

**Бојана Арсенијевић,\***  
Асистент,  
Правни факултет, Универзитет у Нишу,  
Република Србија

ПРЕГЛЕДНИ НАУЧНИ РАД  
DOI: 10.5937/zrpfno-46014

UDK: 347.426.4

Рад примљен: 16.08.2023.

Рад прихваћен: 03.10.2023.

## **НЕМАТЕРИЈАЛНА ШТЕТА КАО ИЗРАЗ ЗАШТИТЕ ДРУШТВЕНИХ ВРЕДНОСТИ\*\***

**Апстракт:** У раду ауторка посвећује пажњу развоју института нематеријалне штете и прихваћеним концептима појма нематеријалне штете. У колизији субјективне и објективне концепције нематеријалне штете, законодавци следе један од приступа. Поједини аутори предлажу примену средњег решења, у виду мешовитог концепта. На концу, прихватање одређеног концепта условљено је друштвеним вредностима које правни систем настоји да заштити кроз облик нематеријалне штете. Тиме институт нематеријалне штете представља призму кроз коју су видљиве вредности које друштво штити правним нормама. Рад нуди анализу законодавних решења и судске праксе у домаћем праву, током ширег историјског периода, заокружујући приказ вредности које нематеријална штета баштини у српском праву.

**Кључне речи:** субјективна концепција, објективна концепција, *iniuria*, средњовековно право, социјалистичко право.

---

\* a.bojana@prafak.ni.ac.rs

\*\* Рад је настао као резултат финансирања од стране Министарства науке, технолошког развоја и иновација РС, према уговору евиденциони број 451-03-47/2023-1/200120 од 3. 2. 2023. године.

## 1. Увод

Није тешко разумети да *homo sapiens* одвајкада није праштао напад на своје тело или личност једнако као ни напад на своју имовину. Психологија објашњава рани развој ега човека и са њим повезану природну потребу за заштитом личних вредности. Уређивање те заштите резултат је развоја друштвене заједнице у баштињењу одређених вредности. Начини остваривања заштите нематеријалних интереса човека одређени су степеном развоја цивилизације.

У правно неуређеним друштвима, која памте само најстарија времена, повреда неког интереса човека повлачила је одмазду самог оштећеног, или његове породице. Неконтролисани опсеци одмазде временом су сведени принципом талиона на пропорционалну меру – око за око, зуб за зуб. Даљи развој заштите нематеријалних интереса човека пратимо у правним системима, који су настојали да овлашћење за кажњавање и одмазду пренесу на друштвену заједницу, тј. на суд као представника власти. Испрва је заштита коју је друштвена заједница пружала имала доминантне карактеристике кривичноправне заштите, да би тек касније, постепеним развојем, добила изразиту грађанскоправну природу.

Један од основних института заштите повређених нематеријалних интереса у приватном праву јесте накнада штете, чији су се облик, сврха и начин остваривања, такође, развијали кроз време. У римском праву накнада је имала облик новчане казне и њена висина била је одређена њеном сврхом – кажњавање штетника и на тај начин пружања задовољења оштећеном. У савременом праву накнада штете може имати натурални и новчани облик, али њена сврха није кажњавање штетника, но пружање сатисфакције (задовољења) оштећеном.

Који нематеријални интереси су предмет заштите зависило је од схватања друштвене заједнице. Стога сагледавање нематеријалне штете, њеног облика, сврхе накнаде и интереса којима је пружана заштита, омогућава упознавање са вредностима које је друштвена заједница уважавала у датом историјском тренутку и кроз нормативну моћ права настојала да заштити. Другим речима, нематеријална штета представља једну од призми кроз коју је могуће сагледати вредности које човек у праву штити.

Посматрајући дискурс правника, иза нас, као превазиђене, остале су расправе да ли повреда неимовинског добра<sup>1</sup> представља штету у правном смислу, да ли таква штета заслужује накнаду, а нарочито да ли та накнада сме бити новчаног карактера. Још једна превазиђена расправа тицала се

---

1 Појмове неимовинска добра и нематеријална добра у раду користим као синониме.

нужности истовременог постојања материјалне штете, да би се остварила накнада нематеријалне (Караникић Мирић, 2016: 185). Извор актуелних дискурса у домаћем праву је питање одређивања појма нематеријалне штете, у субјективној или објективној концепцији. Субјективна концепција нематеријалне штете одређује је као трпљење у емотивној, душевној, интимној сфери човека, тј. као болове и страх. Објективна концепција одређује нематеријалну штету као повреду личног добра, објекта неимовинског права, неимовинског права или правом заштићеног интереса (Караникић Мирић, 2015: 488–491).

Рад представља анализу развоја института нематеријалне штете у домаћим правним оквирима.<sup>2</sup> У првом делу рада представићемо историјски развој облика и случајева нематеријалне штете у римском праву и историјским етапама развоја српског права. У другом делу рада представићемо законодавна решења и примере из судске праксе у савременом српском праву. Напошетку, у трећем делу сагледаћемо нематеријалну штету *de lege ferenda* у српском праву. На тај начин биће заокружен приказ вредности које нематеријална штета баштини у српском праву.

## 2. Нематеријална штета у различитим историјским епохама

Сагледаћемо развој облика и случајева нематеријалне штете у српском праву, у три препознатљива историјска периода: у средњем веку, пре и након Другог светског рата. С обзиром на то да је српско средњовековно право било утемељено на римско-византијској традицији, те да је римско право рецепцијом ушло у поре грађанских законика деветнаестог века, укључујући и српско право (Аврамовић, 2014: 28–30), на почетку ћемо представити облик и случајеве нематеријалне штете у римском праву. У наставку рада обухватићемо и анализирати примере из римског права, права средњовековне Србије, Кнежевине Србије (и потоњих њених државних облика), социјалистичког и постсоцијалистичког права у Србији.

### 2.1. Нематеријална штета у римском праву

У римском праву, појам *iniuria* изражавао је напад на туђу личност, физичку или духовну, реалним актима или вербалним.<sup>3</sup> Овакво генеричко значење достигнуто је постепено. У старом римском праву била је забрањена

---

2 Појам домаће државе мења свој географски опсег кроз декаде, стога говоримо о домаћим правним оквирима, сагледано кроз историјски дурбин.

3 Према мишљењу појединих аутора, *iniuria* представља праделикт римског права, из којег су се развили сви остали облици приватних и јавних деликата. Када су се из појма *iniuria* издвојили крађа (*furtum*) и противправно оштећење имовине (*damnum*)

само реална *iniuria*, као телесни напад на туђ физички интегритет.<sup>4</sup> Тек у каснијем римском праву развила се и вербална *iniuria*, као морална повреда туђе личности (Boras, Margetić, 1980: 179).<sup>5</sup>

Вербална *iniuria* развијена је кроз преторско право. Преторски едикти забрањивали су јавно срамоћење погрдним песмама пред кућом оштећеног, тзв. мачије серенаде, и друге видове напада на достојанство и част. Било је забрањено раздвајати жену од њеног пратиоца (*matronae abducitur*), без којег се она према тадашњим обичајима није смела појављивати у јавности, а који чин је вређао њено достојанство. Чињење непристојних понуда, добацавање или слеђење у јавности (*pudicitia adtemptatur*) представљали су повреду части.<sup>6</sup> Забрањени су били и оговарање и клеветање који урушавају углед другог (*ne quid infamandi causa fiat*) (Eisner, Horvat, 1948: 460). Временом, основни преторов едикт (*edictum generale*) тумачењима је проширен тако да *iniuria* обухвати свако чињење и нечињење којима се намерно вређа, потцењује или омаловажава други (Eisner, Horvat, 1948: 460). Тежину деликта *iniuria* одређивао је начин на који је извршен, присуство јавности (нпр. у позоришту) или разлика у друштвеном статусу оштећеног и штетника (нпр. када увреду магистрату или сенатору учини лице нижег друштвеног ранга) (Гај: 281, бр. 225).

Оштећено лице није био само појединац чија је личност повређена. *Iniuria* се могла извршити и против детета или жене коју је појединац имао под својом влашћу (*manus*), али и против роба, уколико се то чинило на свиреп

*iniuria datum*), у пољу њеног обухвата остао је „само“ напад на интегритет човека. Бујуклић, 2012: 382.

4 Закон XII таблица разликовао је три облика. *Membrum ruptum* (оштећење или уништење уда), који се кажњавао талионом или добровољном нагодбом. *Os fractum* (прелом кости), који се кажњавао талионом или откупнином од 300 аса за слободна човека или 150 аса за роба. Трећи облик је био *iniuria* у ужем смислу и обухватао је сваку другу повреду тела која није остављала трајне последице, а која се кажњавала новчаном казном од 25 аса. Eisner, Horvat, 1948: 458–459. Бујуклић, 2012: 381–382.

5 Иако је и Закон XII таблица познавао два случаја нетелесних повреда (*malum carmen incantare* и *occentare*, који се изједначавају са увредљивом песмом и јавним срамоћењем), ови деликти припадали су јавном праву, за које је предвиђена казна била смрт. Стога не улазе под појам *iniuria* као деликта приватног права. Иако деликти јавног права, наведени случајеви нетелесних повреда које је регулисао Закон XII таблица указују на степен пажње која се посвећивала заштити личности (претпоставка, носилаца друштвених функција). С обзиром на тежину казне, претпоставља се да су се ове нетелесне повреде тицале „призивања злих сила“ коришћењем магичних формула. Eisner, Horvat, 1948: 459. Бујуклић, 2012: 382. Имајући у виду развијени политеизам римског друштва, оваква претпоставка није неубичајена.

6 Упор. Eisner, Horvat, 1948: 460. Boras, Margetić, 1980: 180. Гај: 279, бр. 220. Бујуклић, 2012: 383.

начин и са отвореном намером срамоћења господара (Гај: 279–281, бр. 221 и 222). Заштиту оштећеном обезбеђивала је тужба *actio iniuriarum aestimatoria*, досуђивањем новчане казне (*poena*). Сврха новчане казне била је кажњавање штетника и пружање задовољења на тај начин оштећеном (Eisner, Horvat, 1948: 346–347, 355, 449). Њена сврха нарочито је видљива у самој висини казне, некада и вишеструко већој од саме настале штете. Новчану казну одређивале су судије (*recuperatores*), узимајући у обзир све околности појединачног случаја и водећи се праведношћу (*aequum et bonum concepta*) (Eisner, Horvat, 1948: 460).

## 2.2. Средњовековно српско право

У средњовековној Србији пружана је заштита части и достојанству лица кроз инкриминацију псовања и чупања браде (лична и телесна увреда). У реченом налазимо сличност са римским правом, које такође разликује вербални и телесни напад, као и поједине вербалне повреде које су део јавног права.<sup>7</sup>

Брада мушкарца као специфичан симбол достојанства, карактеристичан за средњовековно друштво, уживао је посебну заштиту. Правила се разлика између међусобног чупања у тучи (мехоскубина) и једностраног чупања, као веће увреде. Душанов законик у потоњем случају користи формулацију (у преводу) „ко ишчупа браду властелину или добром човеку”, упућујући на углед оштећеног (Кршљанин, 2012: 63–64). Псовање и чупање браде било је кажњиво новчаним и телесним казнама (бичевање, осмуђивање, сакаћење). Приметни су кривичноправни елементи ове заштите, стога овде није реч о нематеријалној штети као институту грађанског права.

Сталешко устројство средњовековног српског друштва утицало је на различито одмеравање казне спрам статуса оштећеног лица (Кршљанин, 2012: 60–63). Уколико припадник вишег сталежа увреди припадника нижег сталежа, следила је новчана казна; у супротној ситуацији, новчану казну пратило је и телесно кажњавање.<sup>8</sup> Ове санкције карактеристично су имале сврху кажњавања учиниоца дела, остварујући истовремено индивидуалну и генералну превенцију, видљиву кроз суровост телесних казни.

На судијама је била одлука о тежини телесне казне (број удараца бичем, сакаћење одсецањем ког уда). С друге стране, висина новчане казне била је законом одређена и иста за све случајеве псовања,<sup>9</sup> без обзира на разлике

---

7 Вид. ф. 5.

8 Упор. чл. 50, 55, 95, 97 и 98 Законика Стефана Душана.

9 Износила је 100 перпера, средњовековна новчана јединица.

у сталешкој припадности. Рангирање новчане казне у овом случају не би водило закључку о различитој „вредности“ части припадника одређеног сталежа, но би омогућила уважавање разлика у финансијској моћи. Стога, казна за припаднике нижег сталежа била је умного суровија, и у погледу обавезе плаћања новчане казне и у погледу издржавања телесне казне.

### ***2.3. Нематеријална штета у српском праву до Другог светског рата***

Српски грађански законик регулисао је штету на правима и личности човека,<sup>10</sup> посебно истичући право на накнаду претрпљених болова у случају телесне повреде, штету услед раскида веридбе, повреде слободе, части или поштења (Станковић, 1956: 484).<sup>11</sup> Аустријски грађански законик који је био у примени на појединим територијама Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца одређивао је појам штете као „сваки квар учињен било коме у његовој имовини, правима или личности“.<sup>12</sup> Као старији брат српског законика, Аустријски грађански законик садржао је одговарајуће изворнике наведених одредби о праву на накнаду претрпљених болова у случају телесне повреде, као и о штети услед повреде слободе, части или поштења (Hrvić, 2014: 63–68).<sup>13</sup> Непрецизност законских текстова водила је бројним расправама о облику нематеријалне штете, како у српском тако и у аустријском законнику (Марковић, 1921: 88–92). Ставу да је усвојена објективна концепција (штета на личности) супротстављана је одредба о праву на накнаду претрпљених болова у случају телесне повреде, која одговара субјективној концепцији (Караникић Мирић, 2016: 186–188).

Општи имовински законик за Књажевство Црне Горе није прописивао право на накнаду нематеријалне штете у случају повреде части и угледа, но искључиво накнаду материјалне штете.<sup>14</sup> Када је реч о штети услед телесне повреде, поред наглашавања права на накнаду трошкова боловања, лечења и дангубе, истакнуто је и право на накнаду особите штете ако је „повређеник остао сакат, за вазда болан, или тако нагрђен да нема више наде да ће његово стање боље постати“.<sup>15</sup> У потоњем случају није била препозната нематеријална штета, која би превазилазила смањене могућности привређивања, и огледала се у трпљењу болова и унакажености, односно повреди телесног интегритета.

10 Вид. пара. 800 Српског грађанског законика.

11 Вид. пара. 82, 820 и 822 Српског грађанског законика.

12 Вид. пара. 1293 Аустријског грађанског законика.

13 Упор. пара. 1323, 1325–1330 Аустријског грађанског законика.

14 Вид. чл. 581 Општег имовинског законика за Књажевство Црну Гору.

15 Вид. чл. 580 Општег имовинског законика за Књажевство Црну Гору.

Према судској пракси, накнаду нематеријалне штете дуговало је оно лице које без овлашћења повреди другоме живот, тело, личну слободу или част (женска част, добро име трговца, клевета, лажна оптужба пред судом) (Пишкулић, Берђ, 1924: 208, 209). Накнада нематеријалне штете је дугована само уколико је законом била изричито прописана. На пример, кривичним закоником било је прописано да у случају неоснованог лишења слободе, судија је на основу захтева оштећеног досуђивао накнаду нематеријалне штете, према броју дана трајања лишења. Посебним законом о штампи било је прописано право на накнаду нематеријалне штете уколико то према околностима случаја одговара осећају правичности (Пишкулић, Берђ, 1924: 211).

Право на накнаду штете признавало се у случају очигледног унакажења, које је нарочито шкодило женама, „јер је то препрека њиховој будућој срећи и успеху у животу”, као и у случају обешчашћења поштене девојке, које шкоди на тај начин „што ће теже добити мужа, а тиме породично издржавање” (Пишкулић, Берђ, 1924: 211).<sup>16</sup> У потоњем случају штетник треба да накнадом штете обезбеди мираз оштећеној девојци. Интересантно је да се наведени случајеви у литератури одређују као материјална штета (Марковић, 1921а: 269–273), а повређено добро су поштење и част жене. Другим речима, штета се не огледа у повреди материјалних добара (нпр. трошкови лечења), но у повреди нематеријалних добара (углед и част). Притом, штета се није процењивала *in concreto*, спрам заиста изгубљених могућности „добре” удаје, но без доказа основаности очекивања висине материјалног обезбеђења кроз „добру” удају. Стога ови аргументи говоре у прилог да је у наведеним случајевима реч о нематеријалној штети, схваћеној објективно. Овај случај накнаде штете ушао је у германске правне прописе из црквеног права, по коме у случају дефлорације девојке штетник мора или да је узме за жену или да плати накнаду њеном оцу, односно њој (Марковић, 1921: 82–84).

#### **2.4. Нематеријална штета у српском праву у другој половини XX века**

Специфичност социјалистичке мисли утицала је и на институт нематеријалне штете. У совјетској правној науци био је заступљен став да новчана накнада нематеријалне штете води деградацији личних добара човека јер „таксирајући своје осећаје новцем, човек издиже новац изнад себе и губи поштовање према себи самоме”, због чега је таква накнада неморална (Петровић, 1996: 16). Нарочито је истицано да је новчана

16 Вид. чл. 580 Општег имовинског законика за Књажевство Црну Гору.



накнада нематеријалне штете у супротности са социјалистичким моралом (Станковић, 1978: 289), који је неспојив са новчаном накнадом као основним принципом регулисања грађанско-правних односа у капиталистичком друштву (Петровић, 1996: 16). Неоправданост новчане накнаде нематеријалне штете посматрана је и са пиједастала индивидуалног морала – истицано је да „човек који држи до свог достојанства ће одбити понуду да му новцем буде плаћен бол који трпи”, а ако би неко тврдио да би му бол био ублажен досуђивањем новчане суме, „онда је допуштено сумњати у искреност таквог бола” (Станковић, 1978: 289). Морално јаком човеку таква идеја новчане накнаде за његову бол била би понижавајућа, а дискусија у судници о „најузвишенијим осећањима и о најсветијим боловима” унизила би и човека и његова осећања (Петровић, 1996: 18).

Под утицајем совјетске правне науке, судска пракса у легислативно неизграђеној новој Југославији била је против признања права на накнаду нематеријалне штете. Тако је Врховни суд Хрватске у својим пресудама истицао да „болнина не може бити извор никаквих прихода” у друштвеној заједници вођеној радом као идејом водиљом. Наглашавано је да према „схватању живота и животних друштвених односа међу људима” нематеријални интереси немају једнаку вредност као материјални интереси, који су „средства за живот и опстанак у друштвеној заједници”.<sup>17</sup>

Према судској пракси у првим годинама живота нове Југославије, у случају телесне повреде, накнада је обухватала трошкове лечења и изгубљену зараду, али не и претрпљене болове као нематеријалну штету; због унакажења могла се остварити накнада трошкова ради ублажавања унакаженог изгледа, не и због физичких или душевних болова; физички болови правно су били релевантни само уколико су утицали на смањивање или губитак радне способности (изгубљена зарада); услед неоснованог лишења слободе или повреде части, накнада штете обухвата изгубљену зараду, губитак пословног кредита или трошкове ослобођења (Јакшић, 1953: 296–298). Посебно је критиковано право које је раније признавано женском лицу за умањене изгледе за удају услед повреде тела, здравља или полног интегритета јер је то израз „раније неравноправности жене и њене зависности о удаји” (Јакшић, 1953: 302). Заштита нематеријалних интереса, истицано је, „остварује се и у социјалистичкој демократији”, коју карактерише „највећа могућа брига за човека и заштита његових права и његове личности”, али путем средстава као што су: објављивање опозива или исправке неистинитих изјава, судско утврђивање чињеница, судске забране и сл. (Јакшић, 1953: 283–284, 301–302).

17 Пресуда Врховног суда НР Хрватске ИГ бр. 946/47 од 20. 5. 1947. године.



Ипак, вредности уважаване у друштвеној заједници пре заодевања у социјалистичко рухо, видљиве и у одредбама других европских грађанских законика, изнедриле су признање накнаде нематеријалне штете у Нацрту закона о одговорности за штету.<sup>18</sup> Уследило је слабљење, па напуштање наведених ставова у судској пракси. Прво је Врховни суд НР Словеније заузео став да признање накнаде нематеријалне штете није *per se* у супротности са социјалистичким правним поретком, те да оправданост њеног досуђивања треба мерити у сваком појединачном случају.<sup>19</sup> Потом је и Врховни суд Југославије установио да лична добра човека не могу остати незаштићена на подручју цивилне одговорности и да целокупни друштвени развитак Југославије следи правац што шире заштите личних добара.<sup>20</sup>

Следећи примери показују у којим случајевима и у ком облику је било признато право на накнаду нематеријалне штете у судској пракси: због телесних болова услед дефлорације или током порођаја који су последица кривичног дела; због душевних болова услед силовања; због душевних болова услед побачаја изазваног наношењем телесних повреда; због душевних болова услед унакажености која изазива осећај нелагоде или сажалења, лични и од стране друштва; због душевних болова услед повреде части и угледа путем штампе, објављивањем голе фотографије тужитељке незамаскираног лица у научној медицинској књизи, изношењем тврдњи у вези обављања адвокатске професије или у вези породичних односа оштећених; због душевних болова услед неиспуњених обећања за закључење брака и услед упуштања у полне односе са туженим који је прикрио да је ожењен; због душевних болова услед смрти брата или сестре, са којима су тужиоци живели у заједничком домаћинству; због душевних болова услед замене детета за туђе; због душевних болова услед принудног исељења у стан без одговарајућих услова за живот (Станковић, 1978: 303–316).

---

18 Нацрт закона о одговорности за штету из 1951. године прописивао је право објављивања пресуде суда и исправака на трошак штетника и право на новчану накнаду у случају повреде личних добара. Примери заштићених личних добара били су: уколико је женско лице лукавством наведено на ванбрачну обљубу или ако је према њој извршено кривично дело против достојанства личности и морала, уколико је претрпљен физички бол, страх, брига, туга, жалост и други душевни болови, а нарочито душевни болови услед смрти члана уже породице. Опширније о томе, Јакшић, 1953: 284. Karanikić Mirić, 2018: 403–404.

19 Пресуда Врховног суда НР Словеније Гжж 5/1950 од 2. 2. 1950. године.

20 Одлука Врховног суда Југославије Рев 277/66.

Домаћа правна наука развијала се, такође, у смеру признања новчане накнаде нематеријалне штете (Караникић Мирић, 2016: 189–192). Истицано је да право представља „инструмент организације друштвеног реда и прогреса, чији је врховни циљ пуна афирмација човекове духовне и физичке личности”, те у случају нарушења психичке равнотеже треба наћи средства која ће је ублажити (Станковић, 1998: 43). Објављивање пресуде или исправке пак мање су ефективна средства задовољења услед директне зависности од спремности јавности да „њену садржину интелектуално обради, тако да опозив већ дате изјаве која вређа нечија лична права може представљати бумеранг за повређено лице” (Стојановић, 1980: 599).

Закон о облигационим односима уредио је право на накнаду нематеријалне штете и одступања на снагу 1978. године до данас није претрпео нормативне измене у овом делу. Сврха накнаде нематеријалне штете је сатисфакција оштећеног. Нематеријална штета је одређена као наносење другоме физичког или психичког бола или страха (субјективна концепција).<sup>21</sup> Правична новчана накнада досуђује се за претрпљене физичке болове, претрпљене душевне болове поводом конкретних повреда, укључујући и повреду права личности, и за претрпљени страх.<sup>22</sup> Међутим, повреда права личности посебно је истакнута у два наврата: код захтева за престанак повреде права личности и код накнаде у виду објављивања пресуде или исправке.<sup>23</sup> Стога поједини аутори истичу да ЗОО познаје субјективно-објективни појам нематеријалне штете, при чему је њен објективни облик исказан као повреда права личности (Вукотић, 2020: 79–81).

Након усвајања ЗОО, судови су се изјашњавали да унук нема право на сатисфакцију за претрпљене душевне болове иза смрти баке, осим уколико му је она замењивала родитеље; да нема основа за досуђивање накнаде нематеријалне штете због губитка животних радости, немогућности коришћења аутомобила или годишњег одмора; да смањење изгледа за добру удају не представља самостални вид нематеријалне штете; да нема право на накнаду нематеријалне штете због претрпљених душевних болова лице којем су, услед повреде, уништени мождани центри, те више није свесно свог стања, ни болова, ни мука; да узраст детета није од значаја за остваривање права на накнаду штете због смрти родитеља, те да ово право има и нерођено дете; да родитељи немају право на накнаду штете

21 Вид. чл. 155 Закона о облигационим односима, *Сл. лист СФРЈ*, 29/1978, 39/1985, 45/1989 – одлука УСЈ и 57/1989, *Сл. лист СРЈ*, 31/1993, *Сл. лист СЦГ*, 1/2003 – Уставна повеља и *Сл. гласник РС*, 18/2020. У наставку раду, за овај законски текст биће коришћена скраћеница ЗОО.

22 Вид. чл. 200 ЗОО.

23 Вид. чл. 157 и 199 ЗОО.

због претрпљених душевних болова услед неизвесности у лечењу њихове деце; да развој психичког поремећаја услед претрпљеног страха није услов за досуђивање накнаде нематеријалне штете (Тороман, 1983: 748–757). Највиша судска инстанца у изолованим случајевима изјашњавала се о праву жене на накнаду нематеријалне штете због претрпљених душевних болова услед смрти зетке, и о праву мушкарца на накнаду нематеријалне штете због претрпљених душевних болова услед повреде части и угледа када га је његова супруга обманула да је трудна (Андрејевић, Милутиновић, Петровић, 2009: 277).

Историјски догађаји деведесетих година прошлог века видљиви су и кроз судску праксу о нематеријалној штети. Припадницима оружаних снага Југословенске народне армије било је признато право на правичну новчану накнаду нематеријалне штете коју су претрпели у оружаним сукобима током 1991. и 1992. године, односно до повлачења последњих војних јединица на територију Савезне републике Југославије.<sup>24</sup> Исто право било је признато и породицама погинулих у оружаним акцијама после 17. 8. 1990. године,<sup>25</sup> а складу са одредбама ЗОО о праву на накнаду нематеријалне штете у случају смрти блиског лица. Објективну одговорност у оба случаја сносила је СРЈ, као наследница субјективитета СФРЈ, а на основу одредби ЗОО о одговорности за опасне делатности и одговарајућих одредби Закона о служби у оружаним снагама.

### 3. Савремени оквири нематеријалне штете у српском праву

Три су вида нематеријалне штете: (1) претрпљени физички болови, (2) претрпљени душевни болови због умањења животне активности, наружености, смрти блиског лица, повреде части, угледа, слободе или права личности, и (3) претрпљени страх.<sup>26</sup> Поред ЗОО, бројни *legis specialis* регулишу право на накнаду нематеријалне штете. У случају повређених интереса, право на накнаду нематеријалне штете има носилац ауторског или сродних права<sup>27</sup> и носилац жига.<sup>28</sup> Трговац и пружалац услуга

---

24 Саветовање Савезног суда, врховних судова Републике Србије и Републике Црне Горе, Врховног војног суда и Вишег привредног суда у Београду од 4. 12. 1996. године. Глосаријум, 3 (март)/1997, Београд.

25 Одлука Врховног суда Србије Рев 2325/95 од 5. 6. 1995. године.

26 Вид. чл. 200 ЗОО.

27 Вид. чл. 205 и 206 Закона о ауторском и сродним правима, *Сл. гласник РС*, 104/2009, 99/2011, 119/2012, 29/2016 – одлука УС и 66/2019. Треба приметити да законодавац, не пратећи терминологију Закона о облигационим односима, користи изразе имовинска и неимовинска штете.

28 Вид. чл. 92 Закона о жиговима, *Сл. гласник РС*, 6/2020.

(конкуренти) имају право на накнаду нематеријалне штете због повреде пословног угледа, у случају нелојалне тржишне утакмице.<sup>29</sup> Странке у судском поступку, којима је повређено право на суђење у разумном року, имају право на правично задовољење, које укључује и новчано обештећење за претрпљену нематеријалну штету.<sup>30</sup> Лице неосновано лишено слободе или неосновано осуђено има право на накнаду нематеријалне штете.<sup>31</sup> Право на накнаду нематеријалне штете има и особа која претрпи дискриминацију,<sup>32</sup> односно злостављање на раду.<sup>33</sup> Један од видова заштите узбуњивача управо је прописивање права на накнаду нематеријалне штете коју је претрпео услед и у вези узбуњивања.<sup>34</sup> Листа посебних закона наведеним се не исцрпљује – признато је право на накнаду нематеријалне штете у случају лекарске грешке, због незаконитог отказа са рада и због повреда услед говора мржње (Андрејевић, Милутиновић, Петровић, 2009а: 263–270). Овако признато право на накнаду нематеријалне штете остварује се у складу са одредбама 300 (*lex generalis*), који прописује видове нематеријалне штете и услове за досуђивање правичне новчане накнаде.

Субјективне доживљаје (бол и страх) може имати само физичко лице, те према 300 правна лица немају права на накнаду нематеријалне штете. Раније колебање судова по овом правном питању коначно је разрешио највиши суд, усвајањем правног става на седници грађанског одељења (Савчић, 2022: 772–773). Ово је једна од идентификованих слабости субјективне концепције нематеријалне штете (Karanić Mirić, 2016а: 33–34).

Слобода изражавања у средстима јавног оглашавања сведена је границама повреде части и угледа и повреде права на поштовање приватног живота. Закон о јавном информисању и медијима посебно уређује право на накнаду нематеријалне штете и одговорност новинара, уредника и издавача, у вези

29 Вид. чл. 41 Закона о трговини, *Сл. гласник РС*, 52/2019.

30 Вид. чл. 23 Закона о заштити права на суђење у разумном року, *Сл. гласник РС*, 40/2015. Иако законодавац говори о новчаном обештећењу за неимовинску штету због повреде права на суђење у разумном року, Врховни касациони суд је заузео став да је реч о накнади *sui generis*. Савчић, 2022: 776.

31 Вид. чл. 18, 583–593. Законика о кривичном поступку, *Сл. гласник РС*, 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013, 55/2014, 35/2019, 27/2021 – одлука УС и 62/2021 – одлука УС.

32 Вид. чл. 43 Закона о забрани дискриминације, *Сл. гласник РС*, 22/2009 и 52/2021. Чл. 43 Закона о спречавању дискриминације особа са инвалидитетом, *Сл. гласник РС*, 33/2006 и 13/2016.

33 Вид. чл. 40 Закона о спречавању злостављања на раду, *Сл. гласник РС*, 36/2010.

34 Вид. чл. 22 и 26 Закона о заштити узбуњивача, *Сл. гласник РС*, 128/2014.

са (не)објављивањем информација.<sup>35</sup> Супротно, судови су се изјашњавали да нема повреде части и угледа, а тиме ни основа за признање накнаде нематеријалне штете, у случају критиковања јавног рада политичара, чак и након његовог повлачења са политичке сцене.<sup>36</sup> Такође, повреде нема ни у случају оглашавања о непријатностима доживљеним приликом издавања стана особи, означеној именом и презименом, уколико нема намере омаловажавања.<sup>37</sup> Судови су нашли да нема повреде права на поштовање приватног живота, а тиме ни основа за признање накнаде нематеријалне штете, у случају објављивања фотографија насталих приликом „уласка“ лица у ријалити.<sup>38</sup>

Судови су признали накнаду нематеријалне штете због претрпљених душевних болова због повреде слободе неосновано осуђеном лицу, које је казну затвора издржавало у кућним условима уз електронско праћење.<sup>39</sup> Право на накнаду нематеријалне штете признато је и лицу које је, услед изрицања јединствене казне затвора у поступку спајања казни, провело у затвору дужи временски период од изречене јединствене казне.<sup>40</sup> Није било признато право на накнаду лицима којима је притвор одређен јер су, без обавештавања суда, променили адресу пребивалишта<sup>41</sup> и отишли у иностранство<sup>42</sup> или прикупљали документацију за добијање визе.<sup>43</sup>

Социјални тренд суживота човека и његових љубимаца, и развој емотивне заједнице између њих, одразио се и на нематеријалну штету. Судови су признали право на накнаду нематеријалне штете због претрпљеног страха тужиоцу чији је пас нападнут на улици и том приликом усмрћен.

---

35 Вид. чл. 112–118 Закона о јавном информисању и медијима, *Сл. гласник РС*, 83/2014, 58/2015 и 12/2016 – аутентично тумачење.

36 Решење Апелационог суда у Београду Гж 5806/2017 од 15. 3. 2018. године.

37 Пресуда Апелационог суда у Београду Гж 64/2011 од 19. 1. 2011. године.

38 Пресуда Апелационог суда у Београду Гж 77/18 од 29. 3. 2018.

39 Пресуда Апелационог суда у Нишу Гж 4892/2018 од 30. 8. 2018. године. Наведени пример заслужује опширнију анализу, да ли је накнада заиста „правична“ у датим околностима издржавања казне и основа неоснованости осуде (наступила је застарелост извршења кривичне санкције пре правноснажног окончања судског поступка), а која анализа превазилази оквире овог рада. На овом месту кратко ћемо указати да је суд, ценећи све околности случаја, а нарочито породичну атмосферу и погодности издржавања казне у кућним условима, сматрао да правична накнада за 36 дана проведених у кућном „затвору“ износи 70.000,00 динара.

40 Пресуда Вишег суда у Чачку Гж 146/20 од 7. 10. 2020.

41 Пресуда Апелационог суда у Нишу Гж 2470/18 од 15. 5. 2018.

42 Пресуда Апелационог суда у Нишу Гж 5288/17 од 12. 6. 2018.

43 Пресуда Апелационог суда у Нишу Гж 6037/17 од 30. 8. 2018.

Приликом одлучивања, суд је посебно ценио чињеницу да је тужилац био везан за свог пса.<sup>44</sup> Према преовлађујућем ставу, животиње су објекти права (Јотановић, 2014: 103–104, 113–115), односно ствари у правном смислу. Судови не признају право на накнаду нематеријалне штете због претрпљених душевних болова у случају оштећења или уништења ствари, које су за власника имале посебан значај.<sup>45</sup> На другој страни, бројни су захтеви за накнаду нематеријалне штете, сва три вида, у случају угриза паса, власничких и напуштених.<sup>46</sup> Речено је индикатор недовољне пажње власника паса и недовољне активности надлежних органа јединица локалне самоуправе у старању о зоохигијени.

Промена политичких околности које су важиле у другој половини двадесетог века у нашој држави добила је епилог усвајањем Закона о рехабилитацији. Покушај је новог доба да кроз накнаду нематеријалне штете (рехабилитационо обештећење) истакне неслагање са ранијим системом друштвених вредности.<sup>47</sup> Уважавајући протек времена и животни век људи, регулисано је право *деце* рехабилитованог лица на накнаду нематеријалне штете за душевне болове *због лишења слободе њиховог родитеља*. Ово право признато је детету које је рођено у установама за извршење санкција према његовом родитељу, или је у тим установама провело одређени временски период, или је за време трајања извршења санкција живело без родитељског старања једног, другог или оба родитеља.<sup>48</sup> Тиме је створен нови вид нематеријалне штете у савременом српском праву (нематеријална штета због душевних болова услед лишења слободе родитеља који је рехабилитован). До тада, душевни болови због повреда које није претрпео оштећени, већ друго лице, уважавани су само у случају смрти или тешког инвалидитета блиског лица.<sup>49</sup> Судска пракса покушала је да ублажи овај искорак. Околности које су цењене приликом одлучивања о накнади нематеријалне штете биле су трајање лишења слободе рехабилитованог лица, године старости детета (тужиоца) у време извршења санкције, однос средине према тужиоцу и његовој породици.<sup>50</sup> Право на остваривање накнаде нематеријалне штете орочено је на пет година од ступања на снагу овог закона.<sup>51</sup>

44 Пресуда Вишег суда у Пожаревцу Гж 75/2015 од 26. 1. 2015. године.

45 Пресуда Округног суда у Ваљеву Гж 1119/05 од 21. 7. 2005. године.

46 Пресуда Вишег суда у Пожаревцу Гж 132/2013 од 16. 12. 2013. године.

47 Вид. чл. 26 Закона о рехабилитацији, *Сл. гласник РС*, 92/2011.

48 Вид. чл. 7, ст. 5 Закона о рехабилитацији, *Сл. гласник РС*, 92/2011.

49 Вид. чл. 201 300.

50 Пресуда Врховног касационог суда Рев 4449/18 од 2. 10. 2019.

51 Вид. чл. 9 Закона о рехабилитацији, *Сл. гласник РС*, 92/2011.

У домаћем друштву током периода 1970–1990. године „бујао” је проблем нестанка беба из породилишта. Реч је о случајевима када је родитељима у болницама и породилиштима речено да је њихова беба преминула, али су бројност ових случајева и свеукупне околности створиле сумњу да су њихова деца одузета од њих. Тражена судска заштита није водила ефикаснијем решавању овог проблема. Епилог поступка вођеног пред Европским судом за људска права поводом једног таквог случаја<sup>52</sup> био је усвајање Закона о утврђивању чињеница о статусу новорођене деце за коју се сумња да су нестала из породилишта у Републици Србији.<sup>53</sup> Резултат законских одредби је досуђивање правичне новчане накнаде због повреде права на породични живот, након (не)утврђивања статуса несталог новорођеног детета, а на захтев предлагача.<sup>54</sup> Треба забележити да је највиши домаћи суд исказао став да није могуће признати право на накнаду нематеријалне штете због душевних болова услед повређеног права на породични живот као права личности, у условима када није утврђено шта се догодило са бебом која је „нестала” из здравствене установе, уколико је захтев за накнаду ове штете истакнут уз позивање на

52 Јовановић против Србије, представка бр. 21794/08, пресуда од 26. 3. 2013. године. Подносиатељка представке родила је 1983. године сина, којег је редовно виђала у болници неколико дана. На дан отпуштања лекар ју је обавестио да је дете умрло, али да не може да добије његово тело, због потребе обављања обдукције у другом граду. Током 2001. и 2002. године медији су почели да извештавају о бројним сличним случајевима, због чега се подносиатељка обратила болници и добила информацију да је узрок смрти детета непознат и да никаква документација о томе није доступна јер је архив болнице уништен у поплави. Надлежна општина обавестила је подносиатељку да је чињеница рођења њеног детета регистрована, али не и његова смрт. Кривична пријава коју је супруг подносиатељке поднео 2003. општинском јавном тужиоцу је одбачена јер „постоје докази да је син [подносиатељке] умро 31. октобра 1983. године“. Анкетни одбор Скупштине, образован услед бројности грађана који су се обратили Скупштини поводом овог питања, утврдио је да су у релевантно време постојали озбиљни недостаци у важећем законодавству и у поступањима државних органа и здравствених установа, да су оправдане сумње родитеља, али да се због застарелости више не могу покренути кривични поступци. Подносиатељка се у наредним годинама обратила Европском суду за људска права због повреде њеног права на породичан живот из чл. 8 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода. Суд је утврдио постојање повреде позитивне обавезе државе из чл. 8 Конвенције јер држава није предузела потребне мере да пружи информације подносиатељки о судбини њеног сина. Поред досуђене накнаде штете, Суд је обавезао Србију да предузме потребне легислативне мере ради успостављања механизма обештећења свих родитеља који су се налазили у сличној ситуацији као подносиатељка (обавештење о судбини њихове деце и одговарајућа накнада када је то потребно).

53 *Сл. гласник РС*, 18/2020. У наставку рада користим уврежени назив Закон о несталим бебама.

54 Вид. чл. 24 Закона о несталим бебама.



одредбе 300. Истом приликом, највиши домаћи суд упутио је на поменути посебни закон.<sup>55</sup> Према посебном закону, нематеријална штета се досуђује и када је донето решење којим се констатује да *не може* да се утврди статус несталог новорођеног детета.<sup>56</sup> То отвара питање у чему се огледа узрочна веза (Цветковић, 2020: 8–9), која води одговорности државе, а не здравствене установе где се дете последњи пут налазило. Разлог томе назиремо у претходно истакнутим недостацима у важећем законодавству и контроли рада здравствених установа.<sup>57</sup> И овај експериментални вид нематеријалне штете имао је орочено трајање – захтев за утврђивање статуса и досуђивање накнаде могао је бити истакнут у року од шест месеци од ступања закона на снагу.<sup>58</sup>

Нов вид нематеријалне штете уређен је и Законом о превенцији и дијагностици генетичких болести, генетички условљених аномалија и ретких болести. Реч је о душевним боловима које *родитељи трпе услед дететове онеспособљености*, генетички условљене болести и аномалије, коју нису очекивали и на коју због изосталих лабораторијских претрага и генетичких информација нису били упозорени.<sup>59</sup> У литератури овај вид штете је познат као штета услед нежељеног рођења (Караникић Мирић, 2016б: 109–111, 119). Иако се може рећи да је повређено право родитеља на слободно одлучивање о рађању деце, овај вид нематеријалне штете се ипак не уклапа у оквир повреда према 300. Ограничења су бројна: штета се огледа у душевним боловима које родитељ трпи, не јер је дете рођено, но јер дете има трајну и озбиљну генетичку аномалију за коју они нису знали (Караникић Мирић, 2016б: 124–126). Не односи се на свако нежељено рођење. Не односи се на нежељено рођење здравог детета. Не односи се на нежељено рођење детета са генетском аномалијом која није озбиљна и трајна. Не односи се на нежељено рођење детета са озбиљном и трајном генетском аномалијом која је родитељима као ризик била предочена док је прекид трудноће био могућ. Реч је о штети због пропуштања, која има трајни карактер.

55 Решење Врховног касационог суда Рев 2895/20 од 10. 2. 2021. године.

56 Вид. чл. 24, ст. 2 Закона о несталим бебама.

57 Вид. ф. 52.

58 Вид. чл. 17 Закона о несталим бебама.

59 Вид. чл. 34 Закона о превенцији и дијагностици генетичких болести, генетички условљених аномалија и ретких болести, *Сл. гласник РС*, 8/2015.

#### 4. Нематеријална штета у српском праву *de lege ferenda*

Од бивших југословенских република, које су наставиле традицију савезног ЗОО из 1978. године и усвојиле субјективну концепцију нематеријалне штете, Црна Гора и Хрватска извршиле су одређене промене у скорашњој нормативној историји. Црногорски законодавац одредио је нематеријалну штету као повреду права личности, уз задржавање претрпљених душевних болова као вид нематеријалне штете у посебним случајевима, стварајући један мешовити концепт.<sup>60</sup> Хрватски законодавац усвојио је објективну концепцију, одређујући нематеријалну штету као повреду права личности, уз истицање појединих случајева нематеријалне штете.<sup>61</sup> У условима таквих измена на регионалном нивоу посматрамо и покрет реформе домаћег грађанског права.

Преднацрт грађанског законика Републике Србије појмом неимовинске или моралне штете одређује повреду права личности, као што су право на живот, здравље и телесни интегритет, право на људско достојанство, слободу, част и углед, стид, лични и породични мир и друга права личности предвиђена овим закоником, као и доношење другог физичког или душевног бола.<sup>62</sup> Ова формулација исказује предлог усвајања мешовитог концепта нематеријалне, односно неимовинске или моралне штете.<sup>63</sup> Приликом уређивања накнаде штете, ова допуњујућа норма разликује сатисфакцију (новчану накнаду) у случају повреде права личности и сатисфакцију у случају доношења бола.<sup>64</sup> У потоњем случају, Преднацрт

---

60 У случају повреде афекција (смрт или нарочито тешки инвалидитет блиског лица, губитак зачетог а нерођеног детета) или извршења кажњиве обљубе, оштећени има право на правичну новчану накнаду за претрпљене душевне болове (ист. аут.). Вид. чл. 149, 210б и 210в Закона о облигационим односима Црне Горе, *Сл. лист ЦГ*, 47/2008, 4/2011 – др. закон и 22/2017.

61 Посебно су истакнути случајеви нематеријалне штете у вези повреде афекција (смрт или нарочито тешки инвалидитет блиског лица, губитак зачетог а нерођеног детета) или у вези кажњиве обљубе. Вид. чл. 1046, 1101 и 1102 *Zakona o obveznim odnosima Hrvatske, Narodne novine*, 35/2005, 41/2008, 125/2011, 78/2015, 29/2018, 126/2021, 114/2022, 156/2022. У наставку рада, ЗОО РН. О искуствима у примени новог концепта нематеријалне штете, вид. Вukovac Рuваџа, 2015: 161-163, 170-175.

62 Чл. 287, ст. 2 Преднацрта Грађанског законика Републике Србије, 28. 5. 2019. Исту формулацију предвиђао је и чл. 296 Нацрта Грађанског законика РС из 2015. године, вид. Влада РС, Комисија за израду грађанског законика, *Грађански законик Републике Србије*, 2015, стр. 139.

63 Појмове нематеријална, неимовинска и морална штета поједини аутори користе као синониме, док други истичу семантичке разлике. Детаљније о овој расправи, Karanikić Mirić, 2018: 395-396.

64 Чл. 344 и 345 Преднацрта Грађанског законика Републике Србије, 28. 5. 2019.

усваја видове нематеријалне штете према Скици за законик о облигацијама и уговорима проф. др Михајла Константиновића из шездесетих година прошлог века: претрпљени физички болови, страх, брига, туга и други душевни болови.<sup>65</sup> Оваквом формулацијом, Преднацрт страх категорише као душевни бол, што је видљиво и кроз изостанак навођења страха као посебног вида штете приликом одређивања појма неимовинске или моралне штете.

У односу на постојећа решења садржана у 300, предложено је да се круг лица која имају право на новчану накнаду у случају смрти блиске особе прошири на деде, бабе и унукe, који су су умрлим делили заједницу живота. Предложено је уређивање права родитеља на новчану накнаду у случају губитка зачетог, а нерођеног детета.<sup>66</sup> Предложено је и уређивање права правних лица на правичну новчану накнаду неимовинске штете због повреде права личности својствених њиховој правној природи.<sup>67</sup>

На европском нивоу приметно је, такође, предлагање мешовитих концепта нематеријалне штете. Принципи европског одштетног права (PETL) одређују штету као материјалну или нематеријалну повреду правно заштићеног интереса.<sup>68</sup> Нематеријална штета састоји се у повреди права личности и процењује се према свим околностима случаја. У случају телесне повреде, посебно је истакнуто, она одговара боловима које лице претрпи и оштећењу његовог физичког или менталног здравља.<sup>69</sup> Закључујемо да су PETL усвојили објективну концепцију нематеријалне штете (повреда правно заштићеног интереса), уз додатак субјективног концепта нематеријалне штете у случају телесне повреде (болови).

65 Занимљиво је истаћи да је Нацрт Грађанског законика Републике Србије из 2015. године нудио два решења за уређивање правичне новчане накнаде. Једно од решења подразумевало је задржавање видова нематеријалне штете према важећем 300. Друго од решења усвојило је идеју професора Константиновића, које решење је и Преднацрт из 2019. године прихватио. Влада РС, Комисија за израду грађанског законика, *Грађански законик Републике Србије*, 2015, стр. 153, чл. 359 и 360.

66 Чл. 347 Преднацрта Грађанског законика Републике Србије, 28. 5. 2019. Иста решења садржао је чл. 362 Нацрта Грађанског законика РС из 2015. године, вид. Влада РС, Комисија за израду грађанског законика, *Грађански законик Републике Србије*, 2015, стр. 154.

67 Чл. 346 Преднацрта Грађанског законика Републике Србије, 28. 5. 2019. Иста решења садржао је чл. 361 Нацрта Грађанског законика РС из 2015. године, вид. Влада РС, Комисија за израду грађанског законика, *Грађански законик Републике Србије*, 2015, стр. 154.

68 Вид. Art. 2:101, European Group for Tort Law, *The Principles of European Tort Law*. У наставку рада, PETL.

69 Вид. Art. 10:301 PETL.

С друге стране, у Нацрту заједничког референтног оквира за европско приватно право (DCFR) штета се дефинише као економски и неекономски губитак и повреда интереса заштићених Нацртом, законом или интереса вредних заштите.<sup>70</sup> Некономски губитак огледа се у болу, патњи и погоршању квалитета живота.<sup>71</sup> Међутим, одређене повреде посебно су дефинисане. Повреда менталног здравља представља штету само уколико је довела до одређеног медицинског стања (оболења).<sup>72</sup> Повреда права на поштовање достојанства као таква представља штету.<sup>73</sup> Закључујемо да је DCFR усвојио мешовиту концепцију нематеријалне штете. Субјективни концепт некономског губитка (који може пратити најразличитије повреде: давање погрешних информација, уздање у погрешне савете, повреда поверења, повреда права својине и др.)<sup>74</sup> допуњен је објективним концептом нематеријалне штете услед повреде права на поштовање достојанства, као оквира осталих права личности.

С правом се у литератури указује на нужност опреза у спровођењу реформи у области одштетног права. Друштвене вредности које се штите институтом грађанскоправне одговорности, иако својствене одређеној историјској епохи, суштинска су бит изградње човека и друштва какво желимо да изгледа данас и у будућности.

## 5. Закључак

Појам нематеријалне штете може бити одређен у субјективној или објективној концепцији. Док домаће законодавство садржи одређење појма нематеријалне штете у чистој субјективној концепцији, у погледу правичне новчане накнаде, упоредно право садржи примере комбиновања субјективне и објективне концепције, те стварање једног мешовитог појма. Преднацрт Грађанског законика, такође, прати пут избора мешовитог појма неимовинске или моралне штете. У савременим правним токовима живо се води расправа о односу субјективне и објективне концепције нематеријалне штете, као и ком се треба „приволети царству” у светлу очекиваних реформи грађанског права у Србији.

---

70 Вид. Chapter 2, Section 1, VI – 2:101, Study Group on a European Civil Code, Research Group on EC Private Law, Principles, Definition and Model Rules of European Private Law, Draft Common Frame of Reference, Munich, 2009, p. 396. У наставку рада, DCFR.

71 *Ibid.*

72 Вид. Chapter 2, Section 1, VI – 2:201, DCFR, p. 397.

73 Вид. Chapter 2, Section 1, VI – 2:203, DCFR, p. 397.

74 Вид. Chapter 2, Section 1, VI – 2:203–211, DCFR, p. 397–399.

Избор између објективне или субјективне концепције значајно утиче на појам нематеријалне штете, као услова грађанскоправне одговорности. Према објективној концепцији, наношење телесне повреде представља нематеријалну штету у виду повреде физичког интегритета личности. Повреда самог права личности (нематеријалног добра, нематеријалног интереса) представља штету. Према субјективној концепцији, нематеријална штета постоји само уколико је наношењем телесне повреде проузрокован физички или душевни бол одређеног интензитета и трајања, односно страх одређеног интензитета. Повреда самог права личности не представља штету, но претрпљени бол или страх услед повреде права личности представљају штету. Дакле, док према објективној концепцији сама повреда представља штету, према субјективној концепцији штету чине последице наношења повреде.

Зашто од римског права до данас нематеријална штета представља текуће питање друштвене заједнице? Зато што су вредности које се кроз њу преламају показатељи с једне стране угрожености права и интереса појединаца, а с друге стране друштвене реакције на ову патологију. Приватноправна заштита нематеријалним интересима пружа се упоредо са сазревањем друштва о значају конкретног интереса.

Сагледавајући анализирани историјски пут развоја нематеријалне штете, закључујемо да су част и углед увек представљали интерес који право штити: вербална *iniuria* у римском праву, псовање у средњовековном српском праву, нематеријална штета у српском праву од Српског грађанског законика до данас. Изузетак представља кратак период с почетка настанка нове Југославије у другој половини XX века. Сваки период одликовао се и специфичним интересима које је право штитило.

У римском праву сматрано је непоштењем да девојка или жена шетају у јавности без пратиоца, те су покушаји одвођења њиховог пратиоца представљали повреду части и достојанства женске особе и као такви кажњавани (*iniuria*). Новчана казна имала је сврху кажњавања штетника, и на тај начин пружања задовољења оштећеном, што је нарочито било видљиво у њеној висини.

У средњовековној Србији брада је имала посебан значај за статус мушкарца, припадника одређеног сталежа. Стога је чупање браде другоме било забрањено. Овај вид повреде достојанства другог уживао је кривичноправну заштиту, јер на овом ступњу развоја српског права, нематеријалне штета није имала развијени облик грађанскоправног института. Санкције су биле новчана казна и телесна казна. Заштита која је пружана одражавала је друштво у којем се пружа – сталешко уређење,

„рангирање” казни, задовољење осећаја освете оштећеног. Полазећи од кривичноправне заштите части и достојанства у средњовековном српском праву до грађанскоправне заштите у савременом праву видљив је развој нематеријалне штете.

У праву Кнежевине Србије (и потоњих државних облика) судови су, карактеристично, досуђивали накнаду штете због умањених изгледа за добру удају (или добру женидбу), али спорног (не)материјалног карактера штете. Правни партикуларизам у српској држави после Првог светског рата водио је различитим могућностима остваривања права на нематеријалну штету.

У социјалистичкој Југославији нематеријална штета испрва је негирана, па прихваћена. Од усвајања ЗОО до данас, одредбе о нематеријалној штети нису претрпеле нормативне измене. Специфични случајеви нематеријалне штете регулисани су посебним законима: због повреде права на суђење у разумном року, због неоснованог лишења слободе и осуђења због објављивања информација забрањених у смислу Закона о јавном информисању и медијима, због дискриминације и злостављања на раду, због нелојалне тржишне утакмице, због повреде права жига, у случају узбуњивања, и др.

Тешки историјски догађаји правно су видљиви кроз судску праксу о нематеријалној штети. После ратова деведесетих година, досуђивана је нематеријална штета због претрпљених душевних болова на ратишту или због претрпљених душевих болова услед смрти синова и кћери на ратиштима. Политичко осуђивање лица у социјалистичком миљеу у двадесет првом веку „исправљено” је рехабилитацијом и досуђивањем нематеријалне штете због претрпљених душевних болова услед лишења слободе. Неизбрисива мрља интегритета српске државе и здравствених радника, оличена у случајевима „несталих” беба из породилишта, добила је епилог у виду досуђивања накнаде нематеријалне штете због повреде права на породични живот.

У закључку, нематеријална штета представља развијајући концепт, који ослушкује пулс повређених друштвених интереса. Како ће бити одређен појам нематеријалне штете и случајеви у којима се она признаје зависи од вредности којима друштвена заједница у једном историјском тренутку посвећују пажњу.

## Литература/References

Аврамовић, С. (2014). Српски грађански законик (1844) и правни транспланти – копија аустријског узора или више од тога?. У Полојац, М. Мирковић, З. Бурђевић, М. (уред.). *Српски грађански законик – 170 година*. Правни факултет у Београду. 13–46.

Андрејевић, С. Милутиновић, Љ. Петровић, З. (2009). Промена ставова судске праксе према накнади нематеријалне штете. У Вукадиновић, Р. (прир.). *Тридесет година Закона о облигационим односима – de lege lata u de lege ferenda*. Правни факултет Универзитета у Крагујевцу. Институт за правне и друштвене науке. 273–299.

Андрејевић, С. Милутиновић, Љ. Петровић, З. (2009а). Накнада нематеријалне штете: Нове тенденције. У Вукадиновић, Р. (прир.). *Тридесет година Закона о облигационим односима – de lege lata u de lege ferenda*. Правни факултет Универзитета у Крагујевцу. Институт за правне и друштвене науке. 258–272.

Boras, M. Margetić, L. (1980). *Rimsko pravo*. Zagreb: Pravni fakultet u Zagrebu.

Бујуклић, Ж. (2012). *FORUM ROMANUM. Римска држава, право, религија и митови*. Шесто измењено издање. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.

Vukovac Puvača, M. (2015). Deset godina nove koncepcije neimovinske štete. *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*. 1(36). 157–180.

Вукотић, М. (2020). *Наследивост права на накнаду неимовинске штете (докторска дисертација)*. Правни факултет Универзитета у Београду. Извор: <https://nardus.mpn.gov.rs/handle/123456789/17716> 30. 10. 2023.

Гај. *Институције*. Превод Станојевић, О. (2009). Београд: Завод за уџбенике.

Eisner, V. Horvat, M. (1948). *Rimsko pravo*. Zagreb: Nakladni zavod Hrvatske.

Јакшић, С. (1953). *Obligaciono pravo, opšti deo*. Sarajevo: Univerzitetsko izdavačko i knjižarsko preduzeće „Veselin Masleša” .

Јотановић, Р. (2014). Правни статус животиња у грађанском праву. *Годишњак Правног факултета Универзитета у Бањој Луци*. 101–122.

Караникић Мирић, М. (2015). Објективизовање моралне штете. *Зборник Матице Српске за друштвене науке*. 3(2015). 487–503.

Караникић Мирић, М. (2016). Историја идеје о моралној штети у модерном српском грађанском праву. У Ђорђе Игњатовић (ур.). *Казнена реакција у Србији*. VI део. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду. 183–194.



Karanikić Mirić, M. (2016a). Non-Pecuniary Loss in Serbian Tort Law: Time for a Change in Paradigm?. *SEE / EU Cluster of Excellence in European and International Law Series of Papers*. Vol. 2. 25–40.

Караникић Мирић, М. (2016б). Штета услед нежељеног рођења и нежељеног живота: осврт на Зојин закон. *Анали Правног факултета у Београду*. 1/LXIV. 105–131.

Karanikić Mirić, M. (2018). Subjektivna koncepcija neimovinske štete. *Zbornik radova u čast prof. dr. sc. Aldu Radolovića, LIBER AMICORUM ALDO RADOLOVIĆ*. Rijeka: Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci. 395–413.

Кршљанин, Н. (2012). Сталешка неједнакост у казненом праву Душановог законика. *Страни правни живот*. 3. 41–68.

Марковић, Ч. (1921). Новчана репарација моралне штете. *Архив за правне и друштвене науке*. 2/XI. 81–92.

Марковић, Ч. (1921а). Новчана репарација моралне штете. *Архив за правне и друштвене науке*. 4/XI. 257–279.

Петровић, З. (1996). *Накнада нематеријалне штете због повреде права личности*. Београд: Војна књига.

Пешић, Н. (1979). Накнада нематеријалне штете. У Петровић, М. (Уред.). *Уговорно и одштетно право по Закону о облигационим односима*. Београд: Републички секретаријат за правосуђе и општу управу СР Србије, Савез удружења правник СР Србије. 437–461.

Пишкулић, З. Берђ, И. (1924). *Основи приватног права у Војводини*. Београд: Издавачка књијарница Геце Кона.

Савчић, С. (2022). О новчаној накнади неимовинске штете правном лицу у српском праву – прилог реформи одштетног права. *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*. 3. 767–793.

Станковић, О. (1998). *Накнада штете: Новчана накнада неимовинске штете, Накнада за појачане напоре и за умањење животне активности, Накнада имовинске штете, Накнада штете у облику ренте*. Београд: Номос.

Станковић, О. (1978). Накнада штете. У *Енциклопедија имовинског права и права удруженог рада*. 2. том. Београд: Службени лист СФРЈ. 269–335.

Станковић, Р. (1956). О нематеријалној штети. *Анали Правног факултета у Београду*. 4/IV. 483–490.

Стојановић, Д. (1980). Чланови 199–201. У Перовић, С. Стојановић, Д. (Редак.). *Коментар Закона о облигационим односима*. Књига прва. Културни центар у Горњем Милановцу, Правни факултет у Крагујевцу. 597–605.

Тороман, М. (1983). Чланови 185–209. У Благојевић, Б. Круљ, В. (Редак.). *Коментар Закона о облигационим односима*. Друго издање. Београд: Савремена администрација. 629–757.

Hrvić, G. (2014). Pojam štete i naknade štete po odredbama Austrijskog građanskog zakonika iz 1811. godine. *Zbornik radova znanstvenog skupa „Austrijski građanski zakonik (1811–2011)“*. Pravni fakultet Univerziteta u Tuzli. Pravni fakultet Sveučilišta J. J. Strossmayera u Osijeku. 53–72.

Цветковић, М. (2020). *Узрочна веза у одштетном праву*. Ниш: Правни факултет Универзитета у Нишу.

#### Правни прописи:

*Аустријски грађански законик*. (1906). Аранђеловић. Д. (Превод). Београд: Архив за правне и друштвене науке.

Влада Републике Србије, Комисија за израду грађанског законика. (2015). *Грађански законик Републике Србије. Радни текст припремљен за јавну расправу са алтернативним предлозима*. Београд.

*Грађански законик за Књажество Србију*. (1873). Београд: Државна књигопечатња.

Закон о ауторском и сродним правима. *Службени гласник РС*. Бр. 104. 2009. Бр. 99. 2011. Бр. 119. 2012. Бр. 29. 2016. Бр. 66. 2019.

European Group for Tort Law. *The Principles of European Tort Law*. Извор: <http://www.egtl.org/materials.html> 21. 7. 2023.

Закон о жиговима. *Службени гласник РС*. Бр. 6. 2020.

Закон о забрани дискриминације. *Службени гласник РС*. Бр. 22. 2009. Бр. 52. 2021.

Закон о заштити права на суђење у разумном року. *Службени гласник РС*. Бр. 40. 2015.

Закон о заштити узбуњивача. *Службени гласник РС*. Бр. 128. 2014.

Закон о јавном информисању и медијима. *Службени гласник РС*. Бр. 83. 2014. Бр. 58. 2015. Бр. 12. 2016.

Закон о обвезним односима Хрватске. *Narodne novine*. Бр. 35. 2005. Бр. 41. 2008. Бр. 125. 2011. Бр. 78. 2015. Бр. 29. 2018. Бр. 126. 2021. Бр. 114. 2022. Бр. 156. 2022.

Закон о облигационим односима Црне Горе, *Службени лист ЦГ*. Бр. 47. 2008. Бр. 4. 2011. Бр. 22. 2017.

Закон о облигационим односима, *Службени лист СФРЈ*. Бр. 29. 1978. Бр. 39. 1985. Бр. 45. 1989. Бр. 57. 1989. *Службени лист СРЈ*. Бр. 31. 1993. *Службени лист СЦГ*. Бр. 1. 2003. *Службени гласник РС*. Бр. 18. 2020.

Закон о превенцији и дијагностици генетичких болести, генетички условљених аномалија и ретких болести. *Службени гласник РС*. Бр. 8. 2015.

Закон о рехабилитацији. *Службени гласник РС*. Бр. 92. 2011.

Закон о спречавању дискриминације особа са инвалидитетом. *Службени гласник РС*. Бр. 33. 2006. Бр. 13. 2016.

Закон о спречавању злостављања на раду. *Службени гласник РС*. Бр. 36. 2010.

Закон о трговини. *Службени гласник РС*. Бр. 52. 2019.

Закон о утврђивању чињеница о статусу новорођене деце за коју се сумња да су нестала из породицишта у Републици Србији. *Службени гласник РС*. Бр. 18. 2020.

Законик о кривичном поступку. *Службени гласник РС*. Бр. 72. 2011. Бр. 101. 2011. Бр. 121. 2012. Бр. 32. 2013. Бр. 45. 2013. Бр. 55. 2014. Бр. 35. 2019. Бр. 27. 2021. Бр. 62. 2021.

*Законик Стефана Душана*. (1870). Новаковић, С. (Превод). Београд: Државна штампарија.

*Општи имовински законик за Књажевину Црну Гору*. (1898). Цетиње: Државна штампарија.

Преднацрт Грађанског законика Републике Србије. (28. 5. 2019) Извор: [https://www.paragraf.rs/nacrti\\_i\\_predlozi/280519-prednacrt-gradjanskog-zakonika-republike-srbije.html](https://www.paragraf.rs/nacrti_i_predlozi/280519-prednacrt-gradjanskog-zakonika-republike-srbije.html) 30. 10. 2023.

Study Group on a European Civil Code, Research Group on EC Private Law. (2009). *Principles, Definition and Model Rules of European Private Law, Draft Common Frame of Reference*. Munich.

Судске одлуке:

Одлука Врховног суда Југославије Рев 277/66. Извор: Перовић, Стојановић, 1980: 602.

Саветовање Савезног суда, врховних судова Републике Србије и Републике Црне горе, Врховног војног суда и Вишег привредног суда у Београду од 4. 12. 1996. године. Глосаријум. Бр. 3 (март). 1997. Београд.

Пресуда Врховног суда НР Хрватске ИГ бр. 946/47 од 20. 5. 1947. године. Извори: Петровић, 1996: 16, ф. 9. Пешић, 1979: 439.

Пресуда Врховног суда НР Словеније пресуди Гжж 5/1950 од 2. 2. 1950. године. Извор: Петровић, 1996: 16.

Одлука Врховног суда Србије Рев 2325/95 од 5. 6. 1995. године. Извор: Глосаријум. Бр. 5 (мај). 1996. Београд.

Пресуда Окружног суда у Ваљеву Гж 1119/05 од 21. 7. 2005. године. Извор: Станојчић, Г. (2020). Практикум за примену Закона о облигационим односима, Београд: Пословни биро. 232.

Пресуда Апелационог суда у Београду Гж 64/2011 од 19. 1. 2011. године. Извор: Станојчић, 2020: 232.

Пресуда Вишег суда у Пожаревцу Гж 132/2013 од 16. 12. 2013. године. Извор: Станојчић, 2020: 229.

Пресуда Вишег суда у Пожаревцу Гж 75/2015 од 26. 1. 2015. године. Извор: Станојчић, 2020: 228.

Решење Апелационог суда у Београду Гж 5806/2017 од 15. 3. 2018. године. Извор: Станојчић, 2020: 227.

Пресуда Апелационог суда у Београду Гж 77/18 од 29. 3. 2018. Извор: Глосаријум. Бр. 3 (март). 2020. Београд.

Пресуда Апелационог суда у Нишу Гж 2470/18 од 15. 5. 2018. Извор: Глосаријум. Бр. 3 (март). 2019. Београд.

Пресуда Апелационог суда у Нишу Гж 4892/2018 од 30. 8. 2018. године. Извор: Станојчић, 2020: 226.

Пресуда Апелационог суда у Нишу Гж 6037/17 од 30. 8. 2018. Извор: Глосаријум. Бр. 1 (јануар). 2020. Београд.

Пресуда Апелационог суда у Нишу Гж 5288/17 од 12. 6. 2018. Извор: Глосаријум. Бр. 6 (јун). 2019. Београд.

Пресуда Врховног касационог суда Рев 4449/18 од 2. 10. 2019. Извор: Глосаријум. Бр. 9–10 (септембар-октобар). 2020. Београд.

Пресуда Вишег суда у Чачку Гж 146/20 од 7. 10. 2020. Извор: Глосаријум. Бр. 4 (април). 2021. Београд.

Решење Врховног касационог суда Рев 2895/20 од 10. 2. 2021. године. Извор: <https://www.vk.sud.rs/sr/судска-пракса> 30. 5. 2023.

Јовановић против Србије, представка бр. 21794/08, пресуда од 26. 3. 2013. године. Извор: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-118276> 30. 5. 2023.

Bojana Arsenijević, LL.M.,  
Teaching Assistant,  
Faculty of Law, University of Niš,  
Republic of Serbia

## **NON-PECUNIARY DAMAGE AS AN EXPRESSION OF PROTECTION OF SOCIAL VALUES**

### **Summary**

*The paper examines the development of non-pecuniary damage and the accepted concepts of non-pecuniary damage, in light of protection of social values. While the protection of material goods entails the obligation to compensate the injured party for material (pecuniary) damage, the protection of immaterial (intangible) goods has always given rise to opposed views. In the earlier stages of the development of law, the principle of talion (lex talionis) provided for observance of one's physical integrity; however, its application did not ensure the compensation of the injured party (except for the feeling of satisfaction embodied in revenge) but the punishment of the tortfeasor. On the other hand, the psychological (emotional) harm inflicted on a human being was not a protected legal interest due to the common belief that non-pecuniary damages could not compensate for this injury.*

*The development of legal thought provided a firm foothold for the protection of intangible interests. The next step involved determining the scope of the concept of non-pecuniary damage. In the collision of subjective and objective conceptions on non-pecuniary damage, legislators opted for one of the approaches, or a mixed concept. Ultimately, the acceptance of a specific conceptual framework sets the course in the protection of social values that the legal system seeks to uphold by instituting non-pecuniary damage.*

*The Serbian Civil Obligations Act defines non-pecuniary damage as inflicted physical pain, psychological pain or fear (subjective conception), arising from quantifiable injuries to one's intangible interests (harm caused to one's body, honor or reputation, loss of a loved one, etc.) (Articles 155 and 200). Article 199 of this Act also recognizes harm to personality rights (objective conception). The observed shortcomings inspired the Croatian and Montenegrin legislators to amend their civil obligations acts by introducing personality rights in the conceptual framework of non-pecuniary damage, which is in compliance with the Principles of European Tort Law (PETL). Although both the subjective and the objective conception essentially seek to embrace the same intangible interests, different approaches consequently lead to different scopes of protection. The Draft Civil Code of the Republic of Serbia contains a proposal for instituting a mixed concept, whereby non-pecuniary damage*

*is defined as an infliction of physical harm or psychological pain, and a violation of personality rights. The principle of legal certainty calls for a cautious approach in proposing and implementing changes in domestic tort law.*

**Keywords:** *subjective conception, objective conception, iniuria, medieval law, SFRY tort law.*