



РЕПУБЛИКА СРБИЈА
АПЕЛАЦИОНИ СУД У НИШУ
11Гж1.бр.4178/14
29.01.2015. године
Н и ш

У ИМЕ НАРОДА

АПЕЛАЦИОНИ СУД У НИШУ, у већу састављеном од судије Милице Манић, председника већа, и чланова већа судија Тање Ристић и Слађане Стојановић, у правној ствари тужње чији је пуномоћник, адвокат из Прокупља, против тужене Републике Србије, Министарства правде и државне управе - Високи савет судства Београд, Основни суд у Прокупљу, коју заступа Републичко јавно правобранилаштво, Одељење у Нишу, ради накнаде штете, вредност спора 5.398.000,00 динара, одлучујући о жалби тужене, изјављене против пресуде Основног суда у Прокупљу 8П1.бр. 136/14 од 14.10.2014. године, у седници већа одржаној дана 29.01.2015. године, донео је

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ као неоснована жалба тужене Републике Србије, Министарства правде и државне управе - Високи савет судства Београд, Основни суд у Прокупљу, и **ПОТВРЂУЈЕ** пресуда Основног суда у Прокупљу 8П1.бр. 136/14 од 14.10.2014. године у делу првог става изреке у односу на досуђену накнаду штете на име разлике плате за период од 01.01.2010. године до 31.12.2012. године, са законском затезном каматом по месечном доспећу, другом ставу и у делу трећег става изреке у односу на обавезу тужене да тужиљи на име накнаде штете за претрпљене душевне болове због повреде части и угледа исплати износ од 120.000,00 динара са законском затезном каматом од дана пресуђења до исплате.

ПРЕИНАЧУЈЕ СЕ иста пресуда у преосталом делу првог става, преосталом делу трећег става и у четвртом ставу изреке, тако што се:

ОДБИЈА КАО неоснован тужбени захтев тужиље којим је тражила да се обавезе тужена Република Србија, Министарство правде и државне управе, Основни суд у Прокупљу, да тужиљи накнади штету на име уплате уписнине за адвокатуру у износу од 294.000,00 динара са законском затезном каматом почев од 11.06.2010. године до коначне исплате, уплаћене премије колективног осигурања у износу од 4.974,00 динара са законском каматом почев од 15.05.2010. године до исплате, на име уплаћених месечних чланарина адвокатској комори Ниш за период од 03.09.2010. године до 14.12.2012. године у износу од 31.000,00 динара са законском каматом почев од 14.12.2012. године до исплате, на име плаћених фирмарина пореској администрацији у

Прокупљу за три године износ од 13.000,00 динара са законском затезном каматом од 21.08.2012. године до исплате, на име плаћене закупнине за закуп локала за адвокатуру за период од 01.09.2010. године до 31.12.2012. године у укупном износу од 412.184,66 динара са законском каматом почев од 01.01.2013. године до исплате, на име плаћања електричне енергија у закупљеном локалу износ од 412.184,66 динара са законском затезном каматом почев од 26.12.2012. године до исплате, на име трошкова плаћања смећа у закупљеном локалу износ од 51.570,00 динара са законском каматом почев од 26.12.2012. године до коначне исплате, и на име накнаде нематеријалне штете за претрпљене душевне болове због повреде части и угледа преко досуђеног износа од 120.000,00 динара до траженог износа од 2.000.000,00 динара, са законском затезном каматом од дана пресуђења до исплате.

ОБАВЕЗУЈЕ СЕ тужена да тужиљи на име накнаде трошкова парничног поступка исплати износ од 305.125,00 динара у року од 15 дана од дана пријема пресуде, а део захтева преко досуђеног, до износа од 388.705,00 динара одбија се као **НЕОСНОВАН**.

Образложење

Првостепеном пресудом, ставом првим изреке, усвојен је тужбени захтев тужиље и обавезана је тужена да тужиљи исплати накнаду штете на име разлике коју би остварила као судија Основног суда у Прокупљу за период од 01.01.2010. године до 31.12.2012. године и то у појединачним месечним износима са каматом по месечном доспећу како је то ближе означено овим ставом изреке, затим наиме накнаде штете по основу уплате уписнине за адвокатуру, месечних чланарина АК Ниш, фирмарине, закупнине за закуп локала за адвокатуру, електричне енергије у закупљеном локалу и трошкова плаћања смећа у закупљеном локалу, у износима са каматом и за периоде како је то ближе означено у овом ставу изреке.

Ставом другим изреке, наложено је туженој да надлежном фонду ПИО уплати разлику у доприносима за ПИО и то разлику између плаћених доприноса за ПИО за период од 01.01.2010. године до 31.12.2012. године и доприноса који би тужиљи били уплаћени у означеном периоду да је тужиља примала плату као судија Основног суда у Прокупљу, у износу који ће бити обрачунат на дан уплате.

Ставом трећим изреке, наложено је туженој да тужиљи на име накнаде нематеријалне штете за претрпљене душевне болове због повреда части и угледа, слободе и права личности исплати износ од 2.000.000,00 динара на име главног дуга са затезном каматом на исти по стопи утврђеној Законом о затезној камати почев од дана пресуђења до коначне исплате.

Ставом четвртим изреке, наложено је туженој да тужиоцу накнади трошкове парничног поступка у висини од 388.705,00 динара,

Против наведене пресуде благовремено је жалбу изјавила тужена побијајући је у целисти из свих законских разлога, са предлогом да се иста преиначи и одбије тужбени захтев тужиље уз обавезивање на плаћање трошкова парничног поступка.

У одговору на жалбу тужила је оспорила жалбене наводе и предложила да другостепени суд одбије жалбу тужене као неосновану и потврди првостепену пресуду.

Испитујући побијану пресуду сходно одредби чл.386. ЗПП („Службени Гласник РС" бр.72/11 и 55/14), Апелациони суд је нашао:

Жалба је делимично основана.

У проведеном првостепеном поступку и првостепеној пресуди нема битних повреда одредаба парничног поступка из чл.374. ст.2. Закона о парничном поступку, на које повреде овај суд пази по службеној дужности, нити повреде из тач.12. исте законске одредбе на коју се жалбом указује, јер првостепена пресуда садржи довољне и јасне разлоге о одлучним чињеницама, а дати разлози нису противуречни.

Према утврђеном чињеничном стању тужила је била судија Општинског суда у Прокупљу. Одлуком Високог савета судства бр.06-00-37/2009-01 од 25.12.2009. године тужили је као неизабраном судији престала судијска дужност са 31.12.2009. год. Одлуком Уставног суда VIII У-420/2012 од 21.11.2012.године усвојена је уставна жалба тужиле која је изјављена против одлуке ВСС бр.010-01-51 7/2011-.1 од 27.04.2012. године и утврђено да у поступку одлучивања по приговорима подносилаца жалби није оборена претпоставка да подносиоци испуњавају услове за избор на сталну судијску функцију, ставом другим је поништена ова одлука и наложено ВСС-у да у року од 60 дана од дана пријема одлуке изврши избор тужиоца у складу са одредбом чл.30 Правила за примену Одлуке о утврђивању критеријумима и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности и за поступак преиспитивања одлука првог састава ВСС о престанку судијске дужности. Одлуком ВСС-а бр. 119-00-76/2013-01 од 26.03.2013. године под тачком 98 поништена је одлука ВСС о престанку судијске дужности, која се односила на тужилу. Тужила је дана 24.11.2012. године Одлуком ВСС изабрана за судију Основног суда у Прокупљу и 31.12.2012. године ступила на судијску дужност. Тужила је у периоду од 01.01.2010. године до 31.12.2012. године, трпела штету у виду разлике између плате коју би примала као судија Основног суда у Прокупљу и накнаде зараде коју је примала и зараде коју је остварила обављањем адвокатских послова. Решењем Адвокатске коморе Ниш бр. 256 од 12.05.2010. године, тужила је стекла право на вршење адвокатуре по наведеном решењу дана 12.05.2010. године, услед чега је имала трошкове и то на име уписнине за адвокатуру у износу од 294.000,00 динара, чланарине адвокатској комори Ниш у износу од 31.000,00 динара, на име трошкова премије осигурања износ од 4.974,00 динара, на име комуналних такси за истицање фирме износ од 13.000,00 динара, на име плаћене закупнине за закуп локала за адвокатуру износ од 412.184,66 динара, на име плаћања електричне енергије у закупљеном локалу у износу од 412.184,66 динара, и на име трошкова плаћања смећа у износу од 51.570,00 динара. Вештачењем од стране вештака економско-финансијске струке утврђена је разлика између исплаћене накнаде плате и износа плате коју би остварила да је обављала функцију судије Основног суда и то за период од 01.01.2010. године до 12.05.2010. године, а затим за период бављења адвокатуром у висини разлике између зараде коју је остварила као адвокат и плате судије Основног суда. Тужила је сходно налазу вештака поставила тужбени захтев. У погледу чињеница и околности ради утврђивања нематеријалне штете због повреде части и угледа, суд је у току поступка извео доказ саслушањем сведока и тужиле у својству странке као и налаз судског вештака неуропсихијатра др Бојана Данића, из чијег налаза је утврђено да је тужила 31.12.2009. године примивши решење о престанку радног односа на месту

судије Основног суда у Прокупљу доживела велики стрес који се манифестовао као страх по њено здравље, а самим тим и забринутост за egzистенцију породице, јер је самохрана мајка која се брине о два тада малолетна детета у периоду адолесценције. Овај, тзв. примарни страх био је јаког интензитета у трајању од недељу дана за које време су се поред психичких проблема јавиле и непријатне соматиформне сметње у смислу појаве хипертензије, главобоља тензионог карактера, вртоглавице, стомачних тегоба, неправилног рада срца, због чега се морала обратити лекару и почети да узима одговарајућу терапију. Након тог времена јавља се секундарни страх као трајније емоционално стање везано за насталу неповољну животну ситуацију када поред отказа са посла доживљава и низ других нелагодности у смислу чаршијског оговарања и медијске хајке по разним медијима које додатно утичу да овакав страх средњег степена изражености потраје неколико месеци све до тренутка када је почела да ради као адвокат и када је осетила извесно олакшање. Страх слабог интензитета присутан је и данас, јер су њени адаптивни капацитети значајно нарушени и да би било каква стресна ситуација могла у још већој мери утицати на њено како психичко тако и физичко здравље.

На овако утврђено чињенично стање, првостепени суд је правилно применио материјално право када је усвојио тужбени захтев тужиле за исплату накнаде материјалне штете због изостале плате за период од 01.01.2010. године до 31.12.2012. године, као и уплату доприноса за наведени период надлежном фонду ПИО, дајући за своју одлуку правилне и јасне разлоге које у свему прихвата и овај суд.

Првостепени суд је правилно закључио да је тужилца трпела штету због чињенице да јој је доношењем неправилне одлуке онемогућено да у периоду од 01.01.2010. године до 31.12.2012. године обавља функцију судије и тако оствари право на исплату плате у пуном износу.

Према одредби чл. 191. ст. 2 и 3 у вези чл. 164. Закона о раду (Службени гласник РС бр. 24/05...32/2013), послодавац је дужан да запосленом који је услед незаконитог отказа трпео штету, исплати накнаду исте у висини изгубљене зараде и других примања која му припадају по закону, општем акту, уговору о раду и уплати доприносе за обавезно социјално осигурање, а накнада штете умањује се за износ који је запослени остварио по основу рада. по престанку радног односа.

Одредбом чл.154 Закона о облигационим односима прописано је, да ко другоме проузрокује штету дужан је накнадити је, уколико не докаже да је штета настала без његове кривице (ст.1.). За штету од ствари или делатности од којих потиче повећана опасност штете за околину, одговара се без обзира на кривицу (ст.2.). За штету без обзира на кривицу одговара се у другим случајевима предвиђеним законом (ст.3.).

Одредбом чл.172 ст.1. истог закона прописано је да правно лице одговара за штету коју његов орган проузрокује трећем лицу у вршењу или у вези са вршењем својих функција.

У конкретном случају, због доношења незаконите одлуке органа тужене Високог савета судства, којом је тужилци престала судијска функција, тужилца у спорном периоду није остварила судијску функцију, услед чега није остварила плату, као и остала права која произилазе из оваквог статуса, што је основ за одговорност тужене. С тим у вези, насупрот жалбеним наводима, тужена је у обавези да тужилци накнади

штету коју је претрпела, како је то правилно закључио првостепени суд.

Неосновано се у жалби истиче да је за одлучивање о захтеву тужиле за накнаду штете меродавна примена Закона о Уставном суду, што значи да је о захтеву за штету када је такав захтев постављен, надлежан да одлучује Уставни суд, а ово са разлога:

Захтев за накнаду штете може бити поднет истовремено са уставном жалбом и тада о том захтеву одлучује Уставни суд. За случај да то није учињено Уставни суд се неће бавити захтевом са том темом, али то не значи да је на тај начин оштећени лишен права на накнаду штете коју је претрпео због правних последица утврђене повреде наведеном одлуком Уставног суда. Околност да подносилац жалбе није тражио накнаду штете уз главни захтев из жалбе у тој ситуацији није сметња да се тај захтев оствари у парници. Тада одлука Уставног суда којом је утврђена повреда људског или другог одговарајућег права и због тога касиран акт улази у чињеничну базу доњег судског силогизма у парници за накнаду штете, па како се ради о грађанско правном спору за који је надлежан суд у парници (одредба чл.22 ст.3. Закона о уређењу судова), то се не ради о искључивој надлежности Уставног суда да одлучује о накнади штете по захтеву тужиоца у конкретном случају.

Цењени су и остали жалбени наводи који се односе на право тужиле на накнаду штете по наведеном основу, али исти нису од утицаја и значаја за другачије одлучивање у овој правној ствари, јер се истима не доводи у сумњу правилност примене материјалног права, већ се неосновано напада правна оцена изведених доказа од стране првостепеног суда и даје сопствена, што све не може бити основан жалбени разлог.

Међутим, када се ради о захтеву тужиле за накнаду штете по основу трошкова отварања адвокатске канцеларије и трошкова насталих за време бављења адвокатуром за предметни период, услед погрешне примене материјалног права, закључак првостепеног суда о основаности тужбеног захтева тужиле у овом делу, не може се прихватити, због чега је првостепена пресуда преиначена сходно чл. 394. ст. 1 тач. 4 ЗПП.

С обзиром да је изнет став Уставног суда у том смислу обавезујући код постојања оцене истог, да запослени који је оштећен због незаконитог отказа и трпи штету у виду изгубљене зараде и других примања нема обавезу да тражи запошљење или да било којом радњом чињења или нечињења смањи штету, поставља се и питање обавезе штетника (послодавца да оштећеном накнади ове трошкове који су за оштећеног настали у циљу предузимања радњи да исту штету смањи, како директних трошкова, тако и индиректних, који су условљени бављењем делатношћу, у конкретном случају адвокатуром). Како не постоји законска обавеза оштећеног да активним радњама тражења запослења, или у конкретном случају уписом у именик адвоката и радом у адвокатури, насталу штету смањи, то не постоји ни обавеза штетника, у конкретном случају тужене, да ове трошкове надокнади тужилци као оштећеној. Тужбени захтев тужиле, поред осталог односи се и на накнаду трошкова уписа у адвокатску комору, и трошкова насталих за време бављења адвокатуром, који се по оцени овога суда не би могли признати тужилци, јер су они према својој природи настали у остваривању регистроване делатности чији је циљ остваривање одговарајућег прихода оствареног радом који се урачунава у износ настале штете, а на основу чл.191. ст.2. Закона о раду, а настали су избором саме тужиле да се бави том

делатношћу, па самим тим и избором тужиле да сноси трошкове по том основу на терет своје имовине, како би могла да се бави наведеном делатношћу.

Имајући у виду наведено Апелациони суд налази да, будући да је наведене трошкове тужиле имала на основу личног одређења и избора тужиле да се бави адвокатуром у циљу остваривања одговарајућих прихода, а не у циљу смањења већ настале материјалне штете, то њој не припада право на накнаду штете по овом основу, због чега не постоји ни обавеза тужене да ове трошкове надокнади тужиле.

Имајући у виду одредбе чл.154. и 172. ЗОО, овај суд је нашао да у конкретном случају нису испуњени законски услови за накнаду материјалне штете у висини плаћене накнаде за трошкове уписа у именик адвоката, премије колективног осигурања, месечних чланарина адвокатској комори, плаћених комуналних такси за истицање фирми, закупнине за закуп локала за адвокатуру, трошкове електричне енергије и плаћања смећа у закупљеном локалу за адвокатуру, из којих разлога је првостепена пресуда у овом делу преиначена, тако што је одбијен захтев тужиле као неоснован.

Правилно је првостепени суд, насупротив наводима жалбе тужене, ценио основ тужбеног захтева тужиле за накнаду нематеријалне штете за претрпљене душевне болове због повреде части и угледа, дајући разлоге за свој закључак који прихвата и овај суд.

Одредбом чл.200. ЗОО прописано да је за претрпљене физичке болове, за претрпљене душевне болове због умањења опште животне активности, наружености, повреде угледа, части, слободе или права личности, смрти блиског лица, као и за страх, суд ће, ако нађе да околности случаја а нарочито јачина бола и Страх и њихово трајање то оправдава, досудити правичну новчану накнаду, независно од накнаде материјалне штете, као и у њеном одсуству (ст.1). Суд је приликом одлучивања о висини накнаде штете, дужан да води рачуна о значају повређеног добра, као и циљу коме та накнада служи, али и о томе да се њоме не погодује тежњама које нису спојиве са њеном природом и друштвеном сврхом (ст.2), што значи да иста не сме да представља извор стицања несразмерних прихода, јер је сврха ове накнаде да оштећеном лицу омогући отклањање последица, или исте донекле ублажи, тако што ће омогућити оштећеном да добијеним новцем прибави себи извесна материјална добра, која би му то омогућила.

Напад на лична добра човека као што су: углед, част, слобода, телесни интегритет, поред материјалне штете може да проузрокује и нематеријалну штету, која се по правилу испољава у поремећају психичке равнотеже личности, поремећају нормалног душевног стања, трпљењем физичких или душевних болова. Част представља лично осећање о властитој вредности, а углед поштовање од стране других чланова друштва и средине у којој живи.

У конкретном случају, првостепени суд је на поуздан начин утврдио да је доношење одлуке ВСС од 25.12.2009. године, којом тужиле није изабрана на судијску функцију, код тужиле изазвало напред наведене последице у смислу поремећаја психичке равнотеже личности тужиле, поремећај њеног нормалног душевног стања, услед чега је тужиле била изложена трпљењима у виду душевних болова, што потврђује и достављена медицинска документација, као и налаз и мишљење судског вештака неуропсихијатра, које доказе је правилно ценио првостепени суд. Такође,

оценом изведених доказа, утврђено је да је тужила у средини у којој живи, након дугогодишњег обављања судијске функције, била изложена омаловажавању и разним негативним коментарима због неизбора, од стране познатих и непознатих лица, што је имало за последицу да су јој повређени част и углед, а тим пре што је тужила самохрана мајка, због чега је тужила трпела душевне болове јаког и средњег интензитета, како је то ближе објашњено у налазу и мишљењу вештака неуропсихијатра.

Имајући у виду наведено, Апелациони суд налази да је правилан закључак првостепног суда да је тужила претрпела нематеријалну штету услед повреде части и угледа, да постоји узрочно-последична веза између радње тужене и настале штете, због чега је тужена одговорна за штету коју тужила тражи по наведеним основима, а на основу одредбе чл. 154. тач. 1 и чл. 172. ст. 1 Закона о облигационом односима.

Међутим, по оцени Апелационог суда, имајући у виду све околности конкретног случаја и дужину трпљења и интензитет душевних болова којима је тужила била изложена. погрешно је првостепени суд применио материјално право када је тужили досудио износ од 2.000.000,00 динара на име накнаде овог вида нематеријалне штете, на шта се основано жалбом тужене указује. Правична новчана накнада према околностима конкретног случаја за овај вид нематеријалне штете, имајући при том у виду и чињеницу да је објављивањем одлуке о поништавању одлуке о неизбору и избору тих лица за судију, међу којима је и тужила, остварена натурална реституција и јавности учињено доступним сазнање да су одлуке о неизбору поништене, остварен одређени вид сатисфакције за тужилу, то по оцени другостепеног суда износи 120.000,00 динара, сходно одредби чл. 200. ЗОО. Из изнетих разлога првостепена пресуда је у трећем ставу изреке потврђена за износ од 120.000,00 динара, док је у преосталом делу истог става побиијана пресуда преиначена тако што је део тужбеног захтева преко досуђеног износа а до траженог износа од 2.000.000,00 динара, одбијен као неоснован.

Сходно одредби чл. 165. ст. 2 а у вези чл. 153. и 154. ЗПП, преиначена је одлука о трошковима поступка садржана у четвртом ставу изреке првостепене пресуде, па су тужили досуђени стварни и нужни трошкови поступка, чију висину опредељује износ за који је тужила успела у спору од 2.840.966,00 динара, и то на име састава тужбе и једног образложеног поднеска износ од по 16.500,00 динара, на име заступања на шест одржаних рочишта од стране адвоката од по 18.000,00 динара, на име трошкова финансијског вештачења од стране вештака Лакић Горице из Куршумлије износ од 25.600,00 динара и неуропсихијатријског вештачења износ од 16.125,00 динара, и на име таксе за тужбу и одлуку износ од по 63.200,00 динара, што укупно износи 305.125,00 динара, а све у складу са важећом Адвокатском и Таксеном тарифом, а део захтева преко досуђеног до износа од 388.705,00 динара одбијен је као неоснован.

Са изнетих разлога, а на основу чл.390. и 394. ст. 1 тач. 4 ЗПП, одлучено је као у првом, другом и трећем ставу изреке ове пресуде, а сходно чл. 165. ЗПП одлучено је као у четвртом ставу изреке ове пресуде.

АПЕЛАЦИОНИ СУД У НИШУ, 29.01.2015. године, 11Гж1.бр.4178/14

Записничар,

Председник већа-судија,

Слађанка Тасић

Милица Манић