. Ova lica ne mogu preduzimati prinudne mjere protivpravnih subjekata. Oni nemaju ovlašćenja da pozivaju, da naređuju, presuđuju.

Notar je lice koje vrši notarsku službu kao javnu službu, profesionalno i kao isključivo zanimanje, u skladu sa Zakonom. Notar je lice koje uživa javno povjerenje. Notar je dužan da vrši poslove iz svoje nadležnosti savjesno i pošteno, u skladu sa propisima. Notar može odbiti da vrši poslove iz svoje

nadležnosti samo u slučajevima određenim Zakonom.

Po Zakonu o notarima,[[40]](#footnote-40) notar je ovlašćen da vrši sljedeće poslove:   
1) sastavlja notarske akte;   
2) prima u depozit isprave, novac, hartije od vrijednosti i druge predmete;   
3) po nalogu suda vrši poslove povjerene Zakonom;   
4) vrši i druge poslove povjerene posebnim zakonom.

Notarski akti su akti o pravnim poslovima, izjavama volje i činjenicama koje sastavlja notar (notarski zapis), zapisnici o pravnim radnjama i činjenicama kojima prisustvuje notar (notarski zapisnik), potvrde o činjenicama koje potvrđuje notar (notarska potvrda) i ovjere prepisa, potpisa i drugih podataka (notarska ovjera). Notarski akt predstavlja javnu ispravu, ako su prilikom njegovog sastavljanja ispoštovani bitni elementi forme propisane Zakonom. Notarski akt je vjerodostojna, odnosno izvršna isprava slučajevima predviđenim Zakonom.

Sud može notaru povjeriti sljedeće poslove:   
1) popis i procjenu zaostavštine;   
2) čuvanje ostavinskih isprava, novca, hartija od vrijednosti ili dragocjenosti;   
3) druge poslove određene posebnim zakonima.

Pored nabrojanih akata notar je ovlašćen, kada je to zakonom propisano, da na zahtjev stranke sastavlja i druge akte. Strani notarski akt ima, pod uslovom uzajamnosti, isto pravno dejstvo kao i notarski akt sastavljen po našem zakonu. Strani notarski akt može biti izvršna isprava, ako se odnosi na prava koja nijesu u suprotnosti sa pravnim poretkom Republike Crne Gore i ako sadrži sve elemente koji su po zakonu neophodni za izvršenje. Ako su notarski akt sastavili domaći i strani notar, notarski akt se smatra domaćom javnom ispravom, ako je ovjeren pečatom i štambiljem domaćeg notara.[[41]](#footnote-41)

Notar je ovlašćen da odbije preduzimanje radnje:

1) koja je prema zakonu nedopuštena;

2) za koju smatra da je stranka preduzima prividno, da bi izbjegla zakonske obaveze ili protivpravno oštetila treće lice;

3) ako zbog maloljetstva ili nekog drugog zakonskog razloga stranka ne može punovažno zaključivati pravne poslove.

Ako notar odbije da sačini akt ili preduzme radnju, stranka ima pravo da podnese pritužbu Komori.

Notar će odbiti službenu radnju:

1) ako je sam stranka, zakonski zastupnik ili punomoćnik stranke;

2) ako je sa strankom u odnosu saovlašćenika, saobveznika ili regresnog obveznika ili je u istom predmetu saslušan kao svjedok ili vještak;

3) ako mu je stranka ili zakonski zastupnik stranke ili punomoćnik stranke srodnik po krvi u pravoj liniji do bilo kog stepena, a u pobočnoj liniji do četvrtog stepena ili mu je bračni drug ili srodnik po tazbini do drugog stepena bez obzira na to da li je brak prestao;

4) ako je staratelj, usvojilac ili usvojenik stranke, njenog zakonskog zastupnika ili punomoćnika.

Ako postoji razlog za izuzeće ili druge okolnosti koje dovode u sumnju njegovu nepristrasnost, notar će o tome obavijesti Komoru koja će odlučiti o njegovom izuzeću. Notarski akt nema svojstvo javne isprave ako je postojao razlog za izuzeće notara.

Ako notar smatra da stranka nema pravo da sklopi određeni pravni posao dužan je da je na to upozori. Kada stranka, i pored upozorenja, insistira da se sastavi akt notar će ga sastaviti, ali je dužan u njemu navesti da je stranku upozorio na posljedice ovakve manjkavosti, a ukoliko se stranka tome protivi notar mora odbiti sastavljanje akta. Notar će, i pored insistiranja stranke, odbiti sastavljanje akta u slučajevima kada je to zakonom izričito zabranjeno.

Notar je dužan da čuva kao tajnu podatke koje je saznao u vršenju svojih poslova osim ako iz zakona, volje stranaka ili sadržine pravnog posla ne proizilazi nešto drugo.

Notar je dužan da pruži sudu ili drugom državnom organu pred kojim se vodi postupak, u skladu sa zakonom. Dužnost čuvanja tajne obavezuje i lica koja su zaposlena kod notara.

Notarski akti sastavljaju se elektronskim ili mehaničkim uređajima za pisanje teksta koji omogućavaju trajnost akta. Notarski akt se izuzetno može sastaviti i čitkim rukopisom trajnim mastilom zbog hitnosti, kada elektronski ili mehanički uređaji za pisanje teksta nijesu dostupni.

Prije nego što počne sa sastavljanjem akta notar utvrđuje identitet stranaka i drugih učesnika uvidom u dokument izdat od strane nadležnog državnog organa na osnovu kojeg se identitet može utvrditi na nesumnjiv način.

Prije sastavljanja akta notar mora ispitati volju stranaka i podučiti ih o pravnim posljedicama namjeravanog pravnog posla. Notar će upozoriti stranke kad smatra da su njihove izjave nejasne, nerazumljive i dvosmislene i ukazati im na moguće sporove i pravne smetnje do kojih bi moglo doći zbog takvih izjava. Ako stranke i dalje ostanu pri svojim izjavama, notar ih mora unijet u akt koji sastavlja uz navođenje činjenice da su upozorene na posljedice takvih izjava.

Notarske zapise o pravnim poslovima na osnovu kojih se vrši prenos prava vlasništva i drugih stvarnih prava na nekretninama, kao i zasnivanje i realizacija založnog prava na nekretninama, sastavlja notar na čijem službenom području se nekretnina nalazi.

Notar će izjave stranaka potpuno, jasno i određeno sastaviti i unijeti u notarski akt, nakon toga izjave će pročitati strankama i neposrednim pitanjima se uvjeriti da li sadržaj notarskog akta odgovara volji stranaka.«

Učesnici pravnog posla mogu privatnu ispravu o tom poslu da potvrde kod notara, ukoliko je privatna isprava u saglasnosti sa odredbama Zakona o formi notarskog akta i sadržini notarskog zapisa.

Notar će ovu ispravu potvrditi bez sastavljanja posebnog notarskog zapisa, na način što na ispravi unosi gore navedene podatke u kom slučaju potvrđena isprava ima svojstvo notarskog zapisa.

U formi notarskog zapisa sačinjavaju se:

1) bračni ugovor i ugovori o imovinskim odnosima između bračnih drugova i između lica koja žive u vanbračnoj zajednici;

2) ugovori o raspolaganju imovinom maloljetnih lica i lica koja nemaju poslovnu sposobnost, čiji predmeti su nepokretnosti ili vrednije pokretne stvari i prava;

3) ugovori o raspodjeli i ustupanju imovine za života, ugovori o doživotnom izdržavanju i nasljedničke izjave;

4) ugovori o kupovini sa zadržavanjem prava vlasništva;

5) obećanja poklona i ugovori o poklonima u slučaju smrti;

6) pravni poslovi čiji je predmet prenos ili sticanje svojine ili drugih stvarnih prava na nepokretnostima.

Forma notarskog zapisa za pojedine pravne poslove može biti predviđena i drugim zakonima. Ovi pravni poslovi koji nijesu sačinjeni u formi notarskog zapisa, ne proizvode pravno dejstvo. Stranke imaju pravo da zahtijevaju formu notarskog zapisa i za druge pravne poslove koji nijesu ovdje navedeni.

Notarski zapis je izvršna isprava ukoliko je sačinjen u propisanoj formi i ako je sastavljen o nekom pravnom poslu, koji ima za predmet plaćanje neke određene sume novca ili davanje određene količine zamjenljivih stvari ili vrijednosnih papira, a dužnik je u notarskom zapisu pristao na izvršenje bez odlaganja. Na osnovu notarskog zapisa, na osnovu kojeg je u katastru nepokretnosti upisana hipoteka na određenoj nepokretnosti, može se, u svrhu plaćanja obezbijeđenog potraživanja, neposredno nakon dospjelosti, zahtijevati izvršenje na toj nepokretnosti, ako je dužnik u izvorniku na ovo izričito pristao.

Za izvršnost notarskog zapisa nije potrebna nikakva dalja aktivnost izvršnog suda. Izvršenje notarskog zapisa može se pobijati po odredbama zakona kojim je uređen izvršni postupak«.

Notar je ovlašćen da ovjeri prepis isprave nakon što utvrdi da je prepis identičan sa izvornom ispravom. Prepis mora biti identičan sa izvornom ispravom i u pravopisu, interpunkciji i skraćivanju riječi, a ako su u izvornoj ispravi neka mjesta prepravljena, izbrisana, precrtana ili dodata ili ako je izvorna isprava pocijepana ili oštećena, to se u ovjeri prepisa mora navesti. Nakon što utvrdi da je prepis isprave identičan sa izvornom ispravom, notar to potvrđuje na samom prepisu i navodi da je to prepis isprave ili njenog ovjerenog prepisa, da li je i kako naplaćena taksa, da li je prepis napisan rukom, mašinski ili drugim sredstvom za pisanje, gdje se nalazi izvorna isprava, a ako je izvornu ispravu donijela stranka, i njene lične podatke. Notar će ovjeriti samo prepis ili fotokopiju koju je sam sačinio ili je sačinjena u njegovom prisustvu. Ovjeravanjem se ne potvrđuje istinitost sadržaja isprave. Notarski akt, koji notar sačini u skladu sa Zakonom, predstavlja izvornik koji čuva notar u svojoj arhivi, ako Zakonom nije drukčije određeno.

**243.** *Posredovanje*

Posredovanje (medijacija, mirenje, koncilijacija) je svaki postupak, bez obzira na njegov naziv, u kojem strane žele da sporni odnos riješe mirnim putem uz pomoć jednog ili više posrednika - medijatora koji stranama pomažu da postignu sporazum. Posrednik - (medijator) nije ovlašćen da stranama nameće obavezujući sporazum. Posredovanje se sprovodi na osnovu izričite saglasnosti strana. U postupku posredovanja strane su ravnopravne. Posrednici moraju da postupaju nezavisno i nepristrasno.

Po Zakonu o posredovanju,[[42]](#footnote-42) postupak posredovanja se pokreće na osnovu sporazuma stranaka, a ako je pokrenut sudski postupak, na osnovu preporuke suda. Stranke u postupku posredovanja učestvuju dobro-

voljno i imaju jednaka prava.

U postupku posredovanja isključena je javnost. Stranke, njihovi zakonski zastupnici, odnosno punomoćnici mogu prisustvovati postupku posredovanja. Treća lica mogu prisustvovati postupku posredovanja samo uz dozvolu stran- anaka i uz saglasnost posrednika.[[43]](#footnote-43)

Posrednik je dužan da sprovodi postupak posredovanja nezavisno i nepristrasno u cilju postizanja mirnog rješenja spora. Posrednik ne smije da vrši posredovanje ni pod čijim uticajem. Posrednik je dužan da tokom postupka posredovanja fer postupa sa svakom od stranaka u sporu.

Ako sud koji vodi postupak ocijeni da se spor može uspješno riješiti posredovanjem, uputiće stranke na postupak posredovanja. Ako stranke ne riješe spor posredovanjem u roku od 60 dana od dana od kada su upućene na posredovanje, sud mora zakazati ročište. Ako sudski postupak nije u toku, vrijeme trajanja postupka posredovanja stranke određuju sporazumom. Ako je sudski postupak u toku, stranke mogu prihvatiti postupak posredovanja u bilo kojoj fazi postupka.

Posrednik je obavezan da postupak posredovanja vodi na način kako su se stranke sporazumjele. Ako se stranke ne sporazumiju o načinu vođenja postupka posredovanja, posrednik je dužan da postupak posredovanja vodi objektivno i savjesno, bez odugovlačenja, vodeći računa o interesima svake stranke. Posrednik ne može davati obećanja, garantovati uspjeh u posredov-

anju, niti nametati strankama rješavanje spora.[[44]](#footnote-44)

Posredovanje se okončava danom:   
1) zaključenja poravnanja između stranaka;   
2) kada stranake prihvate predlog posrednika da posredovanje nije više opravdano;   
3) upućivanja posredniku, odnosno drugoj stranci odustanka u pisanoj formi od daljeg postupka posredovanja, osim ako i nakon odustanka jedne stranke, ostale stranke koje učestvuju u postupku su saglasne da se nastavi postupak posredovanja o sporu između tih stranaka;   
4) drugim slučajevima određenim Zakonom.

U sporovima za razvod braka po tužbi jednog od bračnih drugova sprovodi se postupak posredovanja u skladu sa Zakonom o posredovanju i ovim zakonom. Po prijemu tužbe sud će zakazati ročište i zatražiti od bračnih drugova da se odmah izjasne kojem posredniku se žele obratiti radi pokušaja mirenja, odnosno postizanja sporazuma o uređivanju pravnih posljedica razvoda braka. Ako bračni drugovi ne postignu sporazum o posredniku njega će odrediti sud. Sud će bez odlaganja dostaviti posredniku tužbu, akt o njegovom određivanju za posrednika, imena i adrese bračnih drugova i podatke o zajedničkoj djeci, ako ih imaju.

Posrednik će, u roku od osam dana od prijema akta o određivanju, pozvati bračne drugove, po pravilima o ličnom dostavljanju, da bez punomoćnika prisustvuju postupku mirenja u kome će pokušati da poremećene odnose razriješe bez konflikta i bez razvoda braka. Ako se bračni drugovi pomire smatraće se da je tužba povučena.

Ako se jedan ili oba bračna druga, iako su uredno pozvani, ne odazovu pozivu posrednika za mirenje, a izostanak ne opravdaju, smatraće se da mirenje nije uspjelo i nastaviće se postupak posredovanja radi postizanja sporazuma bračnih drugova o vršenju roditeljskog prava poslije razvoda braka i sporazuma o podjeli zajedničke imovine. Na sastanak radi postizanja sporazuma pozivaju se bračni drugovi i njihovi punomoćnici.

Postupak posredovanja za pokušaj mirenja bračnih drugova mora se sprovesti u roku od mjesec dana od dana dostavljanja tužbe posredniku, a postupak posredovanja za postizanje sporazuma o posljedicama razvoda braka u roku od 60 dana od dana okončanja postupka mirenja. Posrednik je dužan da o uspjehu posredovanja obavijesti sud kojem je podnijeta tužba i da mu dostavi zapisnik o mirenju i zapisnik koji sadrži sporazum bračnih drugova o vršenju roditeljskog prava i o diobi zajedničke imovine, odnosno izjave bračnih drugova da sporazum nije postignut.

Sporazum bračnih drugova o podjeli zajedničke imovina unosi se u izreku presude o razvodu braka. Sporazum bračnih drugova o vršenju roditeljskog prava unosi se u izreku presude o razvodu braka, ako sud procijeni da je taj sporazum u najboljem interesu djeteta.

Ako se jedan ili oba bračna druga, iako su uredno pozvani, ne odazovu pozivu posrednika za postizanje sporazuma o vršenju roditeljskog prava i podjeli zajedničke imovine, a izostanak ne opravdaju, smatraće se da posredovanje nije uspjelo i nastaviće se postupak po tužbi za razvod braka. Postupak posredovanja za postizanje sporazuma o vršenju roditeljskog prava i sporazuma o podjeli zajedničke imovine nakon poništenja braka okončaće se u roku od 60 dana od dana dostavljanja sudske odluke o poništenju braka posredniku.

Postupak posredovanja u bračnim sporovima neće se sprovoditi ako su jedan ili oba bračna druga lišeni poslovne sposobnosti, osim ako sud utvrdi da su sposobni da shvate značenje braka i obaveze koje iz njega proizilaze, ako je jednom ili oba bračna druga nepoznato boravište najmanje šest mjeseci ili ako jedan ili oba bračna druga žive u inostranstvu. Izuzetno, postupak posredovanja će se sprovesti iako oba bračna druga žive u inostranstvu a imaju maloljetnu zajedničku ili usvojenu djecu ili djecu nad kojom ostvaruju roditeljsko staranje nakon punoljetstva, ako sud ocijeni da nema većih teškoća

da bračni drugovi učestvuju u postupku posredovanja.

**244.** *Samozaštita*

Samozaštita je zaštita ugroženog ili povrijeđenog prava vansudskim putem koju vrši imalac toga prava. Sudska zaštitia građanskih prava koju pruža država je redovni i prvenstveni oblik zaštite ugroženog ili povrijeđenog prava. Istorijski i tradicionalno gledano samozaštita je prethodila sudskoj pravnoj zaštiti.

Samozaštita ima prirodu supsidijarnog, vanrednog i izuzetnog oblika pravne zaštite. Danas ona predstavlja uređeni, legalni i organizovani vid pravne zaštite. Time je državna pravna zaštita izgubila isključivi (monopolski) karakter. Samozaštita u stvari ''dopunjuje'' redovnu pravnu zaštitu koju pruža sud, radi realizacije pravnog poretka i reda u društvenoj zajednici.

Samozaštita je individualna, privatna pravna zaštita koja se primjenjuje u zakonom određenim uslovima. Kao organ pravne zaštite javlja se pojedinac, koji, koristeći sopstvenu silu, nastupa umjesto specijalizovanog državnog organa. Ovu zaštitu on pruža *ad hoc*, dakle, u izuzetnim situacijama i određenim uslovima. Zato je ona dopunska i supsidijarna. Pojedinac koji vrši samozaštitu je u stvari imalac prava, koji ne mora imati poslovnu sposobnost. Kako je riječ o izuzetnoj i preventivnoj mjeri, samozaštita je dopuštena pod uslovima i u oblicima koji su propisani zakonom. Pri tom se, takođe, traži da sredstva koja se koriste u tim prilikama moraju da budu odgovarajuća: ''ona treba da budu takva da se njima pravo zaštiti i postigne pretendovana pravna zaštita, a pre svega, da se odbije protivpravni napad na rušitelja prava ili da se saniraju posledice koje pogađaju titulara u opasnosti ili nevolji''.[[45]](#footnote-45)

Samozaštita mora biti dopuštena, što podrazumijeva ispunjenje nekoliko uslova. Prvo, ona će biti dopušena samo ako u konkrenom slučaju sudska zaštitia ne bi bila blagovremena i djelotvorna (okašnjela i neefikasna). To će biti uvijek slučaj kada zaštita ne trpi odlaganje (npr. rušenje zida, narušavanje tjelesnog integriteta i sl.). Drugo, ona će biti dopušena samo ako je potrebna i primjerena. Ona takva nije u slučaju kad bi se i bez njenog preduzimanja ostvarilo pravo, ili bi se neškodljivo (malo škodljivo) pravo ostvarilo na drugi način. Najzad, samozaštita je dopuštena po uslovom da pravo koje se štiti nije nesrazmerjno manje vrijedno od škođenja koje za zaštitu prouzrokuje drugome.

Samozaštita se smatra manje efikasnom zaštitom od sudske zaštitie. Ovo iz razloga što imalac često ne raspolaže potrebnom snagom, umjesnošću da bi samozaštitio svoje pravo. Pored toga, pri njenom vršenju postoji opasnost od prekoračenja "dozvoljenih" granica.

Imalac ugroženog ili povrijeđenog prava koji ga sam štiti, po pravilu, ne odgovara za prouzrokovanu štetu koja se dogodi tom prilikom. Izuzetak je u slučaju kada je sam izazvao potrebu samozaštite.

Samozaštita se ispoljava kroz sledeće osnovne vidove: samopomoć, nužna odbrana, krajnja nužda.

Samopomoć je ostvarivanje prava angažovanjem sopstvene snage. Ovaj vid samozaštite je uglavnom zabranjen u pravnom organizovanim zajednicama. Na jedan opšti način može se reći da je samopomoć dozvoljena samo ako bi sudska zaštiti okasnila zbog neposrednog napada na život i tijelo, tjelesni integritet ili imovinu. Držalac koga neko spriječi u korišćenju ima pravo na samopomoć. Samopomoć nije protivpravna, te isključuje postojanje krivičnog dijela (samovlašće). Kao primjeri dopuštene samopomoći navode se: pravo retencije, *exceptio non adimpleti contratus* i samopomoć radi zaštitie državine.

Po Zakonu o obligacionim odnosima, ko u slučaju dozvoljene samopomoći prouzrokuje štetu licu koje je izazvalo potrebu samopomoći, nije dužan naknaditi je. Pod dozvoljenom samopomoći podrazumijeva se pravo svakog lica da otkloni povredu prava kad neposredno prijeti opasnost, ako je takva zaštita nužna i ako način otklanjanja povrede prava odgovara prilikama u kojima nastaje opasnost.

Ko na svoju štetu dozvoli drugome preduzimanje neke radnje, ne može od njega zahtijevati naknadu štete prouzrokovane tom radnjom. Ništava je izjava oštećenika kojom je pristao da mu se učini šteta radnjom koja je zakonom zabranjena.

Preduzimanje nužne odbrane i krajnje nužde kao vidova samozaštite ne smatra se krivičnim djelom, niti se šteta koja bi nastala tom prilikom smatra građanskim delikom. Ovo pravilo važi sve dok se ne prekorače određene granice koje postavlja krivično i građansko pravo. Ako se pređu granice nužne odbrane i krajne nužde krivično se i delikno odgovara.

Nužna odbrana je vid dozvoljene samopomoći kojim se adekvatnom odbranom otklanja istovremeni protivpravni napad. Stanje nužde podrazumijeva prouzrokovanje štete u cilju da štetnik od sebe ili drugog otkloni istovremenu neskrivljenu opasnost. Ako je šteta prouzrokovana radi otklanjanja veće opasnosti, onda je ta radnja dopuštena.

Krajnja nužda je situacija u kojoj se postupa hitno sa ciljem povrede tuđeg pravnog dobra da bi se otklonila aktuelna opasnost povrede svog ili tuđeg prava (npr. rušenje tuđeg zida koji se obrušava na zgradu vlasnika). Na preduzimanje ovih radnji najčešće je ovlašćen imalac apsolutnog prava (stvarnog ili ličnog), mada to može biti i imalac obligacionog prava (npr. zakupac). Ova situacija je dopuštena ukoliko je ugroženo dobro bar jednake vrijednosti dobra koje se povređuje. Za razliku od nužne odbrane, ovdje nije od značaja to od koga potiče opasnost (čovjeka, životinje ili događaja). Ova radnja, pod uslovom da se zaštita ne moža blagovremeno ostvariti sudskim putem, moguća je samo dok traje opasnost. Ukoliko je imalac ugroženog stanja kriv za nastanak opasnosti, odgovaraće za štetne posljedice radnje izvršene u krajnjoj nuždi.

Po Zakonu o obligacionim odnosima, ko u nužnoj odbrani prouzrokuje štetu napadaču nije dužan naknaditi je, osim u slučaju prekoračenja nužne odbrane. Kad neko prouzrokuje štetu u stanju nužde, oštećenik može zahtijevati naknadu od lica koje je krivo za nastanak opasnosti štete ili od lica od kojih je šteta otklonjena, ali od ovih poslednjih, ne više od koristi koju su imala od toga. Ko pretrpi štetu otklanjajući od drugog opasnost štete, ima pravo zahtijevati od njega naknadu one štete kojoj se razumno izložio.

1. Čl. 1022. Opšteg imovinskog zakonika za Knjaževinu Crnu Goru. [↑](#footnote-ref-1)
2. Bonelii, *Conflitto di interessi nei gruppi di società,* in *Giur, conni'* 1992, I, str. 219.; Carrassi, *Il conflitto di interessi nella disciplina generale ali: rappresentanza,* in *Nuova giur. evo. comment.* 1991, II, str. 377. [↑](#footnote-ref-2)
3. Salomoni, *La rappresentanza volontaria,* Padova, 1997. AA.VV. (a cura di G. Visintini), *Rappresentanza e gestione,* Pa­dova, 1992; Di Gregorio, «*Contemplatio domini*» *e rappresentanza apparente,* in *Nuova giur. civ. comment.* 1992, II, str. 211. Visintini, *Della rappresentanza,* in *Commentario del cod. civ.* a cura di Scialoja e Branca, Bologna-Roma, 1993. Macioce, voce *Ufficio* (dir. priv.), in *Enc. dir.,* XLV, Milano, 1992, str. 641. [↑](#footnote-ref-3)
4. Pravni posao na osnovu kojeg se zasnivala hipoteka predstavlja posao koji ne dolazi u redovno poslovanje, pa takav posao punomoćnik može preduzeti na osnovama punomoći koja se odnosi na preduzimanje jednog određenog posla ili na preduzimanje poslova određene vrste, među koje spada dotični posao. [↑](#footnote-ref-4)
5. ''Iz činjeničnog stanja koje je utvrdio prvostepeni sud, nesumnjivo proizilazi da je pok. M. dobio saglasnost da otkup stana od nosioca prava raspolaganja na ovom stanu, da je utvrđena cena stana, da su utvrđene mesečne rate za 1991. godinu, da je punomoćnik pok. M. za njegovog života potpisao Ugovor o otkupu stana i da je isplatio tri prve rate za 1991. godinu. Punomoćnik tužioca, ne znajući za smrt pok. M., potpisao je overu ovog ugovora 22.07.1992. godine, znači 22 dana nakon njegove smrti. Punomoćnik je znači delao saglasno Ugovoru o punomoćstvu, tako da se ta njegova pravna i zakonska radnja ne može obezvrediti samo zbog činjenice da je pok. M. umro. Pored izloženog, propis člana 4. Zakona o prometu nepokretnosti predviđa mogućnost priznanja punovažnosti ugovora koji nisu overeii od strane suda, ukoliko su ugovorne strane ispunile svoje ugovorne obaveze. Kako je Ugovor o otkupu stana potpisan za života pok. M. i kako je prodavac i nosilac prava raspolaganja na ovom stanu dobio dozvolu da ga može prodati, pa je njegov punomoćnik potpisao ugovor o otkupu stana, ima se uzeti da je ovaj ugovor sa zakonskog aspekta pravovaljan.'' (Odluka Okru\nog suda u Beogradu od 04.03.1999. br. G\. 3413/98). [↑](#footnote-ref-5)
6. «Slijedom citirane zakonske odredbe proizilazi da je punomoćnik po zaposlednju ovlašten sklapati ugovore i poduzimati pravne radnje za koje je obzirom na njihovu prirodu i posljedice za trgovačko društvo u čije ime se podrazumijevaju uobičajeno da ih poduzimaju osobe čija je dužnost da kao djelatnik trgovačkog društva obavlja poslove koji po redovitom tijeku stvari uključuju i sklapanje takovih ugovora, odnosno poduzimanje takovih pravnih radnji. Dakle ovlaštenje za sklapanje tih ugovora proizilazi iz faktičkog vršenja konkretne radne dužnosti koja se po samoj svojoj prirodi sastoji u poduzimanju takovih poslova čije je izvršenje istovremeno vezano za sklapanje ugovora. Kod ocjene pitanja opsega ovlaštenja punomoćnika po zaposlenju treba imati u vidu i odredbe iz čl. 55. i 56. ZT-a kojima se definira pojam trgovačkog punomoćnika i određuje opseg ovlasti iz trgovačke punomoći». Komercijalni direktor se može smatrati punomoćnikom po zaposlenju za delokrug rada komercijalnog sektora. Naime, potpis ovlaštene osobe bitan je uvjet valjanosti bankarske garancije, jer potpisivanjem isprave o garanciji garant peuzima obavezu sadržanu u toj ispravi iz čega proizilazi da se potpisivanjem isprave o garanciji obavlja funkcija zastupanja, pa je to valjano mogla učiniti samo osoba koja je ovlaštena na zastupanje banke, dakle zastupnik, ili osoba ovlaštena kao punomoćnik banke. Prema odredbi čl. 86. st. 1. Zakona o obaveznim odnosima (u daljnjem tekstu ZOO) zastupanik ne može prenijeti svoje ovlaštenje na drugog izuzev kad mu je to dopušteno zakonom ili ugovorom, dok prema st. 2. iste zakonske odredbe, iznimno zastupnik to može učiniti ako je spriječen okolnostima da posao osobno obavi, a interesi zastupanog zahtijevaju nedgodivo poduzimanje pravnog posla. Iz podataka u spisu predmeta ne porizilazi da bi se radilo o slučaju predviđenom u st. 1. ili st. 2. čl. 86. ZOO, jer na to ne upućuje u svojim navodima niti jedna stranka. Preostaje da se ocijeni, da li je potpisnik garancija u ime tužene banke to učinilo kao ovlašteni punomoćnik. Naime, prema čl.91. st. 4. ZOO punomoćnik koji bi bio ovlašten potpisati garanciju trebao bi za to imati posebno ovlaštenje za sklapanje ugovora o jamstvu za svaki pojedini slučaj, jer je garancija po svojoj pravnoj prirodi jamstvo, pri čemu bi takva posebna punomoć trebala biti izdana u pisanom obliku, s obzirom da garancija mora biti izdana u pisanoj formi, pa i punomoć za takav pravni posao mora biti izdana u istoj formi (čl. 1083. st. 2. ZOO u svezi čl. 90. ZOO). Ne može se iz gore navedenih razloga prihvatiti stajalište revidenta da bi na potpisivanje garancije bio ovlašten punomoćnik po zaposlenju, što bi po ocjeni revidenta u konkretnom slučaju bio potpisnik garancije u ime tuženika, ako ne bi ispunjavao spomenute uvjete, odnosno ako ne bi imao punomoć kojom bi bio ovlašten na sklapanje ugovora o jamstvu u ime banke i to u ovom konkretnom slučaju. Kako niti stranke u ranije postupku, a niti tužitelj u reviziji ne tvrde da bi spomenutom potpisaniku garancija bila po tuženoj banci izdata posebna punomoć na temelju koje bi bio ovlašten na potpisivanje u ime banke ovdje izdate bankarske garancije, a nije sporno da ta osoba u času potpisivanja garancije bio bio zastupnik tužene banke, slijedi da potpisnik sporne garancije u ime tuženika doista nije bio ovlašten naručenu garanciju potpisati u ime tužene banke. Kako je, pak, potpis ovlaštene osobe banke bitna potrepština njezine pravne valjanosti koja u konkretnom slučaju nedostaje, to je zaključak iz pobijane presude o tome kako u konkretnom slučaju tužitelj ne raspolaže sa pravovaljano izdatom bankarskom garancijom tužene banke, rezultat pravilne primjene materijalnog prava po osnovu koje je pobijanom presudom pravilno uvažena žalba II-tuženika, te preinačena prvostupanjska presuda u pravcu odbijanja tužbenog zahtjeva u odnosu na spomenutog tuženika». (Odluka Vrhovnog suda Hrvatske II Rev 109/1999-2). [↑](#footnote-ref-6)
7. Bigliazzi Geri, voce *Procura,* in *Enc. dir.,* XXXVII, Milano, 1987, str. 995. [↑](#footnote-ref-7)
8. Prokurista nije ovlašćen podnijeti žalbu u ime stečajnog dužnika pravnog lica, jer nije njegov zakonski zastupnik. Prokura je trgovačko punomoćje, a prokurista je punomoćnik pravnog lica. Protiv rješenja o otvaranju stečajnog postupka žalbu mogu podnijeti zakonski zastupnik dužnika pravnog lica do dana nastpunja pravnih posljedica otvaranja stečajnog postupka i dužnik pojedinac. «Prokurist nije ovlašten podnijeti žalbu u ime stečajnog dužnika pravne osobe, jer nije njezin zakonski zastupnik. Prokura je trgovačka punomoća, a prokurist je punomoćnik pravne osobe. Protiv rješenja o otvaranju stečajnog postupka žalbu ima pravo podnijeti zakonski zastupnik dužnika pravne osobe do dana nastupanja pravnih posljedica otvaranja stečajnog postupka i dužnik pojedinac». (Tekst odluke: Sentenca (VTSRH Pž 3705/2000). [↑](#footnote-ref-8)
9. petrelli, *La rappresentanza legale, in Nuova giur. civ. comment*. 1989, II, 1. str. 391. Pugliatti, *Tutela e curatela, in Nuovo Dig. Usi*, X, Torino, 1940, str. 582; Raison, *Le statuì des incapables mineurs au majeurs*, Paris, 1969, str. 109; Brunetti, *Patria potestà e tutela nella giurisprudenza*, Padova, 1970; Bisegna, *Tutela e curatela (dir. civ), in* NDI, XIX. str. 924; De Cupis, *Tutela e curatela, in Enc. giur*. Treccani, XXX. [↑](#footnote-ref-9)
10. «Budući da II-tuženik nije imao pisano ovlaštenje za zastupanje tužitelja, niti je dobio usmeno ovlaštenje, ugovore je potpisao bez ovlaštenja tužitelja. Odrebom članka 426. Zakona o trgovačkim društvima propisano je da društvo s ograničenom odgovornošću, zastupa uprava, pa kad je nesporno da II tuženik nije bio član uprave tužiteljske tvrtke, nije bez posebno ovlaštenja mogao nastupati u ime tužitelja. Budući da tužitelj nije postupanje II- tuženika odobrio, sporni ugovori smatraju se kao da nisu ni sklopljeni, kako to propisuje odredba čl. 88. st. 3. ZOO-a. Stoga prihvaćenjem tužbenog zahtjeva materijalno pravo nije pogrešno primijenjeno». (Odluka Vrhovnog suda Hrvatske, Revt 103/2002-2). [↑](#footnote-ref-10)
11. Monateri, voce *Fattispecie, in Digesto,* disc. priv. (sez. civ.), VIII, Torino, 1992, str. 223. [↑](#footnote-ref-11)
12. Nattucci, *Occupazione espropriativa e* tipicita dei modi di acquisto della proprieta nella giurisprudenza della Cassazione, *in* *Contr. e impr*. 1991, str. 255*.* [↑](#footnote-ref-12)
13. Fabbrini Tombari, *Note in tema dì presunzioni legali,* in *Rìv. trini. dir.* *eproc. civ.* 1991, str. 917. [↑](#footnote-ref-13)
14. Ako u zakonskom roku ne bude nastavljen postupak umirovljen pravosnažnim rješenjem, pravna fikcija o povlačenju tužbe djeluje i kada je rješenje o odbijanju predloga za povraćaj u pređašnje stanje donijeto poslije roka u kome je postupak mogao biti nastavljen. Protekom objektivnog roka propisanog Zakonom o obligacionim odnosima, nastaje pravna fikcija o pravnoj valjanosti rušljivog ugovora čije se nastupanje ne može odložiti ni prekidom ni zastojem. [↑](#footnote-ref-14)
15. Cavallo, Borgia, *Della violenza,* in *Commnet. al cod. civ.* a cura di Sciloja e Branca, Bologna-Roma, 1998. Giohhano, *In tema di violenza morale e di sfruttamento di uno stato di pericolo,* in *Riv. dir. comm.* 1954, I, str. 56. Del Prato, *La minaccia di far valere un diritto,* Padova, 1990. [↑](#footnote-ref-15)
16. Scalisi, voce *Manifestazione* (in senso stretto), in *Enc. dir.,* XXV, Milano, 1975, str. 476.; Schlesinger, voce *Dichiarazione* (teoria gen.), in *Enc. dir.,* XII, Milano, 1964, str. 371.; Segni, *Autonomia privata e valutazione legale tipica,* Padova, 1972. [↑](#footnote-ref-16)
17. ''Predmet ove parnice je tužbeni zahtev tužioca kojim traži od tuženog da mu isplati, odnosno da mu vrati određeni novčani iznos koji je tužilac platio tuženom na ime obezbeđenja izložbenog prostora na međunarodnom sajmu Viši trgovinski sud smatra da je prvostepeni sud, Pravilno primenio materijalno pravo kada je ocenio da je tužbeni zahtev tužioca osnovan. Podnošenjem predloga za izvršenje na osnovu verodostojne isprave, sada tužbe, tužilac je faktički prostom izjavom volje raskinuo ugovor sa tuženim u vezi obezbeđivanja izložbenog prostora na međunarodnom sajmu, a sa razloga što tuženi svoju ugovornu obavezu nije izvršio. Tužilac je strana verna ugovoru, tako da u smislu člana 1 24. ZOO ima pravo da raskine predmetni ugovor i da kao posledicu raskida traži i dobije povraćaj onog što je dao u cilju ispunjenja ugovora, sa zakonskom zateznom kamatom počev od dana uplate pojedinačnih iznosa, pa sve do njihove isplate, tj povraćaja Raskidanje ugovora zbog neispunjenja.'' (Odluka Višeg trgovinskog suda od 28.02.2003. br. Pž 8435/02). [↑](#footnote-ref-17)
18. *Obligaciono pravo*, prema beleškama sa predavanja prof. dr M. Konstantinovića, str. 29. [↑](#footnote-ref-18)
19. Čl. 42. Zakona o obligacionim odnosima. [↑](#footnote-ref-19)
20. Pošto je tužiocima poginuli radnik bio blisko lice, prema njemu su, kao ocu, muzu i sinu, svi gajili snažna osećanja ljubavi, privrženosti i drugih porodičnih afekcija. Takva njihova osećanja su, usled smrti oca, muža i sina, dovela do dubokog duševnog bola. On je nemerljiv i ne može se otkloniti nikakvom novčanom naknadom, ali pravična novčana naknada ipak može ublažiti duševni bol i, zadovoljavanjem izvesnih životnih potreba, uticali na uspostavljanje psihičke i emocionalne ravnoteže tužilaca Novčana naknada nematerijalie štete nije cilj. nego je sredstvo kojim oštećeni zadovoljavanjem životnih potreba, koje ne bi mogao podmiriti, olakšava sebi život i čineći ga podnošljivijim ublažava duševni bol koji podnosi. Shvaćena u ovom smislu, naknada nematerijalne štete se doživljava kao što se doživljava i nematerijalna šteta. Šteta je neprijatan, a njena naknada prijatan doživlzaj. Takvom naknadom se jedino može i potisnuti patnja izazvana doživljajem nematerijalne štete imajući ovo u vidu, a vodeći računa o značaju povređenog dobra i navedenom cilju pravične naknade, ovaj sud smatra da ce, uz pomoć dosuđenog iznosa i tužioci moči da dožive izvesnu klasifikaciju za duševni bol izazvan smrću bliskog lica.

    Njegova visina je takva da ne pogoduje težnjama koje nisu spojive sa prirodom i društvenom svrhom naknade nematerijalne štete. Zato nisu osnovani navodi u reviziji tuženog da se dosuđenim iznosom ostvaruju lukrativni ciljevi tužilaca Na osnovu izloženog ovaj sud je, u smislu člana 395. stav 1. ZPP preinačio presudu Okružnog suda u Beogradu i obavezao tuženo Preduzeće da svakom tužiocu isplati po 5.000 dinara na ime naknade štete zbog duševnih bolova usled smrti bliskog lica sa pripadajućom kamatom, dok je zahteve preko dosuđenog iznosa odbio Novčana naknada nematerijalne štete kao sredstvo zadovoljavanja potreba oštećenog''. (Odluka Vrhovnog suda Srbije od 31.01.1995. br. Rev. 4518/94). [↑](#footnote-ref-20)
21. Ruperto, *Prescrizione e decadenza,* Torino, 1985. [↑](#footnote-ref-21)
22. Panza, voce *Prescrizione, in Digesto,* disc. priv. (sez. civ.), XIV, Torino, 1996, str. 226. E. Minervini, *La prescrizione ed i «terzi*», Napoli, 1994. A. Lener, *Prescrizione estintiva e rapporto fondamentale,* in *Riv. dir. civ.* 1970, I, str. 237. Vitucci, *La prescrizione,* in *Il* *Codice Civile. Commentario* diretto da Schlesinger, Milano, 1990. [↑](#footnote-ref-22)
23. Oppo, *Adempimento e liberalità, Camerino*, 1979 (rist. Milano, 1947); Moscati, *ìel pagamento dell'indebito, in Comtn.* Scialoja e Branca (Art. 2033-2040), 1980, str. 203, *e Obbligazioni naturali, in Enc. dir,,* XXIX, str. 353; Rotondi, in Rdcomm. 1977, I, str. 213; Perlingieri, in Rdciv. 1969, I, str. 357; Ugazzi, *Obbigazione naturale, in* NDI, XI, str. 659. [↑](#footnote-ref-23)
24. Caponi, *Gli impedimenti all'esercizio dei diritti nella disciplina della prescrizione,* in *Riv. dir. civ.* 1996, I, 721 [↑](#footnote-ref-24)
25. To što je tužilac postavio stvarnopravni zahtjev (koji je pravosnažno odbijen i protiv kojeg tužilac ne izjavljuje reviziju), ne može imati za posljedicu prekid toka zastarjelosti u odnosu na obligaciono-pravni zahtjev koji je postavljen nakon proteka opšteg roka zastarjelosti. Izražena spremnost tuženog da se nagodi s tužiocem u pogledu stvarnopravnog tužbenog zahtjeva takođe nema u ovom slučaju za posljedicu prekid toka zastarjelosti potraživanja u odnosu na alternativno postavljeni obligaciono-pravni zahtjev koji je tužilac naknadno tokom parnice postavio. Ovo naročito iz razloga što je tužilac pravosnažno odbijen sa stvarno-pravno postavljenim tužbenim zahtjevom. Nadomještanjem postojećeg tužbenog zahtjeva novim, parnica je u pogledu ranijeg zahtjeva prestala teći. U odnosu na postojeći tužbeni zahtjev to znači da treba primjeniti pravila o povlčenju tužbe i da se litispendencija gasi *ex tunc.* Označena procesnopravna situacija u materijalnopravnom smislu u odnosnu na prekid zastarjelosti znači da prekid zastarjelosti u odnosu na novopostavljeni tužbeni zahtjev nije ni nastupio. Zastarjelost potraživanja koje je nastalo neosnovanim bogaćenjem zbog ulaganja u tuđu nepokretnost ne prekida se podnišenjem tužbe radi ostvarivanje stvarno-pravnog zahtjeva na toj nepokretnosti. [↑](#footnote-ref-25)
26. Postavljanje odštetnog zahtjeva prije podizanja tužbe, kojeg je prema utvrđenju suda tužena i otklonila uz obrazloženje da će naknadu štete po pravosnažnom okončanju krivičnog postupka, te interni nalazi u postupku rješavanja zahtjeva oštećenog radi naknade štete koji nijesu odobreni od ovlašćenog tijela tuženog nemaju dejstvo priznanja duga. [↑](#footnote-ref-26)
27. «Pogrešno tuženik smatra da izjavom sadržanom u navedenom dopisu nije priznao dug. Naime, kada se ima u vidu da je dopisom tuženika na traženje tužitelja da mu tuženik isplati obračunate zatezne kamate zbog zakašnjenja u plaćanju, odgovoreno tužitelju da zatezne kamate nisu podmirene iz razloga što u proračunu MORH-a tijekom proteklih godina nisu bila osigurana sredstva za isplatu zateznih kamata, pravilno su nižestupanjski sudovi ocijenili da je tim dopisom tuženik obrazložio tužitelju zašto tužitelju nije plaćen dug iz osnove obračunatih zateznih kamata i zaključili da je takvom izjavom tuženik prizano dug iz te osnove u smislu čl. 387. st. 1. ZOO». (Odluka Vrhovnog suda Hrvatske, Revt 64/2005-2). [↑](#footnote-ref-27)
28. ''Kod ocene pitanja da li je došlo do prekida zastarelosti ili je pogrešno primenjeno materijalno pravo zbog čega je činjenično stanje ostalo nepotpuno utvrđeno. Naime, po oceni privrednih sudova, za prekid zastarelosti u smislu cl. 388. ZOO nužno je da je došlo do podnošenja tužbe, i samo tom radnjom obezbeđuje se nastanak pravnih posledica instituta prekida zastarelosti. Ovakav zaključak je neprihvatljiv jer, prema cl. 388. ZOO do prekida zastarelosti dolazi ne samo podizanjem tužbe već i svakom drugom poveriočevom radnjom preduzetom protiv dužnika pred sudom ili drugim nadležnim organom u cilju utvrđivanja, obezbeđenja ili ostvarenja potraživanja. Podnošenje tužbe samo je jedan od procesnih radnji kojom se postiže efekat prekida zastarelosti. Ali navedeni efekat postiže se i drugim procesnim radnjama koje imaju za cilj utvrđivanje, obezbeđenje ili ostvarenje potraživanja. Jedna od tih radnji je i obaveštavanje o parnici u smislu cl. 211. ZPP i pozivanje na mešanje a na koju činjenicu kao relevantnu za postizanje cilja kojim bi se izazvao prekid zastarjelosti poziva se i tužilac u žalbi.'' (Odluka Vrhovnog suda Srbije od 15.10.1999. br. pRev. 400/98). [↑](#footnote-ref-28)
29. Centofanti, *Prescrizione e lavoro subordinato,* Napoli, 1987. Vitucci (a cura di), *La prescrizione,* tomo II, Milano, 1999. [↑](#footnote-ref-29)
30. «Sudovi nižeg stupnja pogrešno su primijenili odredbu čl. 376. st. 2. ZOO kada su nastanak štete vezali uz štetni događaj, a ne uz štetne posljedice. Naime, objektivni rok počinje teći tek od kada su nastale štetne posljedice, a ne od štetnog događaja. Ako šteta još nije nastala, zahtjev za naknadu štete dospijeva tek kada šteta nastupi i oštećenik za nju dozna, zato zastara potraživanja naknade te štete ne može početi teći prije nego i šteta nastupi, pa ne može početi teći ni subjektivni ni objektivni rok (čl. 376. st. 1. i 2. ZOO). Objektivni rok zastare potraživanja naknade štete od pet godina od kada je šteta nastala primjenjuje se kad subjektivni rok od tri godine od kada je tužitelj saznao za štetu i počinitelja i istječe izvan petogodišnjeg roka. Dakle, kada se ovdje radi o zahtjevu za naknadu neimovinske štete s osnova fizičkih bolova, straha, duševnih bolova zbog smanjenja životne aktivnosti i naruženosti, saznanja za štetu nastaje kod fizičkih bolova kad su prestali bolovi, kod straha kad prestana njegovo trajanje, odnosno završetkom za to potrebnog liječenja i sagledavanja mogućih neuklonjivih posljedica, kod duševnih bolova zbog smanjenja životne aktivnosti završetkom liječenja i stabilizacijom oštećenikova zdravstvena stanja i kod naruženja kad je postalo izvjesno da se naruženost više ne da ukloniti niti bitno smanjiti, a u svakom slučaju od dana završenog liječenja». (Odluka Vrhovnog suda, Revr 550/2003-2). [↑](#footnote-ref-30)
31. Panza, voce *Decadenza nel diritto civile,* in *Digesto,* disc. prìv. (sez. civ.), V, Torino, 1989, str. 132. Giusiana, *Prescrizione e decadenza,* Torino, Ist. giur., s. d. (1943); *Appunti sulla prescrizione,* Riv. dir. civ., 1957, I, p. str. 424.; Santi Romano, *Frammenti di un dizionario giuridico, Decadenza,* Mi­lano, Giuffrè, 1947, p. Tedeschi, *Lineamenti della distinzione tra prescrizione estintiva e decadenza,* Milano, Giuffrè, 1948; *Decadenza,* Enc. dir., XI, Milano, Giuffrè, 1962, str. 770; Aur. Candian, *Decaden­za e prescrizione,* Temi, 1950, p. str. 1.; P, Trimarchi, *Prescrizione e de­cadenza,* Jus, 1956, str. 218.; Pellizzi, *In margine al problema della decadenza,* Giur. it, 1957, IV, str. 38. [↑](#footnote-ref-31)
32. Rok od 30 dana za podnošenje ispravke informacije prekluzivni rok. Rok u kome je trebalo podnijeti zahtjev za kupovinu stana prekluzivne je prirode, pa protekom tog roka stanar gubi pravo na kupovinu stana. Rok u kome je kupac stana mogao tražiti povraćaj razlike cijene plaćene za zemljište prekluzivni je rok, pa je protekom roka kupac izgubio pravo da traži povraćaj dijela cijene. Rok u kome stanar u kome stanar može tražiti odavaoca stana na korišćenje povraćaj sredstava uloženih za poboljšanje uslova stanovanja prekluzivni je rok na koji sud pazi po službenoj dužnosti. Rok od 30 dana za podnošenje tužbe za utvrđivanje ništavosti upisa u sudski registar prekluzivan je bez obzira da li je upis izvršen na osnovu lažne isprave. Rok za prijave potraživanja povjerilaca u stečajnom postupku je prekluzivan. Rok od šest mjeseci za započinjanje izgradnje nije prekluzivan. [↑](#footnote-ref-32)
33. Poggeschi, *Interdizione e inabilitazione,* in *NDI,* Vili, str. 809; Bruscuglia, *Infermità mentale e capacità di agire,* Milano, 1971; Schizzeeotto, *Interdizione e inabilitazione nella giurisprudenza,* Padova, 1972; Scardulla, *Interdizione (dir. civ.),* in *Erte, dir.,* XXI,932; Bruscuglia, *L'interdizione per infermità di mente,* Milano, 1983; Lisella, *Interdizione «giudiziale» e tutela della persona,* Napoli, 1984; Forchielli, in *Comm. Scialoja-Branca,* a cura di Gaigano, *Art. 414-432,* 1988; E. Amato, in *Riv. crii. dir. priv.* 1993, str. 101; Bruscuglia, *Interdizione,* in *Enc. giur, Treccani,* XVII;Napoli, *L'infermità di mente, l'interdizione, l'inabilitazio2,* in *Comm. Schlesinger, Arti. 214-432,*1995; Venchiarutti, *La protezione civilistica dell'incapace,* Milano, 1995, e *Salute mentale,* in *Big. disc. priv., Sez. civ.,* XVIII, 128; Venchiarutti e Cendon, *Sofferenti psichici,* in *Enc. dir., Agg.*,1999, str. 1003; Lisella, in *Le persone, I*, *Persone fisiche,* nella collana *Il diritto privato nella giurisprudenza,* a cura di Cendon, Torino, 2000, str. 213. [↑](#footnote-ref-33)
34. Stanković-Vodinelić, *op cit,* str. 230. [↑](#footnote-ref-34)
35. Sl. List, Crne Gore, br. 11/2007. [↑](#footnote-ref-35)
36. U jednoj tužbi tužilac može istaći više zahtjeva protiv istog tuženog kad su svi zahtjevi povezani istim činjeničnim i pravnim osnovom. Ako zahtjevi nijesu povezani istim činjeničnim i pravnim osnovom, oni se mogu istaći u jednoj tužbi protiv istog tuženog sa-mo kad je isti sud stvarno nadležan za svaki od ovih zahtjeva i kad je za sve zahtjeve određena ista vrsta postupka, a sud ocijeni da isticanje takvih tužbenih zahtjeva u jednoj tužbi doprinosi ekonomičnosti postupka (kumulativno spajanje). Tužilac može dva ili više tužbenih zahtjeva u međusobnoj vezi istaći u jednoj tužbi i tako da sud usvoji sljedeći od tih zahtjeva ako nađe da onaj koji je ispred njega istaknut nije osnovan (eventualno spajanje). Ovi zahtjevi se mogu istaći u jednoj tužbi samo ako je sud stvarno nadležan za svaki od istaknutih zahtjeva i ako je za sve zahtjeve određena ista vrsta postupka. Presudom kojom se usvaja prvi zahtjev prestaje teći parnica po eventualnom zahtjevu. [↑](#footnote-ref-36)
37. Zahtjevi iz ranije i nove parnice nijesu indetični, ako je ranija parnica pokrenuta tužbom za osudu na činidbu, a nova tužbom za utvrđenje, ako je suština spora ista, nova tužba za utvrđenje je nedopuštena zbog nedostatka pravnog interesa. [↑](#footnote-ref-37)
38. Kod deklaratornih (ili konstitutivnih) tužbi ne postoji zahtjev za ispunjenje neke obaveze, pa nije ispunjenja osnovna pretpostavka za određivanje privrmene mjere ma u kojoj fazi postupka. Ne može se pružiti sudska zaštita onome koji je znao da preduzima radnju koja je nedopuštena sa pravnog i moralnog stanovišta. Parnica za koju nijedna stranka nema ni imovinskog ni pravnog interesa već je obje stranke vode iz obijesti i međusobne šikane, nema sudsku zaštitu. Presuda kojom bi se utvrdila istinitost isprave (punomoćja), ne bi mogla nadomjestiti ovjeru potpisa kad je ona nužna za pravno dejstvo te isprave. Zato u takvom slučaju punomoćnik nema pravnog interesa za podizanje tužbe za utvrđenje. Način ovjere propisuje zakonom i nedostatak zakonom propisane forme (ovjera potpisa) privatne isprave ne može zamijeniti deklaratorna presuda. [↑](#footnote-ref-38)
39. Zakon o izvršnom postupku Crne Gore (‘’Sl. List RCG’’ 23/2004). [↑](#footnote-ref-39)
40. Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o notarima Crne Gore (‘’Sl. list Crne Gore’’ br. 49/2009). [↑](#footnote-ref-40)
41. Za notara može biti imenovano lice koje ispunjava sljedeće uslove: ovo je smanjeni na 11 sad trenutno 8  
    1) da je državljanin Republike Crne Gore;   
    2) da ima opštu zdravstvenu i poslovnu sposobnost;   
    3) da je diplomirani pravnik;   
    4) da ima položen pravosudni i notarski ispit;   
    5) da ima najmanje pet godina radnog iskustva u pravnoj struci, od toga najmanje tri godine radnog iskustva nakon položenog pravosudnog ispita;   
    6) da nije osuđivan za dijelo koje ga čini nepodobnim za obavljanje poslova notara;   
    7) da ima odgovarajuću kancelariju.   
     Nespojivo je vršenje poslova notara sa advokaturom, kao i sa profesionalnim vršenjem druge djelatnosti.   
    Ovo Ograničenje ne odnosi se na:   
    - naučnu, obrazovnu i umjetničku djelatnost, na aktivnosti zaštićene autorskim pravima,   
    - na obavljanje poslova u Komori i međunarodnim udruženjima notara.   
    Notar je dužan da prekine djelatnost nespojivu sa notarskom službom prije polaganja zakletve.   
    Ukoliko notar ne prekine djelatnost iz stava 1 ovog člana smatra se da nije imenovan za notara.   
     Za imenovanje notara ministarstvo raspisuje i sprovodi konkurs. Konkurs se objavljuje u jednom od štampanih medija i u «Službenom listu Republike Crne Gore». U konkursu mora biti naznačeno područje za koje se imenuje notar, kao i broj notarskih mjesta. Kandidat se može prijaviti za više notarskih mjesta. Prijavu sa prilozima kojima dokazuje da ispunjava uslove za imenovanje za notara u skladu sa Zakonom kandidat podnosi ministarstvu u roku od 15 dana od dana objavljivanja konkursa. [↑](#footnote-ref-41)
42. Zakon o posredovanju Crne Gore (‘’Sl. List RCG’’ br. 30/2005). [↑](#footnote-ref-42)
43. Postupak posredovanja je povjerljiv za sve učesnike u postupku, osim ako se stranke nijesu drukčije sporazumjele. Sve informacije koje se odnose na posredovanje i zaključeno poravnanje su povjerljive, ukoliko se stranke nijesu drukčije sporazumjele, osim ako se odnose na sprovođenje ili prinudno izvršenje poravnanja ili ukoliko to izričito nalaže zakon. Na zahtjev stranke, svaki podnesak, isprava ili dokument koji je upotrijebljen u postupku posredovanja se vraća stranci bez zadržavanja kopije.   
    Posrednik je dužan da svaku zabilješku sačinjenu u postupku posredovanja uništi poslije njegovog okončanja. [↑](#footnote-ref-43)
44. Posrednik sa strankama, po pravilu, komunicira usmeno. Posrednik u toku postupka posredovanja može, u cilju zaključenja poravnanja, a u dogovoru sa strankama, da upravlja zajedničkim ili odvojenim sastancima sa strankama, njihovim zakonskim zastupnicima, odnosno punomoćnicima, da obavlja sa njima razgovore i da sačinjava zabilješke. Nije dozvoljeno stenografisanje zapisnika o vođenju postupka posredovanja. Posrednik može da obavijesti stranke da se u određenim slučajevima mogu savjetovati sa punomoćnikom ili drugim stručnim licem. Ako posrednik sazna ili dobije od stranke informaciju koja je vezana za predmet spora, može drugoj stranci da saopšti suštinu te informacije. Ako stranka dostavi posredniku informaciju koja je povjerljiva, posrednik je ne smije saopštiti drugoj stranci. Ako stranka smatra da se spor može riješiti posredovanjem, može drugoj stranci, u pisanoj formi, podnijeti predlog za pokretanje postupka posredovanja. Ako se stranke nijesu drukčije sporazumjele, postupak posredovanja počinje od dana kada je druga stranka prihvatila predlog. Ako se druga stranka ne izjasni u roku od 30 dana od dana kada je primila predlog za posredovanje ili u drugom roku označenom u predlogu, smatra se da je predlog za pokretanje postupka posredovanja odbijen. Stranke sporazumno određuju jednog ili više posrednika za posredovanje u konkretnom sporu. U sporovima sa elementom inostranosti može se za posrednika odrediti strani državljanin. Ako je sudski postupak u toku, a stranke se ne mogu sporazumjeti o posredniku, stranke mogu predložiti da sud odredi posrednika sa liste posrednika. Ako sudski postupak nije u toku, a stranke se ne mogu sporazumjeti o posredniku, stranke mogu predložiti da Komisija odredi posrednika sa liste posrednika. Pri određivanju posrednika u konkretnom slučaju sud, odnosno Komisija vodiće računa o okolnostima spora, o osobinama koje posrednik mora da ispunjava, uključujući i potrebu da se u posredovanju sa inostranim elementom odredi posrednik koji nema državljanstvo kao stranke u sporu. Stranke mogu sporazumno opozvati posrednika u bilo kojem stadijumu postupka.   
    Postupak posredovanja sprovodi se na način kako su se stranke sporazumjele, o čemu mogu zaključiti pisani sporazum. Ako se stranke nijesu sporazumjele o načinu sprovođenja postupka posredovanja, posrednik će odrediti način vođenja postupka, uz prethodnu saglasnost stranaka. U toku postupka posredovanja strankama se mora ostaviti dovoljno vremena za razmatranje svih odlučnih činjenica i predloga o načinu da se postigne poravnanje. Stranke u postupku posredovanja mogu zastupati zakonski zastupnici, odnosno punomoćnici. Ako je pokrenut sudski postupak, sud će imena i adrese zakonskih zastupnika, odnosno punomoćnika u pisanoj formi dostaviti drugoj stranci i posredniku. Ako nije pokrenut sudski postupak, zakonski zastupnik, odnosno punomoćnik stranke je dužan da pri preduzimanju prve radnje u postupku posredovanja podnese punomoćje. Radnje koje u postupku posredovanja obavlja zakonski zastupnik, odnosno punomoćnik, kao i potpisivanje poravnanja, imaju isto pravno dejstvo kao da ih je stranka preduzela. [↑](#footnote-ref-44)
45. Gordana Stanković, *Samozaštita kao oblik građanskopravne zaštite*, Građanska kodifikacija, Zbronik radova, sveska 1, Niš, 2002, str. 237. [↑](#footnote-ref-45)