



РЕПУБЛИКА СРБИЈА
АПЕЛАЦИОНИ СУД У НОВОМ САДУ
Број: Гж. 2311/14
Дана: **05.05.2015.** године
НОВИ САД

Апелациони суд у Новом Саду, у већу судија Ђуре Тамаша, председника већа, Милене Ковачевић и Љиљане Цицмил, чланова већа, у правној ствари тужиоца **Н. К.** из В., улица бр. ..., кога заступа В. Ј., адвокат у Б., против туженог **Р. С.** из К., улица бр. ..., кога заступа Б. М., адвокат у А., ради накнаде нематеријалне штете, одлучујући о жалбама парничних странака изјављеним против пресуде Основног суда у Врбасу, Судска јединица у Кули, бр. П. 1723/11 од 30.01.2014. године, и жалби тужиоца изјављеној против решења истог суда, истог броја од 30.01.2014. године, у седници већа одржаној **05.05.2015. године**, донео је

РЕШЕЊЕ

ОДБИЈА се жалба тужиоца против решење Основног суда у Врбасу, Судска јединица у Кули, бр. П. 1723/11 од 30.01.2014. године и ово решење **ПОТВРЂУЈЕ**

УСВАЈАЈУ се жалбе парничних странака против пресуде Основног суда у Врбасу, Судске јединице у Кули, бр. П. 1723/11 од 30.01.2014. године па се ова пресуда **УКИДА** и предмет враћа на поновно суђење првостепеном суду.

Образложење

Побијаном првостепеном пресудом делимично је усвојен тужбени захтев, па је тужени обавезан да тужиоцу на име накнаде нематеријалне штете исплати укупан износ од 125.000,00 динара, од чега по основу претрпљеног физичког бола износ од 70.000,00 динара и по основу претрпљеног страха износ од 55.000,00 динара, све са законском затезном каматом почев од 30.01.2014. године па до исплате, као и да тужиоцу накнади трошкове поступка у износу од 42.621,86 динара, све у року од 15 дана, под претњом извршења. У преосталом делу тужбени захтев за накнаду нематеријалне штете је одбијен, и то по основу умањења животне активности у траженом износу од 350.000,00 динара, по основу претрпљеног физичког бола за износ од 80.000,00 динара и по основу претрпљеног страха за износ од 95.000,00 динара, као и захтев за исплату законске затезне камате на наведене износе.

Побијаним решењем од 30.01.2014. године одбијен је предлог тужиоца за ослобађање од плаћања судских такси у предметном поступку.

Против наведене пресуде жалбе су благовремено изјавиле обе парничне странке, побијајући је у делу у ком нису успеле у спору, тужилац због погрешне примене материјалног права, а тужени из свих законом прописаних разлога.

Тужилац је изјавио благовремену жалбу и против наведеног првостепеног решења, побијајући га због погрешне примене материјалног права.

Жалба тужиоца изјављена против решења првостепеног суда од 30.01.2014. године није основана.

Правилно је првостепени суд одлучио када је одбио предлог тужиоца за ослобођење од плаћања судских такси, јер тужилац уз предлог (садржан у тужби од 24.10.2011. године), па ни до закључења главне расправе није пружио све неопходне

доказе о испуњености услова предвиђених одредбама члана 10. и 11. Закона о судским таксама, односно одредбом члана 165. став 2. ЗПП. Тужилац је уз предлог за ослобођење од плаћања судских такси приложио само уверење Националне службе за запошљавање да се налази на евиденцији незапослених лица, што у смислу наведених законских одредаба не представља довољан доказ о имовном стању таксеног обвезника и чланова његовог домаћинства, као ни доказ да би плаћањем таксе средства из којих се обвезник и чланови његове породице издржавају била у толикој мери умањена да би тиме била угрожена њихова социјална сигурност, а имајући у виду вредност меродавну за наплату таксе. На другачију одлуку о предлогу тужиоца не утиче ни уверење РГЗ, СКН В. од 27.02.2014. године, које је приложено уз жалбу изјављену против решења од 30.01.2014. године, с обзиром на то да из навода жалбе не произлази да су постојали оправдани разлози који су спречили тужиоца да исто приложи уз предлог за ослобађање од плаћања такси, односно до закључења главне расправе пред првостепеним судом. Због изложеног, овај суд је применом одредба члана 401. став 1. тачка 2) ЗПП, жалбу тужиоца одбио и решење првостепеног суда од 30.01.2014. године потврдио.

Жалбе парничних странака против првостепене пресуде су основане.

Испитујући побијану пресуду у складу са одредбом члана 372. став 2. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“ бр. 125/04 и 111/09), у вези одредбе члана 506. став 1. ЗПП („Службени гласник РС“ бр. 72/11 и 55/14), овај суд је установио да су је она донета битном повредом одредаба парничног поступка због које је погрешно и непотпуно утврђено чињенично стање, тако да се правилност примене материјалног права не може испитати, што све представља обавезан разлог за укидање пресуде у складу са одредбама чланова 376. став 1. и 377. став 2. ЗПП.

Првостепени суд је позивом на одредбе чланова 154. став 1, 155, 158. и 200. Закона о облигационим односима, и на правила о терету доказивања прописана одредбама чланова 220 - 223. ЗПП, заузео становиште о делимичној основаности тужбеног захтева, налазећи да је током поступка доказана узрочно - последична веза између радњи туженог и повређивања тужиоца, и његових последица у виду претрпљеног физичког бола и страха код тужиоца, и кривица, тј. одговорност туженог за наступање нематеријалне штете на страни тужиоца.

Међутим, правилност изнетог становишта првостепеног суда се не може испитати јер је постојање узрочно - последичне везе између радњи и поступања туженог као полицијског службеника у вршењу службене дужности и штете коју је претрпео тужилац утврђено уз битну повреду одредаба парничног поступка из члана 361. став 2. тачка 12) ЗПП и засновано на нејасном, противречном и непотпуном чињеничном утврђењу, недовољном за правилну примену релевантног материјалног права, које је првостепени суд пропустио да примени, што је и довело до наведене битне повреде поступка и недостатака у утврђењу чињеничног стања.

Наиме, из чињеничног утврђења побијане пресуде се може закључити да је повреду због које је трпео овде спорну нематеријалну штету тужилац задобио приликом интервенције коју је тужени предузео у вршењу службене дужности полицајца-овлашћеног службеног лица у смислу члана 4. Закона о полицији („Службени гласник РС“ бр. 101/05 и 92/11), па се зато његова одговорност за ту штету према тужиоцу не може заснивати на општим одредбама ЗОО о одговорности за штету по основу кривице из члана 154. у вези члана 158. ЗОО, како погрешно сматра првостепени суд.

Ово зато што је чланом 35. став 2. и 3. Устава РС прописано да свако има право на накнаду материјалне и нематеријалне штете коју му незаконитим или неправилним радом проузрокује државни орган, ималац јавног овлашћења, орган

аутономне покрајине или орган јединице локалне самоуправе, а да закон одређује услове под којима оштећени има право да захтева накнаду штете непосредно од лица које је штету проузроковало, а према члану 172. ЗОО који уређује ово питање, за штету коју његов орган проузрокује трећем лицу у вршењу или у вези са вршењем својих функција одговара правно лице, и искључена је директна одговорност органа према оштећеном, а тиме и припадника органа правног лица који фактички врши његову функцију, с обзиром да је ставом 2. тог члана прописано само да то правно лице има право на накнаду од лица које је штету скривило намерно или крајњом непажњом, и није предвиђена могућност директног захтева за накнаду штете оштећеног према том лицу по основу његове кривице, већ постоји само право на директну тужбу за накнаду штете против правног лица засновану на незаконитом и неправилном раду његових органа и других запослених који непосредно извршавају функције органа, што је у овом случају тужени.

Овакво тумачење је сагласно правном становишту које је исказао Уставни суд у својој одлуци број ГУз-1243/2010 донетој на седници од 23.12.2014. године и објављеној на Интернет сајту Уставног суда, којом је утврдио да нису у сагласности са Уставом одредбе члана 86б Закона о Народној банци Србије ("Службени гласник РС", бр. 72/03, 55/04 и 44/10), које су регулисале основе одговорности НБС, њених органа и запослених за штету проузроковану у вршењу њених функција, другачије од регулативе члана 172. ЗОО тумачене у вези са наведеним одредбама члана 35. Устава.

У овој одлуци Уставни суд између осталог указује да је одредбом члана 35. став 3. Устава препуштено законодавцу да одређује услове под којима оштећени има право да захтева накнаду штете непосредно од лица које је штету проузроковало, да је смисао и циљ ове уставне одредбе да се законом прецизирају посебна правила, односно услови под којима оштећени имају право да захтевају накнаду штете непосредно од лица која су ту штету проузроковала, те да су ти услови уређени регулативом члана 172. ЗОО тако да Н. б. С. одговара за штету коју њени органи проузрокују незаконитим или неправилним радом у обављању послова Н. б. С., док са друге стране физичко лице које у својству органа или запосленог проузрокује штету у обављању послова Н. б. С. не може бити позвано на грађанску одговорност, већ се према њему може поставити регресни захтев (од стране НБС), а да оспорена одредба члана 86б став. 1. Закона о НБС којом је прописано да Н. б. С., гувернер, вицегувернери и други запослени не одговарају за штету која настане у обављању послова НБС, осим ако се докаже да је та штета проузрокована намерно или крајњом непажњом, није у сагласности са одредбом члана 35. став 2. Устава, и супротна је и општим начелима и релевантним одредбама Закона о облигационим односима којима су уређени односи који настају из проузроковања штете и одговорност правних лица према трећем по истом основу, јер одступа од принципа да правно лице одговара за штету коју његов орган проузрокује трећем лицу у вршењу или у вези са вршењем својих функција, установљеног чланом 172.ЗОО, чиме се повређује и начело јединства правног поретка изражено у члану 4. став 1. Устава, које налаже међусобну усклађеност свих прописа и правних аката ради заштите како појединачних права и интереса, тако и општег друштвеног (јавног) интереса, утврђено и одредбом члана 194. став 1. Устава као основно начело на коме се темељи хијерархија домаћих и међународних правних аката у правном поретку Републике Србије.

Ова одлука по схватању овог суда решава правну дилему која је до сада постојала у судској пракси о тумачењу односа члана 172. са чланом 154. у вези члана 158. ЗОО, по питању да ли одговорност правног лица за штету коју проузрокује његов орган у вршењу својих функција искључује личну деликтну одговорност запослених у органу правног лица непосредно према оштећеном која би се заснивала на члану 154. у вези члана 158. ЗОО.

Према наведеном, о основу одговорности за штету причињену трећим лицима у вршењу полицијских послова полицијских органа и припадника тих органа може и мора да се просуђује само на основу члана 166. Закона о полицији, који одговорност

за ту штету регулише на тај начин што за штету коју полицијски службеник причини трећим лицима, ако се докаже да је полицијски службеник поступао несагласно прописима о начину обављања полицијских послова, одговара према ставу 1. Република Србија, а према ставу 2. одговара полицијски службеник, (за разлику од члана 172. ЗОО, по коме он не одговара лично непосредно ни у ком случају), а када је у питању овлашћено службено лице и на основу члана 87. став 1. тог закона којим је прописано да је одговорност овлашћеног службеног лица искључена када су средства принуде употребљена у границама законом утврђених овлашћења, а може бити искључена и по општим одредбама ЗОО о искључењу личне одговорности из члана 154. ЗОО ако се докаже одсуство његове кривице (намере или непажње) за поступање које би по одредбама Закона о полицији могло бити основ његове личне одговорности.

Дакле основни услов за постојање личне одговорности туженог према тужиоцу, за штету коју је причинио тужиоцу у вршењу функције полицијског органа, при извршавању службене дужности у својству овлашћеног службеног лица, јесте да тужилац докаже чињенице из којих се може закључити да му је та штета проузрокована поступањем туженог, и то несагласно прописима о начину обављања полицијских послова које је обављао конкретном приликом, који су садржани у одговарајућим одредбама Закона о полицији који регулишу услове и начин обављања те врсте полицијских послова.

То су између осталог одредбе поглавља IV под насловом Полицијска овлашћења, између осталог члан 84. који регулише врсте и услове за примену средстава принуде, међу које спада и физичка снага, и члан 88. који ближе регулише начин употребе и околности под којима овлашћено службено лице може употребити физичку снагу, коју је у овом случају применио тужени према тужиоцу.

Међутим, чињенице потребне за правилан закључак о евентуалној одговорности туженог по наведеном правном основу нису довољно расправљене и правилно утврђене у наведеној пресуди, што је очито последица пропуста првостепеног суда да има у виду да за правилну одлуку треба да оцени поступање тужиоца и туженог конкретном приликом у светлу наведених прописа Закона о полицији.

Првостепени суд је избегао да утврди чињенице од значаја за оцену оправданости интервенције туженог предузете према тужиоцу, јер "кошкањем" и "гужвом" назива инцидент између тужиоца и групе младића у коме је тужилац задобио неколико удараца, што се према томе може квалификовати само као физички сукоб-туча, коју је тужени са својом колегом полицајцем прекинуо и раздвојио тужиоца од групе младића.

Надаље је неодређено утврдио да се након што се гужва скоро разишла чинило као да ће поново доћи до сукоба, и тужилац је кренуо према групи младића који су га претходно напали, када је тужени реаговао на начин да је издвојио тужиоца говорећи му да је направио проблем и да сад иде с њим у кола, а требало је да утврди ко је све тада био присутан на месту догађаја, и по каквом понашању тужиоца и осталих присутних се чинило да ће поново доћи до сукоба и зашто и на који начин је тужилац поново кренуо према групи младића и како се понашао у том моменту, и да ли је тим понашањем дао оправданог повода туженом да према њему тада поступи онако како је поступио, и да ли је то оправдан повод за такво поступање по одговарајућим прописима Закона о полицији или није, што све треба расправити у поновљеном поступку на основу предложених доказа или о томе закључити по правилима о терету доказивања, који је према изложеном на страни тужиоца.

Надаље, жалбено указивање туженог да није правилно расправљено ни постојање узрочне везе између поступања туженог и повређивања тужиоца, коју је такође био дужан да докаже тужилац, и да у побијаној пресуди није на јасан и несумњив начин утврђен механизам повређивања тужиоца, а оно што је утврђено не

кореспондира са исказима тужиоца и сведока које је суд прихватио, је основано, а поред тога, утврђење о механизму повређивања на коме је заснована пресуда је супротно опису радње коју је тужени предузео према тужиоцу из пресуде, што је такође последица површне оцене доказа засноване на погрешном становишту о томе да тужени треба да доказује да до штете није дошло његовом кривицом, уместо да тужилац треба да докаже постојање узрочне везе и напред наведеног основа одговорности туженог.

У ситуацији када је суд, између осталог и на основу исказа сведока незаинтересованог очевица догађаја, утврдио да је тужени када га је одвео до службених кола, тужиоца прислонио на ауто и завртао му руку и том приликом га принудно спустио у клечећи положај, па је тужилац задобио повреде од силине удара о тло-банкину, али не и да је тужилац пао на коловоз, из чега се може логично закључити само да је том приликом тужилац могао задобити повреду колена, није јасно како може постојати узрочна веза између тога и повреде задобијене према налазу вештака ортопеда, прелома доњег крајка лисне кости у пределу спољашњег глежња левог скочног зглоба без померања уломака, која се дакле налази у регији спољашње стране скочног зглоба, са огуљотином коже и хематомом у тој регији, нити како се са принудним спуштањем у клечећи положај и ударом по томе судећи коленом о банкину, може довести у логичну везу механизам повређивања по варијанти налаза вештака коју суд прихвата, да је повреда коју вештак наводи настала приликом нагле ротације потколенице при фиксираном стопалу на тло, губитку равнотеже и паду на тло и контактирању тврде подлоге са кожом предела спољашњег глежња левог скочног зглоба, нити је суд уопште разматрао супротност између оваквог начина повређивања по вештаку и свог утврђења о поступку туженог према тужиоцу.

Поред тога, није јасно на основу чега је вештак утврдио да је тужилац имао огуљотине и хематом у пределу наведене регије, јер пресуда не садржи ни јасно утврђење о томе шта је све у медицинској документацији констатовано од повреда, и о току лечења, на српском језику, ни уопште, што је потребно ради испитивања правилности налаза и мишљења вештака ортопеда.

Надаље, у извештају о првом лекарском прегледу тужиоца после догађаја је према његовом казивању наведено да је повреду задобио приликом играња фудбала, и вештак је дао мишљење да је и то могући механизам задобијања описане повреде, а суд прихвата објашњење тужиоца о томе зашто лекару није саопштио да је повреду задобио поступањем туженог, како тврди у овом поступку, које је за сада неприхватљиво, с обзиром да није јасно зашто је, како суд утврђује, имао страх да ће ако наведе како је настала повреда о томе бити обавештена полиција те да ће сносити неке веће последице, када је био у убеђењу да је нападнут без разлога, и то у присуству својих четворо пријатеља, који су о томе могли да посведоче и у полицији.

Поред тога, суд је утврдио да је приликом "кошкања" са групом младића тужилац задобио неколико удараца у пределу главе и тела, али не и у који део тела, а не утврђује ни у који део тела је задобио први ударац ногом, који наводи, ни да ли је о свему томе нешто констатовано у медицинској документацији, што је све од значаја јер је логично могуће да је спорну повреду задобио и у тучи пре интервенције полиције, како жалба туженог основано указује, а суд није ни покушао да са вештаком разјасни да ли би то био један од могућих механизма повређивања.

Све наведено је потребно у ситуацији када је евидентно да је тужилац учествовао у тучи, да је лекару рекао да је повређен на фудбалу, а да у овом поступку тврди да је повређен поступањем туженог, па је неопходно правилно и ван разумне сумње расправити које повреде су констатоване у медицинској документацији и са вештаком шта је од свега наведеног могући механизам повређивања, и у складу с тим ценити остале доказе, при чему треба имати у виду и да је могући разлог пријаве лекару да је повреда задобијена на фудбалу и прикривање учешћа тужиоца у тучи која се догодила.

Како релевантне чињенице у побијаној пресуди нису довољно расправљене, нити правилно и потпуно утврђене, то се правилност закључка о делимичној основаности тужбеног захтева, нити о висини припадајуће накнаде штете тужиоцу не може испитати, па су зато из наведених разлога, у складу са одредбама чланова 376. став 1. и 377. став 2. ЗПП, обе жалбе парничних странака усвојене, а побијана пресуда укинута и предмет враћен на поновно суђење првостепеном суду.

Дакле, потребно је да у поновном поступку, водећи рачуна о осталим жалбеним наводима, и напред наведеном указивању овог суда, и у зависности од даљих доказних активности странака, првостепени суд без наведених битних повреда одредаба парничног поступка, свеобухватном, савесном и брижљивом оценом доказа на начин прописан чланом 8. ЗПП, а по потреби применом правила о терету доказивања из члана 231 ЗПП ("Службени гласник РС" бр. 72/2011 и 55/14) по коме ће се надаље водити овај поступак, у вези са наведеним одредбама материјалног права, употпуни чињенично стање релевантно за одлучивање, на поуздан начин и без противречности и нејасноћа, те правилном применом материјалног права, све на начин како је напред указано, поново одлучи о тужбеном захтеву, и о трошковима целог парничног поступка, и за све то наведе јасне, логичне и потпуне разлоге непротивречне међусобно и изведеним доказима и стању у списима.

ПРЕДСЕДНИК ВЕЋА - СУДИЈА

Ђура Тамаш с. р.

З.т.о.

БЕЛЕШКА О ВЕЋАЊУ И ГЛАСАЊУ

Дана: **05.05.2015.**

Председник већа: Ђура Тамаш

Члан већа: Милена Ковачевић-судија **известилац**

Члан већа: Љиљана Цицмил

Записничар: Мирјана Стефановић

Сарадник: Мирна Попов

ОДЛУКА ЈЕ ДОНЕТА ЈЕДНОГЛАСНО

Записничар

Чланови већа:

Председник већа:
