ВРШЕЊЕ, ПОВРЕДА И ЗАШТИТА ПРАВА

доцент др Снежана Дабић Никићевић

Вршење права и злоупотреба права

- Грађанска субјективна права призната су субјектима да бих их вршили, али њихово вршење зависи од њих самих – правни субјект може, али не мора, вршити своје право.
- Традиционално становиште „*Neminem laedit qui suo iure utitur*“ – „ко своје право врши, другоме не шкоди“.
- Потреба да се ревидира схватање о апсолутној слободи вршења грађанских права - субјективна права имају ограничења у вршењу, не могу се вршити неограничено.

Вршење права и злоупотреба права

- Две концепције схватања злоупотребе права:
  1. Према субјективној концепцији, злоупотреба права је вршење права у намери да се другоме нашкоди. Четири је услова да би било речи о злоупотреби права:
     a. да је предузета радња која објективно улази у садржину права (ако не улази онда је реч о деликту)
     b. да је радња предузета с намером да се другоме нашкоди (то је тај субјективни моменат, потребно је доказати намеру што се чини посредно, кроз одсуство користи за титулара)
     c. да изостанак користи за титулара није последица његове лоше процене
     d. да је вршењем права другоме проузрокована штета

Вршење права и злоупотреба права

2. Према објективној концепцији, злоупотреба права је свако вршење права противно његовом циљу, а не само малициозно вршење права (с намером шкођења)
   → вршење права може бити корисно за титулара, али је и такво да шкоди другоме преко границе која се толерише

Вршење права и злоупотреба права

- Забрана злоупотребе права у нашим законима:
  - Чл. 13 ЗОО: Забрањено је вршење права из облигационих односа противно циљу због кога је оно законом установљено или признато.
  - Чл. 4 ст. 2 ЗОСПО: Забрањено је вршење права својине противно циљу због кога је законом установљено или признато.
- У нашим законима само један вид злоупотребе права је санкционисан - противциљно понашање, вршење права противно циљу (објективна концепција)

Вршење права и злоупотреба права

- Према проф. Водинелићу, да би неко понашање представљало злоупотребу права, потребно је да су испуњена:
  - 2 (општа) услова: да постоји привид права и да понашање шкоди неком другом
  - посебан услов: да је понашање шиканозно, бескорисно, несразмерно, противцилљно, непримерено, противречно, неморално или неправично.

Вршење права и злоупотреба права

- Општи услови:
  - да постоји привид права – да се неко понаша тако да делује као да има и овлашћење да се тако понаша (јер је такво понашање у већини случајева заиста дозвољено, али у конкретном случају постоји нешто што га чини забрањеним), нпр. копање бунара на свом земљишту и пуштање да вода отиче без икакве намере, чиме се суседна парцела лишава воде
  - шкођење другом: може бити не само наношење имовинске или неимовинске штете већ и свако узнемиравање, сметање, чиме се нарушава мир другог, нпр. кад се прави бука већа од дозвољене

Вршење права и злоупотреба права

- Пример из праксе: Злоупотреба права на подношење захтева за изузеће судије, председника суда и председника вишег суда који је поднет ради одуговлачења поступка. Имајући тај податак у виду, као и чињеницу да је поред изузећа председника већа поднеском од 26.2.2008. године захтевао и изузеће председника Окружног суда, као и председника Врховног суда, туженику је очигледно циљ да коришћењем тог процесноправног института блокира мериторно одлучивање, за дужи или краћи временски период.

Вршење права и злоупотреба права

- Посебни услови:
  - шиканозно понашање – само с циљем да се другоме нашкоди или првенствено зато („Ни својим се правом служити не мош тек другом на штету или досаду“ ОИЗ) – нпр. намерно се подигне велики димњак на кући само да би се заклонио поглед комшији; намерно се постави искежена лутка која представља обешено лице, да би узнемиравала комшију.
  - бескорисно понашање – ако не постоји иоле оправдан интерес да се врши радња која је шкодљива другоме. То је понашање које титулару не користи, а шкоди другом, нпр. закуподавац тражи да болесни закупац напусти стан по истеку рока на који је закуп закључен иако нема интереса да стан одмах користи на други начин.
  - несразмерно понашање – понашање којим се обезбеђује остваривање интереса титулара, али је та корист несразмерно мала у односу на то колико шкоди другом. Интерес није довољан да оправда жртвовање туђег интереса, нпр. закуподавац тражи исплату високе уговорне казне од закупца иако је закупац на време испразнио стан, али пропустио да из њега изнесе неколико ситнијих предмета.

Вршење права и злоупотреба права

- противцињно понашање – понашање којим се врши неко право, али противно његовом циљу, нпр. не могу се позивати на право да закључе брак она лица која то желе да учине да би стекла држављанство или пензију другог, а не ради заснивања заједнице живота; закључење уговора о доживотном издржавању неколико дана пред смрт да би се осујетила права наследника.
- противречно понашање – *venire contra factum proprium* – титулар права се понаша тако да не врши право које има, код другог основано створи поуздање да га неће вршити, а онда почне да га врши чиме начини штету другом. Недоследно понашање. нпр. власник земљишта на коме је бесправно сађено или грађено злоупотребљава своје право ако се тек после дугог периода успротиви градњи/садњи и подигне тужбу тек након што је градња била завршена. Али важна је и савесност другог лица.

Вршење права и злоупотреба права

- непримерено понашање – понашање којим се остварује интерес, али би могао да се оствари и другачијим понашањем којим се другоме не би нашкодило. Нпр. власник који је уговорио да може прегледати локал који је издао, па то чини у невреме; рекламни пакет постављен тако да намерно заклања неки други, а могао је бити другачије постављен.
- неморално понашање – понашање које је објективно противно друштвеном моралу (*Nemo audiatur propriam turpitudinem allegans*). Нпр. дужник увери повериоца да је инсолвентан, како би спречио да поверилац затражи судским путем извршење, а онда дође до застарелости; отац, власник, захтева исељење ћерке из куће како би довео до тога да се и мајка, која зависи од бриге ћерке, исели.
- неправично понашање – понашање које је такво да нема разлога који би оправдао да се другоме нанесе штета. Нпр. ако постоји пропуст који је страна сама скривила, иако није неморално поступила, али се не може дозволити да други због тога трпи штету – родитељ без дозволе органа старатељства отуђи дететову вредну ствар, а онда пошто је с купцем покварио односе тражи повраћај ствари јер за уговор није постојала дозвола.

Повреда субјективног права - појам

- Правило је да се свако право штити и да се штити од сваке повреде.
- Принцип *neminem laedere* (чл. 16 ЗОО)
- Циљ заштите је да се повређено право доведе у стање у каквом би се налазило да повреде није било.
- Повреда постоји:
  - ако због туђе радње или догађаја титулар не може или само отежано може да врши своје право, нпр. губитак ствари, оштећење ствари, повериоцу се не изврши обавеза - повреда у ужем смислу
  - или ако је вршење права у опасности, ако је угрожено, нпр. зграда се још није срушила, али је поткопана; монтира се уређај за прислушкивање... - повреда у ширем смислу.
- Право може бити повређено било људском радњом (нпр. напад од стране човека) било догађајем (нпр. напад од стране животиње).

Повреда субјективног права - врсте

- Врсте повреде зависе од садржине права и начина његовог вршења:
  - права припадања (нпр. право својине на ствари) тако што се власнику одузме ствар
  - права власти (нпр. ауторско право) тако што се објави песма без дозволе аутора
  - права тражења (нпр. облигационо право на накнаду штете) тако што се не изврши обавеза
  - преображајна права (нпр. право да се откаже закуп) тако што се спречава закуподавац да закупцу саопшти отказ
  - права учешћа (нпр. право суделовања у управљању зградом) тако што се предузме посао управљања без њега.

Правозаштитни захтев и правозаштитна радња

- Правозаштитни захтев и правозаштитна радња служе томе да омогуће титулару остварење интереса због којих право и постоји.
- Правозаштитни захтев представља право да се од онога ко је повредио право тражи понашање какво је потребно да би право могло да се врши неометано.
  - настаје по сили закона, када наступи повреда права
  - садржина захтева зависи од врсте повреде: нпр. ако је власнику одузета ствар, да му се ствар врати; ако је неко истоварио робу на месту на коме није предвиђено, да је уклони...
  - може истицати преко суда - тужбом, предлогом за изрицање привремене мере... (судска заштита) или вансудским путем (вансудска заштита, самозаштита).

Правозаштитни захтев и правозаштитна радња

- Правозаштитне радње јесу фактичке радње које се предузимају ради заштите права.
  - могу се вршити и према другим бићима и неживим предметима, а не само према правним и физичким лицима, нпр. одбрана од пса који напада, уклањање истоварене робе са места на којем не би требало да стоји...
  - неке правозаштитне радње врши суд (нпр. одузима ствар сметаоцу државине), а неке сам титулар повређеног права (нпр. ретинент задржи ствар јер му није намирено потраживање)
- Правозаштитни захтев и правозаштитна радња могу бити превентивни (служе да спрече повреду у случају угрожавања) или реактивни (служе да отклоне повреду).

Приговори - појам

- Приговор је право да се одбије испуњење правозаштитног захтева, чиме се захтев лишава основаности.
- Правозаштитни захтев врши титулар повређеног права, а приговоре истиче друга страна, којој се тај захтев упућује.
- Приговор представља преображајно право, једнострану изјаву воље којом се одбија захтев.

Приговори - врсте

- Врсте приговора (различити критеријуми поделе):
  - по трајности дејстава приговори могу бити:
    - → дилаторни (привремени, којим се одређени временски период одбија захтев, нпр. да још увек није престало право закупца да држи ствар)
    - → перемпторни (трајно се одбија захтев, нпр. да је право преклудирано, да је обавеза застарела)
  - по разлогу неоснованости захтева приговори могу бити:
    - → негаторни (којим се истиче да захтев није ни настао, нпр. да штета није ни настала)
    - → укидни (којим се истиче да је захтев постојао, али да је престао услед нових околности, нпр. да се поверилац одрекао права на накнаду штете, да је право застарело...)
    - → одложни (којим се истиче да захтев још није настао јер недостају неке правне чињенице, нпр. потраживање још увек није доспело)

Приговори - врсте

- по томе против кога се могу истаћи приговори могу бити:
  - → општи (кад могу припадати свакоме или се истаћи према сваком сукцесору, нпр. приговор застарелости потраживања)
  - → лични (када припадају само одређеном лицу или се могу истаћи само према одређеном лицу, нпр. приговор компензације)
- по томе како се захтев остварује приговори могу бити:
  - → судски
  - → вансудски

Превентивна и реактивна заштита

- Превентивна заштита се састоји у томе да се спречи радња којом се врши повреда, било тако што је суд забрани, било тако што је титулар права сам осујети.
- Боље спречити него лечити!
- Типични видови превентивне заштите су:
  - забрана даљег вршења радње која је у току, нпр. забрана наставка грађења, обустављање штампања, прислушкивања...
  - забрана понављања већ извршене радње, нпр. забрана поновног преласка преко земљишта, забрана поновног паркирања...
  - забрана извршења тек припремане радње, нпр. забрана да се објави дело, да се инсталира уређај за прислушкивање...

Превентивна и реактивна заштита

- Реактивна заштита следи кад је већ створено стање повреде права, а састоји се у уклањању повреде.
- Типични видови реактивне заштите су:
  - реституција – када се враћа оно што је дато на основу неважећег правног посла, неоснованог обогаћења
  - компензација – као накнада штете у новцу
  - уклањање стања створеног повредом права

Судска заштита - тужбе

- Судска заштита представља редован начин заштите, што значи да је обавезан кад год је благовремено могућ и ефикасан.
- Тражи се путем тужбе, чији је кључни део тужбени захтев (петитум) јер у њему стоји шта се од суда тражи у односу на туженог. Могу бити:
  - кондемнаторне – њима се тражи да суд наложи туженом неко понашање, нпр. да преда ствар, плати дуг, намири штету, отклони ствар којом се омета...
  - конститутивне – њима се тражи промена правне ситуације, нпр. да суд поништи уговор
  - декларативне – њима се тражи да суд утврди постојање права или обавезе, нпр. да је тужилац власник, да је уговор ништав, да брак не постоји...

Судска заштита – терет доказивања

- Терет доказивања – право утврђује шта која странка мора да докаже да би суд одлучио у њену корист односно шта суд утврђује по службеној дужности
  - по правилу, свака странка доказује оно што њој иде у прилог, нпр. да је власник, да је извршила обавезу, да има право да ради нешто
  - суд утврђује неке чињенице по службеној дужности, нпр. да је преклудирано право, да је уговор ништав...
  - на терет доказивања утичу и претпоставке и фикције!

Судска заштита – претпоставке и фикције

- Претпоставке (презумпције) – чињенице за које право узима да постоје не тражећи доказ о томе, нпр. да су лица старија од 14 година способна за расуђивање, да су лица млађа од 7 година деликтно неспособна...
  - заснивају се на основу претпоставке – ако постоји основ, изводи се закључак на основу претпоставке – нпр. ако се неко понаша према ствари као да је његова, претпоставља се да је заиста његова
  - обориве претпоставке (*presumptiones iuris tantum*) – оне за које право допушта да се може другачије доказивати, нпр. претпоставка је да су сва лица старија од 14 година деликтно способна, али се може доказивати супротно; претпоставка је да је отац детета муж мајке, али се може доказивати супротно...
  - необориве претпоставке (*presumptions iuris et de iure*) – оне за које право не допушта да се другачије доказује, нпр. претпоставка је да су лица млађа од 7 година деликтно неспособна и другачије се не може доказивати...

Судска заштита – претпоставке и фикције

- Фикције – представљају чињенице за које се узима да постоје, иако заиста не постоје, односно за које се узима да не постоје, иако заиста постоје, нпр. фикција рођења (узима се да је нерођено дете рођено, како би могло да наслеђује, додуше условно, ако се живо роди); фикција остварења услова (да се услов остварио, иако није, јер је његово наступање спречено супротно начелу савесности и поштења; и обратно)
- Разлика између необоривих претпоставки и фикција – за необориве претпоставке постоји шанса да је заиста тако како се претпоставља, док је код фикција јасно да није тако како се узима.

Судска заштита – судске одлуке

- Судске одлуке – суд решава спор доносећи одлуку у виду пресуде (кондемнаторна, конститутивна или декларативна), а могуће је да пре тога донесе и провизорну одлуку у виду привремене мере, којом се усваја захтев само одређено време, а најдуже до доношења правноснажне одлуке.

Вансудска заштита - појам

- Вансудска заштита (самозаштита) подразумева заштиту коју предузима титулар права и без обраћања суду.
  - не може се свако право штитити вансудским путем
  - не може се самостално остварити свака врста заштите већ само она која би одговарала кондемнаторној (конститутивну и декларативну правну заштиту може да пружи само суд)

Вансудска заштита - услови

- Самозаштита је изузетак који може бити допуштен само ако су испуњени услови:
  - општи услови
    a. ликвидно право – да је право такво да би га и суд штитио, односно да му се не би могао ставити приговор
    b. недостижност судске заштите – да би чекање на реакцију суда било од штете, да самозаштита не трпи одлагање, нпр. кад лопов покушава да украде новчаник
    c. потребан и примерен начин – да радња самозаштите буде потребна (довољна да се право заштити), али и примерена (да се не прелази довољна мера), нпр. не може угоститељ да задржи ствари госта ако је он оставио другу ствар у залогу
    d. одсуство очигледне несразмере – када се предузима радња самозаштите не сме се угрозити туђе несразмерно вредније добро у односу на вредност права које се штити, нпр. да се некоме нанесе тешка физичка повреда да би се сачувала ствар која није велике вредности
    e. природна воља – лице које врши радњу заштите не мора бити пословно способно, довољно је да има вољу да се штити

Вансудска заштита - услови

- посебни услови за поједине видове самозаштите
  a. самопомоћ представља хитно потребну радњу којом се повређује туђе добро да би се заштитило своје или туђе право тражења (облигационо право), нпр. чувар паркинга пробуши гуме на ауту који се спремио да напусти паркинг без плаћања дуга.
  b. нужна одбрана представља хитно потребну радњу којом се повређује нападачево добро да би се одбио актуелни противправни напад на своје или туђе право власти, нпр. неко удари нападача како би се одбранио; власник стана избацује лице које хоће да се бесправно усели...
  c. крајња нужда представља хитно потребну радњу којом се повређује туђе добро да би се отклонила актуелна опасност повреде свог или туђег права власти, нпр. неко убије пса који га је напао;

Вансудска заштита - последице

- Последице самозаштите – ако су испуњени услови, онда таква радња самозаштите није противправна већ допуштена
  - → не дугује се штета ако се причини
  - → код прекорачења самозаштите или путативне самозаштите се дугује накнада штете