

## О НЕКИМ ПРИНЦИПИЈЕЛНИМ ПИТАЊИМА НЕМАТЕРИЈАЛНЕ ШТЕТЕ

Др Бранко Мораит\*

### Увод

Под принципијелним питањем, овом приликом ћемо размотрити основ накнаде. Приликом одлучивања суда о накнади штете два питања су примарна: основ и висина накнаде штете. Основ накнаде подразумева основаност досуђивања накнаде нематеријалне штете. Као потпитање се појављује тражење која добра, људске вриједности заслужују да буду обештећена досуђивањем новчане накнаде нематеријалне штете. Овај облик накнаде примјерен је, појмовно и термилолошки значењу накнаде штете коју овај појам има у облигационом праву. Овом приликом ћемо оставити по страни други, практични аспект овог питања а то је висина накнаде штете. Већ сам термин “висина” упућује да је овдје ријеч о новчаном износу који се досуђује оштећеном због повреде правно заштићеног добра. Осим тога овдје ћемо оставити по страни и питање сврхе досуђивања накнаде штете, јер је она посебан вид материјалне сатисфакције која се остварује у личности оштећеног.<sup>1</sup> Закон одређује која су заштићена добра која заслужују накнаду штете и који се услови требају испунити да заштићена добра претрпе штету. Питање основа накнаде или основаности досуђивања накнаде произилази из теоријске поставке о условима одговорности. За ову прилику остављамо по страни и све услове одговорности осим једнога, тј. штете. Штета је предуслов сваке одговорности у облигационом праву и то је догма или аксиом одштетне

---

\* Редовни професор Правног факултета Универзитета у Бањој Луци, судија Суда Босне и Херцеговине

<sup>1</sup> Д. Медић, *Прилог расправи о концепту нематеријалне штете у Републици Српској de lege ferenda* (шапирографисано), 1.

одговорности. Уколико штета није настала нема потребе за успостављањем или утврђивањем нечије одговорности. Шта је нематеријална/неимовинска штета? На ово питање постоје разни одговори.

### О појму штете

Штета је повреда коју неко лице претрпи на својим правно заштићеним добрима услед недозвољене повреде његове правне сфере. Ради се о повреди која угрожава или осујећује постојећи правни интегритет неког лица или изгледе за његово повећање у будућности. Штета је негативна разлика која се јави у заштићеној правној сфери неког лица или поремећај његове имовинске равнотеже који се догодио супротно његовој вољи. Ради се о правно заштићеној сфери неког лица која обухвата сваки правом заштићени интерес. Сва правна добра садрже свој обим и садржај у који се други не смију недозвољено мијешати и својом активношћу их умањивати или осујећивати. Штета се може окарактерисати и као ”минус” у погледу правног статуса неког лица.<sup>2</sup> Штета је повреда онога што неко лице јесте, тј. нечијег личног (тјелесног и духовног) интегритета и умањење нечије имовине<sup>3</sup>. Професор Благојевић истиче: „ Да би постојала штета може бити повријеђено било које правно добро: живот, част, слобода, кредит, својина, државина, тражбени однос, телесни интегритет, или било које друго добро...”<sup>4</sup>. Међутим, поред повреде, под штетом се, оправдано, мора подразумевати и већ само довођење у опасност нечијег правно заштићеног добра<sup>5</sup>.

Ову идеју слиједи и ЗОО. Под штетом се подразумева умањење нечије имовине и спречавање њеног повећања, а и наношење другом физичког или психичког бола или страха<sup>6</sup>.

Поред тога, свако може захтијевати од другог да уклони извор опасности од којег пријети знатнија штета њему или одређеном броју лица; да се суздржи од дјелатности од које произилази узнемиравање

---

<sup>2</sup> Благојевић, Б.: *Посебни део облигационог права*, Београд, 1939, стр. 262.

<sup>3</sup> Члан 155 ЗОО

<sup>4</sup> Благојевић, Б.: *ibid.*

<sup>5</sup> *Ibid.*

<sup>6</sup> Члан 155 ЗОО

или опасност штете<sup>7</sup> као и да се забране радње другога којима се вријеђа право личности<sup>8</sup>.

Према уобичајеној генерализацији можемо говорити да се, традиционално, штета може јавити као тзв. материјална или имовинска и морална или неимовинска. А данас је правно заштићен и интерес да се омогући мирно уживање било чије правне сфере и да се спријечи могуће наступање штете која пријети правно заштићеним добрима неког лица. и то је данас један, важан, правно заштићени интерес.

У овом контексту важно је истаћи да је средство којим грађанско право санкционише повреду правно заштићених добара - имовинска санкција. Имовинска санкција је традиционално - накнада штете. Каткада је ова имовинска санкција недовољна да успостави поремећај равнотеже нечије правне сфере. То, у првом реду, ако је проузрокована нематеријална штета, али и у случају отклањања опасности штете или повреду права личности. Другим ријечима, традиционално средство санкционисања штете, у облику имовинске санкције, показује се као недовољно, те се прибјегава и другим санкцијама које, посредно, имају имовинске или личне ефекте; нпр. захтјев да се уклони опасност штете или захтјев да се престане са повредом права личности или сатисфакција, као морална санкција.

Штета, као услов грађанскоправне одговорности се не претпоставља, као што се кривица претпоставља у систему субјективне одговорности ЗОО или се претпоставља да је штета настала од опасне ствари или дјелатности у систему објективне одговорности према ЗОО. Штету увијек доказује оштећени. Штета је основна претпоставка грађанскоправне одговорности. Проузроковање штете је посебан извор облигационог односа на накнаду штете, а накнада штете је адекватна санкција због проузроковања штете. Штета повлачи одговорност, односно санкцију, накнаду штете. А принципијелно је питање, да ли без настанка штете треба досуђивати накнаду штете? Прелиминарно, само из проузроковане штете треба да проистекне накнада штете, а никако обрнуто! Због тога је упитна конструкција неновчане накнаде штете. Нематеријална штета је негативна посљедица дејства противправне радње или опасне ствари односно дјелатности на лична добра човјекова односно људске вриједности које право штити.

Које су карактеристике тзв. субјективне концепције неимовинске штете и које су практичне посљедице досљедне, законите, примјене ове

---

<sup>7</sup> Члан 156 ЗОО

<sup>8</sup> Члан 157 ЗОО

концепције која је инаугурисана одредбом члана 155 ЗОО. Један од праваца критике ове концепције јесте одбијање судске праксе да уважи захтјеве правних лица за накнадом неимовинске штете. Судска пракса не признаје неимовинску штету која се састоји од повреде угледа правног лица.<sup>9</sup> Врховни суд Србије је, у конкретном случају, уважио ревизију туженог и укинуо пресуде привредних судова у усвајајућем дијелу тужбеног захтјева на име нематеријалне штете. Ревизијски суд није прихватио изражено правно становиште привредних судова да се за повреду доброг пословног угледа (као вид неимовинске штете) може досудити новчана накнада у смислу одредбе члана 200 Закона о облигационим односима. Према образложењу ревизијског суда, накнаду за нематеријалну штету је могуће признати само за ону нематеријалну штету коју као такву признаје Закон, а не за било коју нематеријалну штету. Нематеријалне штете су у закону таксативно набројане: претрпљени и будући физички болови, претрпљени и будући страх, претрпљени и будући душевни болови због умањења животне активности, наружености, повреде угледа и части, повреде слободе, повреде права личности, због смрти блиског лица и кривичног дјела против полног интегритета, достојанства личности или морала, као и претрпљене и будуће душевне болове због повреде угледа и части.<sup>10</sup> Повреда доброг пословног угледа тужиоца сама по себи (подвукао Б.М) не може довести до новчане накнаде нематеријалне штете. (. . . ) Неимовинска штета је субјективна категорија (подвукао Б.М.) Досадашња судска пракса, како наводе аутори цитираног чланка, чврсто стоји на становишту да одговорност за нематеријалну штету постоји само онда када штетни догађај проузрокује штету схваћену као физичке односно психичке патње, те није довољна само повреда иначе правно заштићеног нематеријалног добра. Судска пракса, како истиче ревизијски суд, оквире одређених правно признатих нематеријалних штета на одређени начин употпуњује и даје им богатији садржај, али повреда пословног угледа правног лица није нека нова нематеријална штета коју Закон о облигационим односима познаје. (...) Из повреде пословне репутације правног лица може проистећи само имовинска штета у смислу пољуљаног угледа који треба повратити одговарајућим средствима грађанскоправне заштите (објављивањем пресуде на трошак

---

<sup>9</sup> Мирослав Врховшек, Владимир Козар: Нематеријална штета због нарушавања угледа правног лица, *Правна ријеч*, број 20/09, Бања Лука, 2009, стр.54 (у даљем тексту: „аутори“).

<sup>10</sup> Одредба члана 200 став 1 и члана 203 ЗОО.

штетника или друге мјере публицитета)... Ту више није ријеч о сатисфакцији и могућности да новчана накнада ствари своју функцију у личности жртве (подвукао Б.М) него је потребно доказати материјалну штету, која је наступила као посљедица слабије тржишне продаје оних производа који су означени жигом који је нападнут по било ком основу.<sup>11</sup> Према ставу судске праксе, накнада нематеријалне (моралне) штете коју потражује правно лице (привредни субјект) не ужива судску заштиту, јер се видови нематеријалне штете (претрпљени бол, страх и др.) могу досуђивати само физичким лицима.<sup>12</sup> Надаље, исти аутори наводе да, према ставу судске праксе, правно лице нема право на накнаду нематеријалне штете због повреде угледа неовлашћеним коришћењем жига, зато што је накнада нематеријалне штете сатисфакција (подвукао Б.М.) која се даје оштећеном физичком лицу за штету коју је претрпио на неком свом нематеријалном добру (подвукао Б.М), па се у конкретном случају, према схватању судске праксе, не може везивати за случај повреде угледа правног лица, без обзира што углед има и правно лице, а не само физичко лице.<sup>13</sup> Према одредби члана 155 Закона о облигационим односима штета је умањење нечије имовине (обична штета) као и доношење другом физичког или психичког бола или страха (нематеријална штета). Из тумачења ове одредбе произилази да је дефиниција нематеријалне штете - доношење другом физичког или психичког бола или страха. Како аутори у цитираном чланку истичу, позивајући се на владајућу судску праксу, за признавање права правном лицу на накнаду нематеријалне штете неопходно је да је то право засновано на закону, што у правном систему раније СФРЈ, затим СРЈ, а сада Републике Србије или Републике Српске, као и Федерације БиХ, није случај. Исти аутори, потпуно оправдано, позивајући се на ставове судске праксе, сматрају да овакво тумачење није рестриктивно него правно једино и могуће. Пошто у Закону не постоји норма да правно лице има право на накнаду нематеријалне штете, Виши трговински суд је нашао да ово право правног лица на накнаду нематеријалне штете због повреде његовог угледа не ужива судску заштиту.<sup>14</sup>

За разлику од нашег позитивног права, како наводе исти аутори, француско право признаје право правном лицу на поправљање неимо-

---

<sup>11</sup> Ibid., из рјешења Врховног суда Србије, Прев. 127/97 од 26.марта 1997. године

<sup>12</sup> Ibid., стр.51.

<sup>13</sup> Ibid.,стр.55.

<sup>14</sup> Ibid., стр.57.

винске штете и у виду новчане накнаде, али само у случају повреде друштвене стране моралне имовине, руководећи се максимумом из француског одштетног права - "ако правно лице нема срца, има част и поштовање." Надаље, како у свом раду наводе аутори, правно је схватање Врховног суда Србије утврђено на сједници Грађанског одјељења истог суда 5. фебруара 2001. године: "Правно лице нема право на правичну новчану накнаду нематеријалне штете због повреде пословног угледа, јер то није законом призната штета." Овај потпуно исправан став Суда правна теорија може интерпретирати на начин да судска пракса упозорава законодавца на потребу проширења листе таксативног набрајања видова нематеријалне штете који уживају судску заштиту, односно ради чије је повреде могуће с успјехом подићи тужбу на накнаду нематеријалне штете. А то је познати поступак који је и довео до законских рјешења у облигационом одштетном праву која сада постоје. Аутори који промовишу право на накнаду нематеријалне штете правном лицу, своје залагање, поред навођења рјешења из упоредног права поткрепљују идејом хармонизације домаћег права са судском праксом Европског суда за људска права, који је у предмету УМД в. Украина, по представци број 72713/01 од 29. марта 2005. године "успоставио судску праксу да суд може да додијели надокнаду на име нематеријалне штете правном лицу..."<sup>15</sup> Сљедећи аргумент је рад на доношењу Грађанског законика Србије (који се може користити и у Босни и Херцеговини, ФБиХ/РС, гдје је у току израда новог закона о облигационим односима). Аутори предлажу да се новелирање које би омогућило да и правно лице оствари право на накнаду нематеријалне штете проведе тако што би се проширила законска дефиниција нематеријалне штете по узору, нпр., на новелирани ЗОО Републике Словеније (члан 132 Облигацијског законика) тако да би редефинисана одредба члана 155 ЗОО гласила: "Штета је умањење нечије имовине (обична штета) и спречавање њеног повећања (измакла корист) као и доношење другог физичког или психичког бола или страха (нематеријална штета), као и повреда угледа правног лица".

Друга редефиниција коју аутори предлажу заснива се на аналогји са рјешењем садржаним у одредби чланка 106 Закона о обвезним односима Републике Хрватске, у којој се, на постојећи текст одредбе члана 155 ЗОО додају ријечи: "као и повреда права личности".

---

<sup>15</sup> Ibid., стр. 60.

Трећи, интересантан приједлог који наводе исти аутори, ослања се на рјешење садржано у одредби члана 124 Скице професора Константиновића, по којем се на постојећи текст одредбе члана 155 ЗОО, додају ријечи: ”него и повреда сваког законитог интереса, као и повреда права личности”.<sup>16</sup>

Према тзв. Субјективној концепцији која се приписује Закону о облигационим односима, штета се састоји од nanoшења физичком лицу физичког или психичког бола или страха јачег интензитета и трајања. Посебно су наведени облици нематеријалне штете који се накнађују физичким лицима, а у које ЗОО убраја: претрпљене физичке болове, претрпљене душевне болове због смањења животне активности, наружености, повреде части, слободе и права личности, смрти блиског лица, претрпљени страх, као и за претрпљене душевне болове због нарочито тешког инвалидитета, због навођења на кажњиву обљубу или кажњиву блудну радњу, преваром, принудом или злоупотребом неког односа потчињености или зависности, односно душевних болова лица над којим је извршено кривично дјело против достојанства личности и морала. Да би штета постојала мора се утврдити њено фактичко постојање, односно трпљење код оштећеног физичких или психичких болова у законом одређеним случајевима као и страха. Закон је одредио који су правно признати облици нематеријалне штете, што практично значи да се правна битка за досуђивање правичне новчане накнаде мора водити само у законским оквирима. Да би се досудила правична новчана накнада која нема значај новчаног еквивалента претрпљене штете, ипак се мора прибјећи утврђивању обима те штете и стварању увјерења суда да не само факат постојања правно признатих облика нематеријалне штете него и околности случаја, а нарочито јачина болова и страха и њихово трајање оправдавају досуђивање накнаде у новцу. Не може се рећи да су бол и страх односно патња добра која се штите тако што се досуђује накнада нематеријалне штете. Добра која се штите највећим дијелом прописом Закона о облигационим односима су тјелесни и душевни интегритет, право на живот, здравље, благостање уз друге тамо наведене вриједности. Бол и страх су тегобе, неугодности, психички феномени субјективног карактера који су тешко мјериви и од стране за то позваних стручњака, најчешће судских вјештака медицинске струке.

---

<sup>16</sup> Овај приједлог подржава Комисија за израду Грађанског законика Републике Србије, *Правни живот*, број 11/07, стр. 171.

Критика ове, Законом о облигационим односима инаугурисане субјективне концепције нематеријалне штете садржана је у њеној садржини и значењу. У новије вријеме та критика полази од тога да је заштићено добро право личности, а да се накнада убудуће треба да даје за повреду права личности, а не за поједине посљедице повреда права личности. У том правцу се иде толико далеко да се сама повреда права личности сматра штетом, те да и незнатна повреда права личности значи штету, а друго је питање да ли заслужује новчану накнаду. То би отворило пут и за признање нематеријалне штете код правних лица, којима се не би признавала штета која може бити причињена биолошкој суштини физичког лица. Због тога и залагање да садашње правне основе које омогућавају оштећеном правичну новчану накнаду нематеријалне штете (физички и психички болови и страх и сл.) требају постати само критеријуми према којима би суд сагледавао тежину повреде односно величину претрпљене штете ради досуђивања висине правичне накнаде нематеријалне штете. Тиме би се накнада везивала за степен повреде права личности и смањила зависност судије од љекара вјештака, јер је право личности у домену права и судије.<sup>17</sup>

---

<sup>17</sup> Д.Медић, *op.cit.*



*Branko Morait PhD*  
*Full time Professor*

*ABOUT SOME PRINCIPLE ISSUES CONSIDERING CONSEQUENTIAL  
DAMAGE COMPENSATION*

***Summary***

*Author in this paper starts from traditional principle in field of regulation of consequential damage compensation which means that damage must exist before legal relationship considering compensation is established. Damage is conditio sine qua non for both civil law liability and compensation of damage. Since objective concept consequential damage compensation is based on illegality, or in other words on offending personal rights as condition for damage compensation, arises a question is there damage abandoning as condition for liability in this field? Author presents case law based on subjective concept of consequential damage compensation which by applying Yugoslav Law on Obligation has been refusing to verify an existing of damage without suffered pain or fear.*

