



Република Србија  
АПЕЛАЦИОНИ СУД У НИШУ  
36 Гж.бр.6079/2017  
06.09.2018. године  
Н и ш

АПЕЛАЦИОНИ СУД У НИШУ, у већу састављеном од судија Добриле Здравковић, председника већа, Снежане Тодоровић и Зорана Стаменковића, чланова већа, у правној ствари тужиоца АА из села Г, чији је пуномоћник ББ, адвокат из В, против туженог ВВ, чији је пуномоћник ГГ, адвокат из В, ради накнаде штете, вредност предмета спора 282.260,00 динара, одлучујући о жалби туженог изјављеној против пресуде Основног суда у С. II-7 П.бр.161/16 од 11.08.2017. године, на седници већа одржаној дана 06.09.2018. године, донео је

**Р Е Ш Е Њ Е**

**УКИДА СЕ** пресуда Основног суда у С. II-7 П.бр.161/16 од 11.08.2017. године, у ставовима првом, другом, трећем, четвртном и шестом изреке, и предмет **ВРАЋА** првостепеном суду на поновно суђење.

**О б р а з л о ж е њ е**

Побијаном пресудом, ставом првим изреке, усвојен је тужбени захтев и обавезан тужени да кп.бр.1298/1 уписану у ЛН.548 за КО Г., са мерама и границама као у том ставу изреке, доведе у првобитно стање односно стање које је затекао приликом уласка у посед, на тај начин што ће дотерати 300 м<sup>3</sup> материјала, подићи висину земљишта за 20 цм и изравнати је. Ставом другим, усвојен је тужбени захтев и наложено је туженом да кп.бр.1298/1, уписану у ЛН.548 за КО Г., врати у првобитно стање на тај начин што ће са дела парцеле у површини од 54 квм, у

мерама и границама као у том ставу изреке, који је вишљи од нивоа преосталог дела кп.бр.1298/1 за 0,30 м на југу до 2,00 м на северу, истерати земљу и шљунак и након тога исти поравнати. Ставом трећим, усвојен је тужбени захтев и наложено је туженом да на косини насипа са западне стране у односу на пут првог реда бр.44 ВХ – В, испод пропуста за атмосферску воду изради одводни канал димензија 0,4м x 0,4м x 145м целом дужином парцеле кп.бр.1298/1 КО Г, којим ће атмосферска вода отицати до места природног отицања, правцем север – југ. Ставом четвртим изреке, усвојен је тужбени захтев и обавезан тужени да на име накнаде штете у виду изгубљене користи због немогућности коришћења кп.бр.1298/1 за период од краја октобра 2015. до краја 2016. године исплати износ од 3.227,00 динара за месеце новембар и децембар 2015. године и износ од 19.362,00 динара за 2016. годину. Ставом петим, одбијен је тужбени захтев којим је тужилац тражио да му тужени на име накнаде штете због изгубљене добити због губитка једне вегетативне године у подизању засада купине на кп.бр.1298/1 исплати износ од 282.260,00 динара са законском затезном каматом почев од 25.02.2016. године па до исплате, као неоснован. Ставом шестим, обавезан је тужени да на име накнаде трошкова парничног поступка исплати тужиоцу износ од 93.606,00 динара са законском затезном каматом од извршности одлуке о трошковима до исплате.

Против наведене пресуде жалбу су благовремено изјавили:

- тужилац, побијајући решење о трошковима поступка садржано у ставу шестом изреке пресуде,
- тужени, побијајући пресуду у ставовима првом, другом, трећем, четвртном и шестом изреке, а због битне повреде одредаба парничног поступка, погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања и погрешне примене материјалног права, са предлогом да се пресуда преиначи у смислу жалбених навода или да се иста укине и предмет врати првостепеном суду на поновно одлучивање.

Тужилац је у одговору на жалбу оспорио жалбене наводе туженог и предложио да се жалба одбије.

Апелациони суд је, у смислу чл.386 Закона о парничном поступку (Службени

гласник РС бр.72/11, 49/13, 74/13 и 55/14), размотрио жалбене наводе странака, побијану пресуду, као и списе предмета, те је нашао да је жалба туженог основана, а да је услед укидања одлуке у деловима који се односе на главну ствар, потребно укинути и одлуку о трошковима на коју се само односи жалба тужиоца.

Побијана пресуда не садржи битне повреде одредаба парничног поступка из чл.374 ст. 2 тач.1, 2, 3, 5, 7 и 9 Закона о парничном поступку на које Апелациони суд пази по службеној дужности. Међутим, учињена је битна повреда из тачке 12 наведене одредбе, на коју се основано указује жалбеним наводима туженог јер у пресуди нису наведени разлози о битним чињеницама, а изнети разлози су нејасни и противуречни, тако да се пресуда не може испитати. Такође, услед погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања погрешно је примењено материјално право.

Према утврђеном чињеничном стању на коме је првостепени суд засновао своју одлуку, тужилац је држалац кп.бр.1298/1, уписане у ЛН.548 КО Г, по култури њива 4. класе, површине 15,49 ари. На основу два уговора о закупу које је у својству закуподавца закључио са туженим као закупцем, тужени је парцелу тужиоца користио за потребе одлагања земљаног материјала у периоду од 03.03.2014. до 02.06.2015. године. Према члану 5. тачке 1 и 2 уговора, тужени је дужан да по истеку закупа врати земљиште закуподавцу у преузетом фактичком стању и да закуподавцу обезбеди потребну количину земље за попуњавање површинског слоја земљишта. Према налазу вештака грађевинске струке, тужени је приликом чишћења парцеле одвезао већу количину материјала и скинуо део земљишта који је раније био на парцели па је стога потребно поново довести земљани материјал и подићи ниво земљишта на целој парцели за 20 цм, односно укупно 300 кубних метара земље. Налазом вештака пољопривредне струке утврђена је висина материјалне штете због некоришћења парцеле у висини изгубљене закупнине, и то 19.362,00 динара за 2016. годину и 3.227,00 динара за новембар и децембар 2015. године. Према налазу вештака геодетске струке, приликом насипања пута дошло је до заузећа парцеле тужиоца у површини од 52 квм, тако што је простор насипан шљунком и земљом, па је ниво парцеле у том делу на северном крају виши за 2 метра, а на јужном крају виши за 0,30 метра од околног земљишта.

Из утврђеног чињеничног стања, првостепени суд је закључио да тужени након истека уговора о закупу није вратио тужиоцу парцелу у стању у коме је исту примио, да је одговоран за неиспуњење ове уговорне обавезе, и да је стога дужан да врати земљиште у првобитно стање, подизањем нивоа парцеле за 20 цм, одвожењем материјала са површине од 52 квм, и изградом канала, као и да је дужан да надокнади тужиоцу изгубљену добит због немогућности коришћења парцеле, док је одбио захтев за накнаду штете због губитка једне године у подизању засада купине.

Овакав закључак првостепеног суда се у побијаним деловима за сада не може прихватити.

Одредбом члана 154. став 1. Закона облигационим односима прописано је да ко другоме проузрокује штету дужан је надокнадити је, уколико не докаже да је штета настала без његове кривице. Према члану 155, штета је умањење нечије имовине (обична штета) и спречавање њеног повећања (измакла добит), као и наношење другоме физичког или психичког бола или страха (нематеријална штета).

Према цитираној одредби члана 154. Закона о облигационим односима, да би неко лице одговарало за штету, потребни су: штетна радња или пропуштање, штетна последица и узрочно последична веза између радње и последице. У конкретном случају, у првостепеном поступку није несумњиво утврђено да ли је штета у виду спуштања нивоа земљишта за 20 цм односу на околне површине заиста настала, а ако јесте онда да ли је до тог спуштања дошло на целој површини предметне парцеле или на неком њеном делу. Првостепени суд је своју одлуку у ставу првом засновао на налазу вештака грађевинске струке, а одлуку у ставу другом на налазу вештака геодетске струке, а ти налази међусобно нису усаглашени. Оба вештака су се у својим налазима изјашњавала о нивоу земљишта у односу на околне парцеле. Међутим, док се из налаза вештака грађевинске струке утврђује само да је ниво земљишта спуштен у односу на ниво суседних парцела, а не помиње се земљани материјал у северном делу парцеле, у налазу вештака геодетске струке се само утврђује постојање тог материјала у северном делу, док се за остатак парцеле наводи

да је у нивоу са суседним парцелама. Ови налази нису усклађени до краја првостепеног поступка, иако су вештаци давали накнадна изјашњења и допуне налаза. Стога првостепени суд није дао јасне и довољне разлоге за свој закључак да је настала штета по оба основа, те да је тужени дужан да отклони штетне последице и довожењем и одвожењем земље. Имајући притом у виду да је према налазу вештака геодетске струке на делу парцеле површине 52 квм дошло до заузећа гомилом земљаног материјала која је висока од 0,30м до 2м, из тога следи да се за тај део не може тражити додавање слоја од 20 цм, односно да се за ову површину не може тражити отклањање последица штете по оба основа, тако да је одлука неразумљива и противуречна у том делу.

Жалбеним наводима туженог се основано указује да у првостепеном поступку није несумњиво утврђено стање парцеле приликом закључења уговора и уласка туженог у посед, без чега се не може утврдити да ли је и у којој мери тужени парцелу вратио тужиоцу у измењеном стању. Стога је чињенично стање непотпуно утврђено.

Одлучујући о жалби у ставу трећем изреке, Апелациони суд налази да се жалбеним наводима основано истиче да налог туженом да изради канал за одвод воде не може бити дат мимо одредаба закона који регулише правни положај и одржавање путева. Тужбени захтев за израду канала у дужини од 145 метара, онако како је прецизиран, најпре, није извршив јер изведеним доказима није одређен тачан положај и траса канала. Такође, како одводни канал, сходно члану 2. Закона о планирању и изградњи, представља врсту објекта, а обзиром да се предметна непокретност налази у непосредној близини јавног пута, остало је неутврђено да ли се тај канал налази унутар заштитне зоне пута, и сходно томе да ли се његова изградња може налагати туженом судском одлуком, као и да ли је он пасивно легитимисан за овај део тужбеног захтева, сходно одредбама Закона о путевима (Сл. гласник РС бр.41/2018).

Основана је жалба и у односу на став четврти изреке, јер одлука о основаности захтева за материјалну штету у виду изгубљене добити зависи од

утврђења чињеница стања парцеле приликом предаје туженом и стања након враћања у државину тужиоца.

Из наведених разлога, пресуда је морала бити укинута у ставововима првом, другом, трећем и четвртом изреке и предмет враћен првостепеном суду на поновно суђење.

У поновном поступку, првостепени суд ће поступити по изложеним примедбама, употпунити чињенично стање сходно доказним предлозима странака и правилу о терету доказивања, након чега ће бити у могућности да правилном применом материјалног права донесе правилну и на закону засновану одлуку о тужбеном захтеву тужиоца.

Обзиром на одлуку о главној ствари, укинута је и одлука о парничним трошковима, јер иста зависи од коначног успеха странака у спору, тако да жалба тужиоца није била предмет посебног одлучивања.

Из изнетих разлога, овај суд је одлучио као у изреци решења сходно одредбама чланова 391 и 392 Закона о парничном поступку.

**АПЕЛАЦИОНИ СУД У НИШУ, дана 06.09.2018. године Гж.6079/2017**

**Записничар-судијски помоћник**

**Иван Васиљковић**

**Председник већа-судија**

**Добрила Здравковић**

**Судија известилац**

**Зоран Стаменковић**