



УНИВЕРЗИТЕТ У
НИШУ
ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ



Милица Д. Вучковић

**ГРАЂАНСКОПРАВНИ АСПЕКТ ЗАШТИТЕ
ОД ПРЕКОМЕРНИХ ИМИСИЈА**

ДОКТОРСКА ДИСЕРТАЦИЈА

Ниш, 2018.



UNIVERSITY OF NIŠ
FACULTY OF LAW



Milica D. Vučković

**CIVIL LAW ASPECT OF THE PROTECTION
FROM EXCESSIVE IMMISSIONS**

DOCTORAL DISSERTATION

Niš, 2018.

Подаци о докторској дисертацији

Ментор:

Др Мирослав Лазих, редовни професор, Универзитет у Нишу,
Правни факултет

Наслов:

Грађанскоправни аспект заштите од прекомерних имисија

Резиме:

Права на непокретностима су предмет бројних јавноправних и приватноправних ограничења. Непокретност - земљиште је ограничени ресурс и поприште разноразних борби и ратова за његово поседовање. Оно што је испод површине више и не припада земљишту, односно његовом власнику. А на површини се, на безброј начина и у безброј варијација, одигравају различити видови коришћења и располагања, као садржина различитих права на непокретностима. Одиграва се и читава мала историја и драма међусобних утицаја суседних непокретности.

Циљ нашег истраживања је свестрано сагледавање и критичко преиспитивање постојећег система грађанскоправне заштите од прекомерних имисија у праву Републике Србије и упоредном праву, као и утврђивање тенденција у његовом будућем развоју. Ово истраживање треба да укаже на потребе и могућности да се постигне равнотежа између развоја људских насеља и разнолике корисне људске делатности и суживота комшија на једној страни, и вршења и поштовања имовинских права и права личности на другој страни.

У свим анализираним правима је одговорност за штету од имисија посебан вид објективне одговорности. Присутан је велики број правних стандарда, што даје велику дискрециону моћ судовима. Општа или јавна корисност делатности, а некада и само постојање дозволе за обављање делатности, као разлог привилегисања једне стране у имисионом спору, лоша је црта свих анализираних правних система, а може се сматрати и значајним фактором опште деградације животне средине. Превентивна заштита би, по нама, требало да има много већу улогу у овој области, с обзиром да се оштећења од имисија врло често не могу поправити. Сматрамо да превентивним деловањем на појаву имисионих штета можемо спречити да оне прерасту у еколошке штете.

--

Научна област:

S 110 Право

Научна
дисциплина:

S 130 Грађанско право: Стварно право

Кључне речи:

Прекомерне имисије, право својине, непокретности,
грађанскоправна одговорност, заштита животне средине.

УДК:

347.51:347.238.2 (043.3)

CERIF
класификација:

S 110

Тип лиценце
Креативне
заједнице:

CC BY-NC

Data on Doctoral Dissertation

Doctoral
Supervisor:

Dr Miroslav Lazić, full professor, University of Niš, Faculty of Law.

Title:

Civil Law Aspect of Protection from Excessive Immissions

Abstract:

Rights over immovables are subjects to numerous public law and private law limitations. An immovable - land is limited resource and a scene of various battles and wars for a possession of it. What is under the surface of land doesn't even belong to it's owner. On the surface, in multiple ways and numerous variations, different forms of usage and disposal, as a contents of different subjective rights over land, take place. And also a whole little history and drama of mutual influences between immovables.

The aim of our research is comprehensive and critical investigation of existing system of civil law protection from excessive immissions in the law of Republic of Serbia and in comparative law, and recognition of tendencies in it's future development. This research should point out to the needs and possibilities of achieving a balance between development of human settlements and various useful and profitable human activities and colife of neighbours on one side, and enjoyment and respect of property rights and personal rights, on the other side.

In all investigated legal systems a responsibility for immissional damage is a form of objective responsibility. There also are numerous legal standards that give great discretionary powers to judges. General or public usefulness of an activity, and sometimes a mere existence of a licence for an activity, as a reason for granting a sort of privileges to one side in the immissional dispute, is a bad characteristic of all investigated legal systems, and that fact also could be considered as a figure in degradation of the environment. Preventive protection should have a much greater role in this field,

having in mind that the damage arising from immissions very often isn't repairable. Through prevention, the immissional damage could be averted from growing into ecological damage.

Scientific
Field:

S 110 Law

Scientific
Discipline:

S 130 Civil Law: Law of Property

Key Words:

Excessive Immissions, Ownership Right, Immovables, Civil Law Protection, Protection of the Environment.

UDC: 347.51:347.238.2 (043.3)

CERIF
Classification:

S 110

Creative
Commons
License Type:

CC BY-NC

САДРЖАЈ

УВОД	1
ГЛАВА I	
СУСЕДСКОПРАВНА ОГРАНИЧЕЊА ПРАВА СВОЈИНЕ.....	12
I Појам и садржина суседског права.....	17
1. Појам суседског права.....	17
2. Садржина суседског права.....	20
II Начела суседског права.....	22
III Развој суседског права.....	25
1. Римско право.....	26
2. Средњи век и ново доба.....	35
3. "Индустријска ера".....	41
IV Правна природа суседског права.....	46
1. Суседско право - стварно право.....	47
1.1. Суседско право - право стварне службености.....	50
2. Суседско право и облигационо право.....	56
3. Суседско право као законско ограничење права својине и других права на непокретностима.....	58
V Врсте суседског права.....	61
VI Закључна разматрања о суседскоправним ограничењима права својине.....	65

ГЛАВА II

ИМИСИЈЕ.....	67
I Појам и карактеристике имисија у грађанском праву.....	68
II Врсте имисија у грађанском праву.....	71
1. Позитивне и негативне имисије.....	72
2. Директне и индиректне имисије.....	75
III Имисије у јавном праву.....	77
1. Урбанистички прописи, право својине и суседски односи.....	78
2. Еколошко право и грађанскоправна заштита од имисија.....	84
2.1. Однос еколошког права и грађанскоправне заштите од прекомерних имисија.....	90
2.2. Имисије и емисије.....	97
IV Имисије (поједини облици).....	98
1. Загађење земљишта.....	98
2. Бука.....	106
3. Светлосно загађење.....	111
4. Имисије непријатних мириса.....	113
V Уместо закључка.....	116

ГЛАВА III

ГРАЂАНСКОПРАВНА ЗАШТИТА ОД ИМИСИЈА У УПОРЕДНОМ ПРАВУ.....	118
--	------------

I Грађанскоправна заштита од имисија у праву Француске.....	119
1. Претпоставке грађанскоправне заштите од прекомерних имисија у праву Француске.....	121
2. Теорија пређашњег заузимања.....	126
3. Мере имовинске санкције.....	128
4. Учења о основу грађанскоправне одговорности за прекомерне имисије.....	131
4.1. Теорија ризика.....	131
4.2. Теорија ненормалног (изузетног) вршења права својине.....	132
4.3. Једнакост пред јавним теретима.....	134
4.4. Одговорност за штету од прекомерних имисија због кривице.....	135
4.5. Учење о одговорности за абнормалну (претерану) штету и нарушавању равнотеже између одређених права својине.....	137
5. Закључна разматрања о грађанскоправној заштити од имисија у праву Француске.....	140
II Грађанскоправна заштита од имисија у швајцарском праву.....	142
1. Правни основ и претпоставке грађанскоправне заштите од имисија у праву Швајцарске.....	144
2. Тужбе за заштиту од прекомерних имисија.....	148
3. Негаторна тужба и тужбе за заштиту од прекомерних имисија.....	152
4. Експропријација суседског права.....	154
5. Заштита личности од прекомерних имисија.....	160
6. Закључна разматрања о грађанскоправној заштити од прекомерних имисија у праву Швајцарске.....	162

III Грађанскоправна заштита од имисија у праву Немачке.....	165
1. Претпоставке грађанскоправне заштите од имисија у праву Немачке.....	168
2. Средства грађанскоправне заштите од прекомерних имисија.....	171
3. Грађанскоправни (суседскоправни) захтев за учињену жртву.....	173
4. Одговорност за сабране имисије.....	176
5. Пређашње заузимање.....	177
6. Закључна разматрања о грађанскоправној заштити од прекомерних имисија у праву Немачке.....	178
IV Грађанскоправна заштита од имисија у праву Велике Британије.....	180
1. Елементи института "private nuisance".....	181
1.1. Индиректност сметања.....	184
1.2. Неразумност сметања.....	186
1.3. Штета.....	196
2. Законско овлашћење и јавни интерес.....	198
3. Активна и пасивна легитимација у поступцима поводом спорова због прекомерних имисија.....	200
4. Мере имовинске санкције.....	202
5. Однос грађанскоправне одговорности за прекомерне имисије, одговорности за нехат и одговорности по правилу Rylands v Fletcher.....	205
6. Private nuisance - Public nuisance - Statutory nuisance.....	211
7. Закључна разматрања о грађанскоправној заштити од прекомерних имисија у праву Велике Британије.....	213

V Грађанскоправна заштита од прекомерних имисија у правима појединих држава, бивших чланица некадашње СФРЈ.....	216
---	-----

ГЛАВА IV

ГРАЂАНСКОПРАВНА ЗАШТИТА ОД ИМИСИЈА У ПРАВУ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ.....	220
--	-----

I Прекомерност радњи и узрока који потичу од непокретности, као општа претпоставка имисионе грађанскоправне заштите.....	221
--	-----

1. Уобичајена мера имисија.....	222
---------------------------------	-----

2. Знатна штета.....	229
----------------------	-----

3. Квантификатори - (обавезујући) објективни показатељи прекомерности.....	232
--	-----

II Стварноправна заштита од прекомерних имисија.....	236
--	-----

1. Негаторна тужба у функцији грађанскоправне заштите од прекомерних имисија.....	237
---	-----

1.1. Материјалноправне претпоставке за примену негаторне тужбе.....	238
---	-----

<i>А) Противправно узнемиравање права својине.....</i>	<i>238</i>
--	------------

<i>Б) Активна и пасивна стварна легитимација.....</i>	<i>239</i>
---	------------

<i>В) Садржина главног тужбеног захтева.....</i>	<i>242</i>
--	------------

<i>Г) Садржина споредног тужбеног захтева.....</i>	<i>244</i>
--	------------

1.2. Поступак у парницама поводом негаторне тужбе.....	244
--	-----

2. Друга стварноправна средства заштите од прекомерних имисија.....	247
---	-----

3. Закључна разматрања о стварноправној заштити од прекомерних имисија у праву Републике Србије.....	249
--	-----

II Облигационоправна заштита од прекомерних имисија.....	251
1. Захтев да се уклони извор опасности штете.....	253
1.1. Материјалноправне претпоставке захтева за уклањање извора опасности штете.....	253
<i>А) Захтев за уклањање извора опасности.....</i>	<i>254</i>
<i>Б) Захтев за спречавање настанка штете или узнемиравања.....</i>	<i>256</i>
<i>В) Захтев за накнаду штете.....</i>	<i>257</i>
1) <i>Општекорисна делатност за коју је добијена дозвола надлежног државног органа.....</i>	<i>259</i>
1.2. Процесноправна разматрања - карактеристике грађанског судског поступка за заштиту од прекомерних имисија по захтеву за уклањање извора опасности.....	263
1.2.1. Вансудско решавање имисионих спорова.....	271
2. Основ одговорности за штету проузроковану прекомерним имисијама.....	274
3. Накнада штете проузроковане прекомерним имисијама.....	281
3.1. Појам и врсте штете.....	282
3.2. Циљеви и начин накнаде штете од прекомерних имисија.....	288
3.3. Новчана накнада штете од прекомерних имисија.....	293
4. Закључна разматрања о облигационоправној заштити од прекомерних имисија у праву Републике Србије.....	298
IV Грађанскоправна заштита права личности од прекомерних имисија.....	300
V Заштита од прекомерних имисија по Нацрту Грађанског законика Републике Србије.....	305

VI Општи закључак о грађанскоправној заштити од прекомерних имисија у праву Републике Србије.....	308
---	-----

ГЛАВА V

ГРАЂАНСКОПРАВНА ЗАШТИТА ОД ИМИСИЈА У СРПСКОМ ПРАВУ DE LEGE FERENDA.....	311
--	------------

ГЛАВА VI

ЗАШТИТА ОД ПРЕКОМЕРНИХ ИМИСИЈА У ПРАКСИ ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА.....	317
--	------------

ЗАКЉУЧАК.....	329
----------------------	------------

ЛИТЕРАТУРА.....	352
------------------------	------------

БИОГРАФИЈА

АУТОРА.....	387
--------------------	------------

ИЗЈАВА О АУТОРСТВУ.....	388
--------------------------------	------------

ИЗЈАВА О ИСТОВЕТНОСТИ ШТАМПАНОГ И ЕЛЕКТРОНСКОГ ОБЛИКА ДИСЕРТАЦИЈЕ.....	389
---	------------

ИЗЈАВА О КОРИШЋЕЊУ.....	390
--------------------------------	------------

СКРАЋЕНИЦЕ КОРИШЋЕНЕ У РАДУ

Позитивно право Републике Србије:

ЗОСПО - Закон о основама својинскоправних односа

ЗОО - Закон о облигационим односима

ЗПП - Закон о парничном поступку

Позитивно право страних земаља:

C. civ - Француски грађански законик

BGB - Немачки грађански законик

CCS - Швајцарски грађански законик

ZV - Закон о власништву и другим стварним правима Републике Хрватске

ЗСПО - Закон о својинско-правним односима Републике Црне Горе

ЗСП - Закон о стварним правима Републике Српске

Прописи који су се некада примењивали на територији Републике Србије:

АГЗ - Аустријски грађански законик

СГЗ - Српски грађански законик

ОИЗ - Општи имовински законик за Црну Гору

Судска пракса:

Cass. civ, 1, 2, 3 - Одлука Касационог суда Републике Француске, прве, друге или треће Грађанскоправне коморе

Bull. civ. - Зборник судске праксе Грађанског одељења Касационог суда Републике Француске

CA - Одлуке апелационих судова Републике Француске

Cons. Const. - Одлука Уставног савета Републике Француске

ATF - Одлука Федералног суда Републике Швајцарске

BGH - Одлука Врховног суда Републике Немачке

*Захваљујем се ментору, проф. др Мирославу Лазићу, на указаном путу, пренетом
знању, на подршци, стрпљењу и пријатељству.*

Овај рад с љубављу посвећујем својој породици.

УВОД

Простор повезује људе и поприште је различитих друштвених односа, у којима се преплићу различити интереси, потребе и емоције. Просторна блискост људи је полуга и битан фактор мешања различитих култура и стварања нових облика друштвене свести. Комшиluk је једна од најзначајнијих, примарних, просторно-друштвених група¹. Представља један од израза исконске потребе човека да живи у заједници са другима и да унутар те заједнице ствара и негује одређене цивилизацијске вредности. Суседство грађанског права и суседскоправни однос су правна надградња комшијског односа. Комшиluk као друштвена група, заснива се на два конститутивна елемента - на простору и на међуљудским односима одређеног квалитета. Његови појавни облици и могућа садржина односа унутар његових граница, разликују се према врстама просторно-друштвених заједница у којима настаје и одржава се. У сеоским срединама нпр., реч "комшија" значи много више него што иста реч значи у граду. Са комшилуком на селу се деле живот, послови, срећа и туга и ту се међуљудски односи испољавају у много више нијанси него у градском комшилуку, иако, наравно, добри комшијски односи нису никакво типично обележје сеоског живота². У великим градовима, савремена урбана отуђеност је у први план избацила толеранцију и обзирност, односно, у патолошким случајевима, потпуну затвореност и ћутљиво трпљење, на једној страни, и нетрпељивост и оштре сукобе, на другој. Комшиluk у селу је важан чинилац свакодневице и без њега се не може замислити готово ниједан облик испољавања друштвености. Суседскоправни однос је, најпре, у тим мањим и приснијим просторним заједницама, пронашао чињеничну основу свог постојања. Начела суседског права су у вредносној садржини тих односа пронашла своју грађу и "инспирацију". Због тога не чуди да је највећи број овлашћења и обавеза из суседског права везан за коришћење земљишта.

¹ М. Стојанов, Комшиluk као друштвена јединица, Комшија, па Бог, ПЧЕСА, Нови Сад, 1996, стр. 11; М. Митровић, Суседство у селу као друштвени однос, Комшија, па Бог, ПЧЕСА, Нови Сад, 1996, стр. 14.

² Љ. Пушић, Суседство у граду или потреба за селом, Комшија, па Бог, ПЧЕСА, Нови Сад, 1996, стр. 20.

Комшијски однос је "ризница" најразноврснијих облика испољавања људске интеракције, унутар које се преплићу различити интереси, потребе и емоције. У том односу, суседска сарадња и солидарност могу бити вољни и нужни. У сваком комшилуку неизбежан је сукоб интереса, а могу га решити право или обичај. Суседско право се изграђује на поштовању развијених пожељних комшијских односа и предупредивању и поправљању непожељних и друштвено штетних.

Суседски односи и схватања суседства се мењају са смењивањем доминатних типова заједница кроз поједине историјске периоде и на одређеном простору. Почев од првобитних људских насеља и заједница, они континуирано бивају све сложенији. Могло би се тврдити да у старом Риму, који је у III веку н.е, као тадашњи највећи град, бројао око 800.000 становника, достижу веома висок степен сложености. Тада се у списима римских правника појављују прве имисије, и ту видимо како је класично право препознавало сметње у односима суседства и на који начин их је уређивало. У средњем веку је настала привидна стагнација, због неприметног постепеног раста градског становништва. Са даљим развојем европских градова раздаљине међу појединачним сферама употребе непокретности постају све мање и појављују се нови облици имисија. Са унапређивањем пољопривредне производње током XVIII века, све је мања потреба за људским радом, тако да се одређени део сеоског становништва ослобађао стега сеоског живота и хрлио у новоизникле индустријске центре. Индустријска револуција донела је читав спектар имисија. Један од њених пратилаца била је и потпуно нова појава у друштву - велики индустријски градови, никли без плана и реда, претрпани грађевинама, фабрикама и "квартовима беде", пренасељени и препознатљиви са великих раздаљина по тамним облацима дима и гаражи који се над њима надвијају.

Паралелно са развојем привреде и процватом градова, одвијају се трансформације права својине и промене у суседском праву. У датом друштвеном контексту индивидуализам приватне својине бива све израженији, да би тако подстакло интензивнији развој једног сегмента суседског права - грађанскоправне заштите од прекомерних имисија.

У данашњем друштву, право својине је подвргнуто бројним ограничењима. Заједнички живот на одређеном простору обликује вршење права својине на непокретностима, посебно у великим градовима. Управо код суседског права долази до изражаја чињеница да се непокретности не користе изоловано, већ у једном ширем окружењу. Због тога, развој суседског права следи промене у вршењу права својине кроз векове, као њено најстарије и најмање очигледно, али увек присутно ограничење. Такође, све се више говори о еколошкој димензији, односно компоненти права својине, као обавези поштовања непосредног животног окружења непокретности.

Над непокретностима се у највећој мери сударају јавни и приватни интерес, али, истовремено, на примеру правних режима ових ствари долази до изражаја потврда тезе о томе да линија разграничења између јавног и приватног права пролази средином сваког правног института³. На непокретност ће се увек, и у сваком поднебљу, "сручити киша" јавноправних и приватноправних ограничења, било да се ради о културном добру, било о пољопривредном, грађевинском или шумском земљишту, или о непокретности неке друге категорије, коју друштво није именovalo на општи и препознатљив начин. Довољно је само то што је непокретност - земљиште, ограничени ресурс и поприште разноразних борби и ратова за његово поседовање. Оно што је испод површине више и не припада земљишту, односно његовом власнику. А на површини се, на безброј начина и у безброј варијација, одигравају различити видови коришћења и располагања, као садржина различитих права на непокретностима. Одиграва се и читава мала историја и драма међусобних утицаја суседних непокретности. У извесном смислу, могло би се рећи да непокретности поседују нас а не ми њих; ми смо титулари права на непокретностима, ми смо "њихови" титулари, титулари права својине, закупа, права плодуживања. Суседи то не би ни били да непокретности на којима је "смештен" њихов свакодневни живот и бројни интереси, као и њихове привредне делатности и доколица која "живот значи", нису у суседском односу. Некада ће то суседство потицати из директног граничења и додиривања двеју непокретности. Некада, и у највећем броју случајева у савременом

³ Ј. Даниловић, Историјски осврт на деобу права на јавно и приватно, *Анали Правног факултета у Београду*, 1982, бр. 5, стр. 630; Н. Dagan, *The Public Dimension of Private Property*, *Kings Law Journal*, no. 24, 2013, стр. 261-262.

праву, суседство је простор у чијим оквирима се утицаји са једне непокретности шире на друге непокретности. Границе суседства у грађанском праву одређене су досегом тих утицаја.

Међу бројним збивањима на историјској позорници XIX века, и "мале" имисије грађанског права (из римског права и обичајног партикуларног права), добиле су своје место, захваљујући, првенствено, индустријској револуцији и њеним "сапутницима" (пораст градског становништва, неконтролисана урбанизација која подразумева ницање све већег броја градских центара и "гомилање" људи са њиховим многобројним и разноврсним активностима и делатностима у тим центрима, без икаквог плана и реда). Индустријски развијене земље су у XIX веку доживеле привредни развој без преседана у светској историји. То напредовање ка "свемоћи" продужило се у XX и XXI век. Онда, средином XX века, дотадашњим "екстерналијама" развоја човечанства и усавршавања његовог живота, додају се еколошке штете и еколошке катастрофе. Тиме имисије добијају нову димензију, па се почиње говорити о превазилажењу уских оквира суседских односа грађанског права. Често се овај правни институт "присваја" од стране теоретичара еколошког права. У погледу односа еколошког права и грађанскоправне заштите од прекомерних имисија, можемо приметити, по нама неосновано, поистовећивање, које може довести до потпуне апсорпције грађанскоправних инструмената заштите од имисија од стране еколошког права. То би истовремено значило и "уништење" овог драгоценог аспекта заштите од имисија, који може допринети заштити животне средине једино ако задржи своју аутономију. Услед тога, неопходно је и критички сагледати однос еколошког права, као релативно нове, хибридне правне гране и "класичног" грађанског права заштите од имисија.

Теоретичари српског грађанског права нису показали превелико интересовање за проблематику заштите од имисија, осим местимично, поводом и у вези са порастом интересовања за еколошко право, нарочито еколошко право ЕУ. То је и разлог непостојања обимније научне грађе у српској цивилистици о овој теми. Анализа судске праксе такође не охрабрује. Све то указује на потребу за исцрпном правном регулативом и посвећенијом и обимнијом судском праксом у овој области.

Очекивано је да се у истраживању грађанскоправног аспекта заштите од прекомерних имисија пође од појма имисија. Међутим, и ту већ почиње да се размотава клупко теоријског, али и практичног значаја нашег истраживања, појам имисија у савременом праву није једноставно дефинисати. Постојећа законска решења нису затворени системи, већ, напротив, дају простора за шире одређење појма имисија у односу на оно које је, чини се, општеприхваћено у правној теорији и судској пракси. По том, општеприхваћеном схватању, имисије су материјални утицаји који се простиру са једне непокретности, проузрокујући повреду или угрожавање грађанских субјективних права на другој непокретности.

Позиција института грађанскоправне заштите од прекомерних имисија није једнака у свим правним системима чијом се регулативом, теоријским схватањима и судском праксом бавимо у овом истраживању. Док је у француском и англоамеричком праву заштита од прекомерних имисија институт облигационог - одштетног права, у немачком и швајцарском праву она је део стварног права, тачније суседског права, као посебне целине грађанскоправних норми које уређују правне односе поводом суседних непокретности. У српском праву, заштита од прекомерних имисија има полазиште у стварном, суседском праву - као целини законских ограничења права својине, али и специфичну надградњу састављену од компоненти стварног и облигационог правног материјала. У праву Републике Србије, правила о грађанскоправној заштити од прекомерних имисија садржана су у ЗОСПО⁴ (1980. г.) и у ЗОО⁵ (1978. г.). Већ летимичан поглед на норме ових закона, које се примењују у грађанскоправној заштити од имисија, омогућава уочавање неконзистентности, недоречености, недовољне разграничености и нејасне повезаности. Такође, могућа је претпоставка да оскудност судске праксе у овој области у српском праву указује на недовољно развијену свест грађана о потребама и могућностима овог вида заштите. Разлог свакако треба тражити у месту које наведена решења заузимају у систему

⁴ "Сл. лист СФРЈ", бр. 6/80 и 36/90, "Сл. лист СРЈ", бр. 29/96 и "Сл. гласник РС", бр. 115/2005 - др. закон.

⁵ "Сл. лист СФРЈ", бр. 29/78, 39/85, 45/89 - одлука УСЈ и 57/89, "Сл. лист СРЈ", бр. 31/93 и "Сл. лист СЦГ", бр. 1/2003 - Уставна повеља.

грађанског права, као и у немогућности да им се да позиција коју, по нама, заслужују, услед помањкања грађанске кодификације у Републици Србији.

Како је у већини правних система, чијом анализом смо се бавили у оквиру овог истраживања, грађанскоправна заштита од прекомерних имисија регулисана као део суседског права, определили смо се да истраживање отпочнемо са позиција стварноправне регулативе. Први део рада посвећен је суседском праву. Већ ту се сусрећемо са бројним дилемама, јер и ово поље, као и многа друга у грађанскоправној науци, далеко је од тога да буде поље сусретања ставова и нормативних решења. Основни теоријски проблем у првом сегменту истраживања су појам и правна природа суседског права. Полазећи од бројних постојећих дефиниција, које уједно одражавају разлике у схватањима о правној природи, определили смо се за појам који по нама најбоље исказује суштину суседског права. Даље, у првом делу, бавимо се различитим схватањима о правној природи суседског права, као и његовим коренима и историјским развојем, да бисмо ту целину завршили кратким излагањем о појединим врстама суседског права, међу којима је, за наше истраживање најважнија, група правила о имисијама.

У другом делу истраживања бавимо се, најпре, појмом и поделама имисија. Ту ћемо, поред осталог, указати на оригинална решења из швајцарског права и на нека нова стремљења у нашој грађанској судској пракси. У истраживању грађанскоправног аспекта заштите од прекомерних имисија незаобилазно је истраживање и других аспеката заштите од имисија. Два најзаступљенија модела или система, пре свега превентивне заштите од овог феномена свакодневице, јесу право просторног планирања или урбанистичко право и право заштите животне средине или еколошко право. У англоамеричкој правној теорији постоје гледишта да је грађанско право заштите од прекомерних имисија вршило и функцију зонирања, коју данас врше урбанистички прописи, и то још у време када урбанистичко право није било ни у зачетку. Како су урбанистички прописи срж јавноправних ограничења права својине на непокретностима у савременом праву, међусобно преплитање и интерференција суседског и урбанистичког права су неизбежни. Наш задатак је да у овом истраживању расветлимо и овај простор живота прекомерних имисија.

Не може се спорити међусобно прожимање и повезаност еколошког и урбанистичког права на једној страни, и грађанског права заштите од имисија, на другој. Грађанско право заштите од имисија носи у себи снажан потенцијал за вршење функције еколошког зонарања, међутим, тај потенцијал је за сада само од теоријске вредности. Разлог томе лежи у чињеници израженог интервенционизма јавног и општег интереса у области грађанског права, у шта ћемо имати прилике да се уверимо у трећем, четвртом и шестом делу истраживања. У оквиру другог дела усмерили смо се на ближе упознавање "првих блиских суседа" из домена јавноправне области, кроз сажет приказ појмова, развоја и садржине урбанистичког и еколошког права. Указали смо на главне тачке њихове повезаности и сарадње са грађанским имисионим правом. Међу тим тачкама, за наше истраживање је посебно значајна тема примене квантификатора, као објективних показатеља прекомерности имисија, и питање њиховог значаја у грађанском праву заштите од прекомерних имисија. Полазна хипотеза била је да су квантификатори, као објективни показатељи прекомерности штетних дејстава, поузданији критеријум за утврђивање прекомерности имисија него ли стандард месне уобичајености. Друге хипотезе које смо проверавали у оквиру овог дела истраживања биле су те да урбанистички и еколошки прописи имају ограничен домен у предупредивању суседских спорова у градовима, да еколошко право није, по својој правној природи, подобно да апсорбује грађанскоправну заштиту од имисија, као и да урбанистичко и еколошко право на једној страни, и грађанско право на другој страни, морају имати комплементарне функције у заштити од прекомерних имисија.

Полазећи од позитивноправних решења из ЗОСПО-а и других прописа, у оквиру другог дела рада бавили смо се и појединим појавним облицима имисија, са ослонцем на сазнања природних наука и еколошког права.

Централни део истраживања оријентисан је на грађанскоправну заштиту од прекомерних имисија. Најпре се, у трећем делу рада, бавимо упоредном анализом законодавства, теорије и праксе грађанскоправне заштите од прекомерних имисија. У време доношења француског *C. civ*⁶-а, 1804. године, индустријализација у овој земљи још

⁶ <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=20180602>.

није била узела маха. То су били тек почеци индустријског развоја и период владавине кривице, као основа грађанскоправне одговорности за штету. Услед свега тога, *C. civ.* не садржи посебна правила о заштити од прекомерних имисија. Полазећи од штурих написа римског права о суседским имисијама, средњовековни тумачи су се нашли пред дилемом о основу грађанскоправне одговорности за имисије, у ситуацијама када штета од њих не може да се припише некоме у кривицу. "Наследници" римске правне традиције и творци постреволуционарног грађанског права у Француској, себи су поставили задатак "уклапања" одговорности за имисије у систем опште грађанске одговорности за штету. Због тога су француски судови и француска правна теорија имали велике проблеме, тако да ни данас у грађанском праву ове земље не можемо наћи ниједно опште законско правило о одговорности за штету од имисија и, уопште, о грађанскоправним односима поводом прекомерних имисија. С друге стране, у Француској је оформљена богата судска пракса и правна теорија око појмова "абнормалних суседских сметњи" (*les troubles anormaux du voisinage*) и "абнормалне" штете у суседским односима (*le dommage anormal*). У француском праву постоји теоријска дилема о њиховој двострукој правној природи. Француска правна теорија има спор "сама са собом" у одређивању претежно облигационоправног, односно претежно стварноправног карактера права "суседских сметњи" (*les troubles du voisinage*). Немачко право има занимљиву историју развоја регулативе грађанскоправне заштите од прекомерних имисија. На примеру овог права моћи ћемо да видимо јасну илустрацију снажног утицаја интереса индустрије и економије на развој института заштите од прекомерних имисија у грађанском праву и упознамо се са једном посебном "хибридном" творевином - грађанскоправним захтевом за правично обештећење због жртве претрпљене у општем интересу. У швајцарском праву наилазимо на још једну особену форму утицаја јавног и општег интереса на право и праксу грађанскоправне заштите од прекомерних имисија - институт експропријације суседског права. Бавили смо се и анализом права Велике Британије, као представника англоамеричке правне традиције, на ком примеру ћемо моћи да се уверимо да, поред разлика у правној традицији, између европскоконтиненталног и англоамеричког права нема већих разлика у сфери грађанскоправне заштите од имисија. На крају трећег дела

истраживања осврнули смо се и на решења из грађанског права заштите од прекомерних имисија појединих држава, некадашњих чланица бивше СФРЈ.

У четвртм делу бавили смо се анализом грађанскоправне заштите од прекомерних имисија у праву Републике Србије. Пре свега, истраживали смо, као претходно питање, општу претпоставку имисионе грађанскоправне заштите - прекомерност имисија и критеријуме за њено утврђивање. У наставку смо анализирали законска решења, теоријске ставове и судску праксу из поља стварноправне заштите од прекомерних имисија, а потом и поља облигационоправне заштите од имисија. Предмет анализе били су, у њиховој материјалноправној и процесноправној компоненти, негаторна тужба и захтев за уклањање извора опасности, као два правна института која се примењују у српском грађанском праву заштите од имисија. Полазна хипотеза нашег истраживања у овом његовом сегменту била је да ова два правна института, у свом садашњем облику, имају скроман потенцијал у домену заштите од имисија. Када је реч о облигационоправној заштити, запитали смо се о могућем правном основу одговорности за штете од прекомерних имисија. Бавили смо се и питањем могућих модалитета поправљања ових штета, као и тиме који фактори утичу, поред везаности суда за тужбени захтев, на избор између натуралне реституције и новчане накнаде, и на утврђивање висине новчане накнаде штета од прекомерних имисија. Друга хипотеза коју смо проверавали је да се одредбе о грађанскоправној заштити од прекомерних имисија у нашем праву ретко примењују у пракси, као и да је ова регулатива непотпуна, недовољна и неефикасна у пружању те правне заштите. Остале претпоставке са којима смо започели ово истраживање биле су да у праву Републике Србије не постоји јединствен и целовит систем грађанскоправне заштите од имисија, који би омогућио заштиту поред имовинских права, и права личности, као и да је разлог што се одредбе српског грађанског права о заштити од имисија ретко примењују у пракси то што лаици нису (довољно) упознати са могућностима заштите од неугодних и штетних утицаја са суседне непокретности. То би у највећој мери требало да важи за кориснике непокретности који за суседе имају привредне или друге субјекте иза којих стоји претежан друштвени интерес. На крају овог дела истраживања критички смо се осврнули на предложена решења у Нацрту Грађанског

законика Републике Србије о заштити од прекомерних имисија, а потом и на могућности грађанскоправне заштите права личности од имисија.

У петом делу смо изложили предлоге за побољшање регулативе грађанскоправне имисионе заштите у српском праву *de lege ferenda*.

Шести део рада посвећен је анализи праксе Европског суда за људска права у области заштите оних људских права за која се показало, у анализираном узорку судске праксе, да су тесно повезана са грађанскоправном заштитом од прекомерних имисија. У овом делу осврнули смо се и на правни феномен "хоризонтализације" појединих људских права гарантованих Европском конвенцијом за заштиту људских права и основних слобода и могућим линијама повезаности овог правног феномена са предметом нашег истраживања.

На крају смо изложили коначне резултате истраживања и опште закључке до којих смо у истраживању дошли.

Циљ нашег истраживања је да се у потпуности сагледа и критички преиспита постојећи систем грађанскоправне заштите од прекомерних имисија у праву Републике Србије и упоредном праву, као и да се установе тенденције у његовом будућем развоју. Даљи циљеви истраживања су упознавање стручне јавности са добром праксом и законским решењима из упоредног права, као и упознавање нестручне јавности са грађанскоправном имисионом заштитом у свим њеним сегментима. Ово истраживање треба да укаже на потребе и могућности да се постигне равнотежа између развоја људских насеља и разнолике корисне људске делатности и суживота комшија на једној страни, и вршења и поштовања имовинских права и права личности на другој страни. Оно треба да укаже на то како имисије утичу на уживање права својине и других стварних права као и права личности, и на који начин ваљана правна регулатива ове материје може утицати на побољшање квалитета живота, као и на унапређење решења у праву заштите животне средине. Настојаћемо да испитамо хипотезу да се под одређеним условима сметње које се уобичајено називају идеалним имисијама, а којима већина у нашој правној теорији одриче карактер имисија, ипак могу сматрати за такве и од њих се добити заштита. Циљ истраживања је и да се испита да ли је у већини права грађанскоправна заштита од

имисија конципирана тако да се у већој мери штите интереси индустрије него појединачно право својине. Наша хипотеза је да се правном регулативом у већој мери штите интереси индустрије него појединачно право својине и да се тиме остварује привилегисање загађивача животне средине, као и да се то у свим правним системима која су предмет анализе, постиже утврђивањем делатности иза којих стоје општи или јавни интерес и против којих се не може усмерити захтев за престанак сметања.

Очекивани теоријски и практични значај истраживања је свестрано сагледавање начина функционисања грађанскоправне заштите од имисија као допуне општој заштити имовине, личности и животне средине. Такође, треба да својим теоријским и емпиријским резултатима омогући формулисање предлога за унапређење грађанскоправне имисионе заштите, као и формулисање предлога за одређивање појма имисија. Надамо се да ћемо резултатима овог истраживања осветлити потребу за ефикаснијом грађанскоправном заштитом од имисија у праву Републике Србије, допринети бољем упознавању нестручне јавности у Србији са могућношћу грађанскоправне заштите од имисија и креирању јединственог, кохерентног и целовитог система грађанскоправне заштите од имисија.

ГЛАВА I

СУСЕДСКОПРАВНА ОГРАНИЧЕЊА ПРАВА СВОЈИНЕ

Друштво одувек приморава власника да се одрекне дела своје себичности⁷. Непокретности су један од најважнијих ресурса сваког друштва и највећи број ограничења права својине односи се на ову врсту ствари⁸. Посебно услови савременог градског живота захтевају одређено уравнотежење вршења различитих права својине и усклађивање вршења појединих својинских овлашћења са друштвеним функцијама својине на непокретностима⁹. У великим градовима својина је постала „несигурно склониште од инвазије буке, дима, мириса, издувних гасова, имисија од јавних радова, од градске канализације, прашине (...), који потичу од суседа.“¹⁰ Непријатности и штете долазе са свих страна, од тзв. „индустријског суседства“ и уопште „привредног суседства“ (нпр. туризма и угоститељства), из најближег комшилука и са улице. Концентрација великог броја становника на малом простору чини људе ближим тако што подиже границу толеранције у њиховим међусобним односима, да би заједнички живот на том простору био могућ.

Непокретности - земљиште и све што је са њим тако спојено да заједно творе јединствен правни објект, имају географски и друштвени положај. Права на непокретностима се не врше изоловано, већ се то одиграва у једном друштвеном окружењу, у датом временском тренутку и на одређеном простору. Једна стара француска

⁷ С. Максимовић, О ограничењу својине уопште, Архив за правне и друштвене науке, бр. 5, Београд, 1906, стр. 467-471; J. Dabin, *Le droit subjectif*, Dalloz, Paris, 1952, стр. 38-39; Dž. Sokolović, *Individuum i zajednica*, Globus, Zagreb, 1984, стр. 9-13; R. Martin, *De l'usage des droits et particulièrement du droit de propriété*, *Revue trimestrielle de droit civil*, no 1, 1975, стр. 52-54.

⁸ А. Гамс, *Основи стварног права*, Научна књига, Београд, 1974, стр. 60-62; Д. Стојановић, *Право на својину као универзално зајемчено право*, *Правни живот*, бр. 10, Београд, 1995, стр. 25-26.

⁹ Р. Ковачевић-Куштримовић, *Суседско право у будућој кодификацији грађанског права*, Зборник радова Правног факултета у Нишу, 2002, стр. 36; М. Лазић, *Суседска права и злоупотреба права*, Тематски зборник радова Правног факултета у Нишу, *Приступ правосуђу - инструменти за имплементацију европских стандарда у правни систем Републике Србије*, књига 3., 2009, стр. 154; М. Вучковић, *Месна уобичајеност коришћења непокретности и теорија преокупације у систему имисионе грађанскоправне заштите*, Зборник радова Правног факултета у Нишу, бр. 70, 2015, стр. 704.

¹⁰ G. Marty - P. Raynaud, *Droit civil*, Tome second, Les biens, Sirey, Paris, 1965, стр. 269.

изрека каже: "Ко има земљу, у сталном је рату" (Qui terre a, guerre a). Он "ратује" са суседима, узурпаторима, друштвом, које му увек намеће своје захтеве, потребе и интересе¹¹. Ако идемо кроз време, видећемо да се правила за уређење живота у друштву, а потом и схватања грађанских субјективних права, пре свега права својине, мењају¹². Када посматрамо вршење права својине и других права на непокретностима са гледишта простора, видимо да је готово сваки простор, његова организација и функционисање, подређен неким друштвеним правилима. Укрштањем простора и времена видимо да се та правила крећу на скали од обичајних и моралних норми у једноставнијим заједницама¹³, до правних норми у сложенијим типовима заједница. Археолошка, етнографска и историјска истраживања нам омогућавају претпоставке о раним развијеним формама суседских односа¹⁴.

Иако у старих Римљана није било дефиниције права својине, реално су постојали њени различити облици и претпоставља се да је тада зачет индивидуалистички концепт права својине, који је много касније развијан у грађанским кодификацијама. У средњем веку, приликом реципирања римског права, долази се до закључка да је право својине најшира правна власт на ствари - *plena in re potestas*, која се простире "од пакла до неба", тј. од земљине унутрашњости - *usque ad inferos*, па све до небеских висина, ваздушног простора над земљиштем - *usque ad coelum*¹⁵.

¹¹ В., J. Carbonnier, *Droit civil*, Tome second, Presses universitaires de France, Paris, 1964, стр. 151; Е. Агостини, Сасушивање права својине у Француској (1804-1985), *Анали Правног факултета у Београду*, бр. 5, 1986, стр. 470-475.

¹² Н. Batiffol, *La philosophie du droit*, Presses universitaires de France, Paris, 1962, стр. 41-43 и 105-110; Е. Lévy, *Les fondements du droit*, Librairie Félix Alcan, Paris, 1933, стр. 3; J. Cruet, *La vie du droit et l'impuissance des droits*, Editeur Ernest Flammarion, Paris, 1918, стр. 167-171; G. Ripert, *Les forces créatrices du droit*, Librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris, 1955, стр. 191-196.

¹³ Једноставно некада значи и "примитивно", а некада не. Нпр., Индијанци нису били "примитивни" у еколошком смислу, иако су били једноставно организовани. Имали су много развијенију еколошку свест него што се може очекивати да ће човек XXI века икад имати. В., Писмо поглавице Сијетла, http://ekospark.com/info/11_info_pojmovi/pismo_indijanskog_poglavice/pismo_indijanskog_poglavice.html; Приступ: 23.11.2017. г., 13.50.

¹⁴ М. Стојанов, нав. дело, стр. 12; J. M. Rainer, *Bau und nachbarrechtliche Bestimmungen im klassischen römischen Recht*, Leykam Verlag, Graz, 1987, стр. 74-96.

¹⁵ О. Станојевић, *Римско право*, Београд, Досије студио, 2010, стр. 195.

Из римског права је преузета и максима: *Nullus videtur dolo facere qui suo iure utitur* или *Neminem laedit qui suo iure utitur* (Нико ко врши своје право не може тиме шкодити другом), али и максиме: *Male enim nostro iure uti non debemus* (Не сме се вршити своје право ради шкођења) и *Malitis non est indulgendum* (Злобу не треба праштати). Средњи век и феудализам су "скратили живот" праву својине као природном (људском) праву¹⁶, светом и неповредивом "својству" човекове личности, да би га Француска револуција "препородила у крви". Тако је најпре дошло до тријумфалног повратка прве од три горе наведене максиме. Нешто касније, морале су и друге две да нађу своју примену. Са наступањем "ере" социјализације права, и својина је подвргнута снажнијим ограничењима¹⁷. Чињеница је да је онако неспутана и слободна, како ју је био конципирао индивидуалистички и либералистички француски *C.civ*, била извор благостања и слободе за појединца и друштво, али и многоструког зла, и узрок стагнације људског друштва у аспекту правне и духовне цивилизације¹⁸.

Има и другачијих мишљења, да социјализација својине, и права уопште, није појава новог доба, да је социјализованост стални пратилац права својине. Сматра се да је правило *Neminem laedit qui suo iure utitur* предуго тумачено изоловано од других принципа вршења грађанских субјективних права и да је из тога рођена догма о апсолутној заштићености оног ко вршењем свог права другом узрокује штету. Ово правило заправо каже да се претпоставља да се вршењем права није хтела нанети штета. Та претпоставка се може оборити доказом да је право вршено малициозно или преко нормалне, уобичајене границе, која одређује меру до које се може вршити сопствено право без штете по друге¹⁹. Ако је и

¹⁶ Н. Пашић, Шта је својина?, Народна књига, Београд, 1925, стр. 11-15; К. Ренер, Социјална функција правних института, Плато, Београд, 1997, стр. 46-47.

¹⁷ М. Константиновић, Питање својине, Анали Правног факултета у Београду, бр. 3-4, Београд, 1982, стр. 286-290; М. Лазић, Имисије и грађанскоправна заштита, Правна ријеч, Бања Лука, 2010, стр. 114.

¹⁸ В., G. Marty - P. Raynaud, нав. дело, стр. 35; Х. Хердер, Европа у XIX веку, 1830-1880, СЛЮ, Београд, 2003, стр. 69-75.

¹⁹ В., А. Domat, *Loix civiles dans leur ordre naturel*, Liv. III, tit. VIII, sect.3, par. 9, Paris, 1829; извор: www.gallica.bnf.fr, приступ: 30.06.2017. г., 11.00; М. Марковић, Теорија злоупотребе права у упоредном праву, Породица Марковић и BeneFit Company, Београд-Ниш, 1996, превод докторске дисертације из 1936. године (*La théorie de l'abus des droits en droit comparé*, Paris, 1936.), стр. 32; М. Константиновић, Забрана злоупотребе права и социјализација права, Анали Правног факултета у Београду, бр. 3-4, 1982, стр. 261, 263-

тако, промене у вршењу права својине су се одразиле на формулације норми устава и грађанских кодификација тек након што је реалност изнела у први план такву потребу. Међутим, када је реч о суседском праву, поменути закључак о вечитој социјализованости права својине чини нам се тачним. Присутност суседског права од римског права до данас, у обичајима, законима и законцима, потврђује ту хипотезу²⁰.

Поставља се питање, које су непокретности суседне у смислу грађанског права, ко су суседи у грађанском праву?

Прихватљива је дефиниција по којој су суседне оне непокретности које на непосредан или посредан начин долазе у "додир"²¹. Сматрамо да је могуће разликовати суседство у ужем смислу од суседства у ширем смислу. Суседство у ужем смислу одређују међе - суседне су оне непокретности које су повезане и одвојене међом. У ширем смислу, границе суседства географски су одређене досегом утицаја са једне непокретности на другу²². За суседство у ужем смислу везују се правила о разграничењу непокретности, коришћењу суседне непокретности, о уздржавању од радњи којима се може угрозити стабилност суседне непокретности и свих других радњи чији утицај може да се осети искључиво на непокретностима које се непосредно граниче. За суседство у ширем смислу везују се правила о имисијама. Најочигледније је постојање суседске заједнице непокретности које се налазе у просторно блиском односу, односу "визинитета"

268; Р. Ковачевић Куштримовић, Домен примене начела забране злоупотребе права, Зборник радова "Злоупотреба права", Правни факултет Универзитета у Нишу, 1996, стр. 18-19; У чл. 4 Декларације права човека и грађанина стоји: "Слобода се састоји у могућности да се чини све што не шкоди другоме: вршење природних права сваког човека нема других ограничења осим оних која осигуравају вршење истих тих права и осталим члановима друштва. Ове границе могу бити одређене само законом." Д. Мрђеновић (прир.), Темељи модерне демократије - избор декларација и повеља о људским правима (1215-1990), Завод за уџбенике и Досије студио, Београд, 2011; В., и чл. 943 ОИЗ: "Ко год ради или врши што је властан радити, он никога не вријеђа, па је без одговора, баш и онда кад би од тога коме другоме и какве штете било. Ипак, он треба да вршећи своје право, не пријеђе границе своје области, нити учини што противно правилима благонравља или поштења."

²⁰ М. Лазић, Имисије и грађанскоправна заштита, стр. 114-115.

²¹ М. Петровић, Имисије, Анали Правног факултета у Београду, бр. 4-3, 1979, стр. 337.

²² Д. Стојановић, Стварно право, Службени лист СФРЈ, ООУР "Књиге", Београд, 1983, стр. 118-119.

(vicinitas)²³. Како се повећава физичка удаљеност непокретности расте и релевантност питања досега штетних утицаја са одређене непокретности на другу непокретност.

У правној теорији се говори о суседству и као о једном облику *communio pro diviso* - "заједници" фактичке и(ли) правне повезаности објеката стварних права који припадају различитим правним субјектима. Права на стварима која формирају ову неправу заједницу због силе природног положаја непокретности, независна су једна од других. У суседству су непокретности повезане физички, јер је подела земљишта на поједине целине које припадају различитим субјектима вештачка, људска, цивилизацијска и правна творевина²⁴.

Суседи су власници и корисници непокретности које се налазе у таквом међусобном просторном односу да се могу сматрати суседним. Под власницима подразумевамо титуларе приватне, јавне, задружне и мешовитих облика својине²⁵. Корисници су титулари стварних и облигационих права на непокретностима, као и држаоци²⁶.

²³ Исто, стр. 118.

²⁴ В., I. Gliha, *Susjedski odnosi i pravo vlasništva*, стр. 645, N. Gavella, *Neki daljnji oblici sudjelovanja više osoba u pravu vlasništva*, стр. 809, N. Gavella et al, (red. N. Gavella), *Stvarno pravo*, svezak prvi, Narodne novine, Zagreb, 2007.

²⁵ Суседско право може се односити и на непокретности које су у различитим режимима права својине (приватне, државне и задружне). Посебан проблем у вези са тим представљају прекомерне имисије од јавних радова и јавне инфраструктуре, на који се надовезује и експропријација суседског права, о којој ћемо говорити касније.

²⁶ Н. Планојевић, *Стварно право у пракси*, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, Институт за правне и друштвене науке, Крагујевац, 2012, стр. 215.

I Појам и садржина суседског права

1. Појам суседског права

Суседство се може посматрати као правна чињеница и као правни однос. Суседство као правна чињеница²⁷ - комшијски однос, представља физичку или просторну повезаност двеју или више непокретности које се непосредно граниче, а уколико нема заједничке физичке границе, у питању је таква повезаност, да се спољни ефекти коришћења неке од њих манифестују на осталим непокретностима у том одређеном простору. Из ове правне чињенице настаје, непосредно на основу закона, суседскоправни однос међу корисницима одређених непокретности, испуњен одређеном садржином. Око ове правне чињенице и правног односа исписано је, до данашњих дана, на стотине страница радова правне теорије и изграђена богата судска пракса.

У законима и законцима се ретко наилази на дефиницију суседског права. Међу реткима је хрватски ZV²⁸, којим је суседско право дефинисано као овлашћење власника једне непокретности, настало на основу закона, да, у вези са извршавањем свог права власништва, захтева од власника друге непокретности да у његовом интересу трпи, пропушта или чини, поводом своје непокретности, оно што је одређено законом (чл. 100, ст. 1). Готово идентичну дефиницију суседског права садржи ЗСП²⁹, Републике Српске (чл. 66, ст. 1). Одредбама ЗСПО³⁰-а, Републике Црне Горе, суседско право је дефинисано као законско овлашћење власника једне непокретности да се користи суседном непокретношћу или да захтева од сваког власника чињење или уздржавање од нечега што би овај као власник по закону смео да чини (чл. 250, ст. 1).

²⁷ В., и Н. Capitant, Des obligations de voisinage et spécialement de l'obligation qui pèse sur le propriétaire de ne causer aucun dommage au voisin, Revue critique de législation et jurisprudence, tome 29, Paris, 1900, извор:www.gallica.bnf.fr, приступ: 10.01.2016. г., 20.00, стр. 162; I. Gliha, нав. дело, стр. 645-646; J. Пак, Суседска права, Промене стварног права у Србији, Институт за упоредно право, Београд, 2004, стр. 137.

²⁸ "Narodne novine", br. 91/96, 68/98, 137/99, 22/00, 73/00, 129/00, 114/01, 79/06, 141/06, 146/08, 38/09, 153/09, 143/12 i 152/14.

²⁹ "Службени гласник РС", бр. 124/08.

³⁰ "Сл. лист Црне Горе", бр. 19/2009.

Много су бројније дефиниције суседског права изашле из пера правне теорије. Те дефиниције су обојене схватањима њихових твораца о правној природи суседског права. Тако је Потје (Pothier), француски правни научник, за ког се тврди да је својим делима "припремио" три четвртине *C. civ-a*³¹, у суседском праву видео једну врсту облигационог права које извире из квази-уговора суседства: "Суседство је квазиконтракт који твори узајамне обавезе између суседа, тј. између власника и држалаца непокретности које се граниче (*contigus les uns aux autres*)"³². Сто година касније, Капитан (Capitant) је дефинисао суседско право као *propter rem* облигацију, док су у *C. civ-u* суседска права уређена као врста стварних службености, што је он сматрао погрешним приступом³³.

У нашој правној теорији изложена је дефиниција суседског права заснована на схватању о пасивној суседској солидарности, по којој је суседско право "укупност правних правила и института који уређују врсте и границе сметњи које суседи могу да проузрокују једни другима."³⁴ По нама, ова дефиниција сужава појам суседског права и суседству даје негативну црту. Из ње бисмо морали да закључимо да је суседство извор једино сметњи и нужности трпљења. Суседском праву, онаквом како је позитивноправно регулисано, додељена је функција уређивања, хармонизовања и цивилизовања суседских односа³⁵. Пасивност и трпљење само су један сегмент тих односа.

Нацртом Законика о праву својине и другим стварним правима Републике Србије³⁶ из 2012. године, била је предвиђена дефиниција суседског права у којој је био наглашен аспект солидарности и узајамности, али која не исказује целину правила која уређују

³¹ F. von Savigny, *Of the Vocation of Our Age for Legislation and Jurisprudence*, London, 1831, стр. 77, нав. по М. Петровић, *Индустријско суседство и одговорност за штету*, Правни факултет у Нишу, 2011, стр. 2; J. Bouineau, *Le XIX^e siècle, âge d'or du Code civil*, J. Bouineau - J. Roux, *200 ans de Code civil*, ADPF, Paris, 2004, стр. 39.

³² R. Pothier, *Traité de contrat de société*, Appendice II: *Du Voisinage*, Paris, 1807, www.books.google.rs, приступ: 20.01.2016. г., 10.23, стр. 170.

³³ H. Capitant, нав. дело, стр. 156-157, 162-165.

³⁴ М. Петровић, *Имисије*, стр. 337.

³⁵ Исто; Д. Стојановић, *Позитивно-правна ограничења приватне својине*, Институт за упоредно право, Београд, 1963, стр. 76; М. Лазић, *Суседска права и злоупотреба права*, стр. 160.

³⁶ www.arhiva.mpravde.gov.rs, приступ: 04.10.2015. г., 14.38.

суседску заједницу непокретности. Суседско право је било дефинисано као "(...) законско овлашћење сопственика једне непокретности да се користи суседном непокретношћу или да захтева од њеног свакодобног сопственика (суседа) неко чињење или уздржавање од нечега што би овај по закону као сопственик смео чинити."

По нама, са теоријског становишта, прихватљива је једна концизнија, али ипак шира, односно обухватнија дефиниција суседског права, као укупности правила о ограничењу права на непокретностима, с обзиром на њихов физички положај³⁷. Ми бисмо је прецизирали и додали да се ради о ограничењима права на непокретностима, с обзиром на њихов просторни положај и међусобни просторни однос. Ова дефиниција је широка, у смислу да може обухватити и правила јавног права и правила приватног права, али исказује суштину суседског права, чија сврха и јесте одређена физичким положајем непокретности. "У средишту суседског права је земљиште и оно мора да буде тако постављено, да разграничи сфере коришћења тих земљишта, без обзира на својински, стварноправни или облигационоправни основ тог коришћења."³⁸ Такође, наведена дефиниција се не дотиче питања субјеката суседског права, што је исправан приступ, због тога што се суседско право везује за непокретности, а не за правне субјекте који врше садржину појединих овлашћења на непокретностима.

Суседско право се односи само на непокретности и постоји у корист и на терет свакодобног власника суседних непокретности, а у теорији и пракси, као и у неким законодавствима је прихваћено и да субјекти суседског права могу бити и остали корисници непокретности (плодоуживалац, закупац и др.)³⁹. И у француском и у англоамеричком праву грађанскоправна заштита од прекомерних имисија се протеже на све, или готово све кориснике непокретности⁴⁰. Слично је и у нашем праву⁴¹. "Суседска заједница сама по себи је независна од права својине; суседски односи могу а priori

³⁷ Č. Rajačić, *Stvarno pravo*, Zagreb, 1956, стр. 123.

³⁸ Д. Стојановић, *Стварно право*, стр. 119.

³⁹ J. Carbonnier, нав. дело, стр. 153.

⁴⁰ Y. Emerich, *Contribution à une étude des troubles de voisinage et de la nuisance: la notion de devoirs de la propriété*, *Le Cahiers de droit*, no 1, 2011, www.erudit.org, приступ: 28.02.2017. г., 15.50, стр. 22.

⁴¹ В., чл. 156. ЗОО.

настати између закупаца, једнако као између власника. Треба сматрати, будући да су права призната, а обавезе наметнуте, власнику непокретности, у односима са суседним својинама, да та права могу вршити и те обавезе извршавати, и закупци као њихови овлашћеници."⁴² Хрватским ZV- ом је предвиђено да сва правила из суседског права важе и за субјекте који држе и користе непокретност по основу права изведеног из права својине (чл. 100, ст. 4), као и да су субјекти суседског права, поред власника, и сувласници и титулари права својине и других стварних права на посебним деловима зграде (чл. 100, ст. 3).

2. Садржина суседског права

Суседска права су узајамна законска ограничења права својине, тако да њихову садржину чине овлашћења и обавезе суседа. Садржину суседског права чини овлашћење једног суседа да на туђој непокретности нешто чини, или да захтева од њеног сопственика или корисника да на њој нешто чини, или да се уздржава од нечега што би по закону, као власник, смео да чини на својој непокретности. Садржину суседског права чини и обавеза власника једне непокретности да трпи да на његовој непокретности власник суседне непокретности нешто чини, или обавеза да чини нешто на својој непокретности на захтев суседа, односно обавеза да се уздржава од неког чињења на својој непокретности, на које га овлашћује закон. Сваки сусед унутар једне суседске заједнице истовремено је носилац овлашћења и обавеза. Овлашћења и обавезе из суседског права могу бити бројна и различита, због тога што, поред оних која су предвиђена законом, суседи могу уговором креирати нова, уз поштовање императивних норми, јавног поретка и добрих обичаја. Суседска права представљају проширење или сужење правне власти поводом непокретности⁴³.

Суседи своје односе могу уредити другачије него што је прописано законом⁴⁴. Тако је и Општим имовинским закоником за Црну Гору било предвиђено: "По правилима овога

⁴² J. Carbonnier, нав. дело, стр. 153.

⁴³ Н. Планојевић, Стварно право у пракси, стр. 215.

⁴⁴ Р. Ковачевић Куштримовић, Суседско право у будућој кодификацији грађанског права, стр. 36.

раздела треба се владати у свим помеђашким приликама ове врсте, у колико у појединим мјестима и послима друкчије не одређује закон или обичај, или у колико сами суједи иначе не уреде" (чл. 143). Мишљења смо да ово правило мора трпети изузетке у корист примене императивних норми у уређивању суседских односа, када се ради о појединим њиховим сегментима (нпр. имисије, ток воде, забрана поткопавања и потреса земљишта и сл.). Не би требало дозволити уговарање тзв. имисионих службености⁴⁵. У француском праву је потенцијал злоупотребе код споразумног регулисања суседских односа кроз примену института стварних службености, блокиран институтом јавног поретка, тј. општим ограничењем аутономије воље у уговорним односима, које је овде конкретизовано у појединим одредбама које се не могу дерогирати споразумом суседа. Међу њима је нпр. правило из чл. 644 С. civ-а, о обавезној раздаљини од суседних непокретности за септичке јаме, димњаке, ковачнице, топионице и сл.⁴⁶. Противно јавном поретку би било и уговарање поменутих "имисионих службености". У француском праву се у споразумном регулисању суседских односа примењује и институт реалних терета⁴⁷.

Срж суседске заједнице мора бити очувана изричитом забраном уговарања супротног код одређених суседских односа и општим ограничењем споразумног регулисања суседских односа путем императивних норми, јавног поретка и добрих обичаја. Тако, већ у самом закону постоји изричита и јасна забрана за одређене случајеве, што уноси потребну меру правне сигурности у суседске односе, али да би се онемогућили пропусти регулативе, до којих може доћи у њеној примени у пракси, потребно је држати се и наведеног општег ограничења аутономије воље. Мишљења смо да је то најбољи начин да се обезбеде оквири очувања добросуседских односа.

ZV садржи и посебну одредбу о правној заштити суседског права: "Кад одредбе овог закона наређују власнику неко трпљење, пропуштање или чињење, ради узајамно

⁴⁵ Ради се о уговорном дерогирању забране шкођења суседним непокретностима путем прекомерних имисија, на тај начин што се власник једне непокретности обавезује, уз накнаду, власнику друге непокретности, да ће трпети прекомерне имисије које долазе са друге непокретности. Више о томе, Р. Ковачевић Куштримовић, Новине у садржини права стварне службености у Нацрту Законика о праву својине и другим стварним правима, Актуелна питања грађанске кодификације, Ниш, 2008, стр. 159.

⁴⁶ G. Marty - P. Raynaud, нав. дело, стр. 303-304.

⁴⁷ Исто, стр. 304.

обзирног извршавања права власништва, тада су овлашћени то од њега захтевати као своје право власници других некретнина који за то имају оправдани интерес, те то остваривати у поступку пред судом, ако није предвиђен други пут заштите" (чл. 100, ст. 2).

II Начела суседског права

Начела су општеусвојене идејне вредности за регулисање појединих правних односа и субјективних права⁴⁸. Она се установљавају на највишем нивоу општости, те зато са њима отпочиње правна регулатива комшијског односа у виду суседског правног односа. Основна начела суседског права су 1) начело добросуседских односа, 2) начело узајамности и корелативности и 3) начело рестриктивности.

1) Начело добросуседских односа захтева вршење овлашћења из суседског права у духу заједништва, са циљем развијања и одржавања добросуседских односа. Нацртом Грађанског законика Републике Србије, у члану 1903. ст. 1, предвиђено је да је у суседским односима сваки сопственик непокретности дужан да се понаша као разуман и пажљив човек и да поступа са свим потребним обзирима према правима и интересима својих суседа. Императив суседске солидарности прожима све норме суседског права и не мора изричито бити постављен у законском тексту. У Француској, где се за суседске односе везују бројна правила и јавног и приватног права, иако суседско право није уређено на начин како је то учињено у осталим правним системима европског континента, много ресурса (материјалних и духовних) се улаже у неговање добросуседских односа - у "солидарно и хумано суседство"⁴⁹. У Паризу је, 2000. године, први пут одржан, сада чувени "Празник суседа" (Fete des voisins), који се од тада организује сваке године, последњег понедељка месеца маја, у тридесет земаља у свету. На тај дан, свака суседска заједница организује манифестације и сусрете усмерене на одржавање добросуседских

⁴⁸ Р. Ковачевић Куштримовић - М. Лазић, Увод у грађанско право, Punta, Ниш, 2011, стр. 97.

⁴⁹ ММ. Eclert et Merinis, Le guide du voisinage, www.comprehenderchoisir.com, приступ: 09.05.2018. г., 12.17., Pages Jaunes Groupe, Paris, 2012, стр. 25.

односа⁵⁰. У Француској постоји и организација "Солидарни суседи" (Voisins solidaires), која непрекидно ради на промовисању суседских односа и активне суседске солидарности и организује разне видове суседске помоћи и подршке, као што су узајамне услуге надзора над кућама и становима суседа у време одмора и других повода за дуже одсуствовање од куће, брига о кућним љубимцима, организовање заједничког превоза итд.

У српској традицији, комшија је сматран за светињу, за особу ближу од рођака⁵¹. Бројни записи сведоче о комшијској солидарности и неговању добрих комшијских односа, нарочито у сеоским срединама, где је комшија део живота и незаобилазни чинилац свакодневице⁵². Тако се преносе, са колена на колено, бројне изреке о комшијама и комшијским односима: "Комшија је највећи рођак"; "Боље је имати доброг комшију него брата"; "Добар комшија је оно што је дрвету стабло."⁵³ И у микросрединама унутар већих градова, могуће је, у савремено доба све израженије урбане отуђености, срести задивљујуће примере комшијског заједништва, у виду традиционалних комшијских окупљања, без посебног повода или са нарочитим поводом, на њиховом, "комшијском" месту, комшијског помагања и подршке. Спонтано неговање добросуседских односа значи и то да се праву, у оваквим случајевима, олакшава задатак одржавања реда и стабилности у микрозаједницама непокретности.

Ово начело изражава захтев да се овлашћења и обавезе из суседских ограничења, односно проширења права својине и других права која обухватају овлашћење коришћења непокретности, врше тако да се увек одржава равнотежа између индивидуалног и друштвеног, алтруистичког и егоистичког у човеку⁵⁴ и да се, колико је год то могуће, у

⁵⁰ Више о томе: www.immeublesenfete.com; www.voisinsolidaires.fr, приступ: 09.05.2018. г., 12.17.

⁵¹ Р. Попов, Грех XX века: идеолошка гажења комшијске светиње, Комшија, па Бог, ПЧЕСА, Нови Сад, 1996, стр. 7 и 10.

⁵² М. Стојанов, нав. дело, стр. 12.

⁵³ М. Марјановић - К. Марјановић, О комшилуку у Чонопљи код Сомбора, Комшија, па Бог, ПЧЕСА, Нови Сад, 1996, стр. 33.

⁵⁴ М. Лазих, Злоупотреба права својине у суседским односима, Зборник радова Правног факултета у Нишу "Злоупотреба права", 1996, стр. 117.

људском друштву, поносном на своју "цивилизованост" и напредност, постигне "победа културног над некултурним"⁵⁵.

2) Начело узајамности и корелативности. У суседским односима суседи имају истоврсне супротстављене интересе. Сваки корисник непокретности у суседској заједници има интерес и потребу да остали чланови те заједнице трпе, до одређене мере, имисије које потичу од, за њега, као и сваког просечног корисника, нужне и корисне делатности која се одвија на непокретности. С друге стране, дужан је да трпи имисије које долазе са других непокретности, уколико од суседа очекује толеранцију. Слично је и са другим облицима суседског права. Правила суседског права намећу узајамност коју је без права све теже постићи, како се моралне норме осипају, релативизују и испуњавају поливалентношћу, оријентисаном интересима. "Суседство савремених права почива на пасивној солидарности, која заснива права и дужности, чију садржину сачињавају узајамна ограничења и трпљења."⁵⁶ Оно што је обавеза једном суседу, другом је овлашћење. Другим речима, свако ограничење права у суседској заједници истовремено је и проширење тог истог права. На тај начин се уравнотежавају конкурентне употребе непокретности⁵⁷. Правна чињеница суседства носи у свом бићу реципроцитет⁵⁸. "Постоји одређени домашај слободе, терета и ризика који можемо наметнути нашим ближњима, јер је услов нашег живота у модерном друштву да трпимо исте терете и исте ризике од стране наших ближњих (...)." ⁵⁹ "Сваки власник је истовремено активни субјект свог сопственог права и пасивни субјект права његовог суседа."⁶⁰

⁵⁵ Исто.

⁵⁶ М. Петровић, Имисије, стр. 337.

⁵⁷ Н. Саритант, нав. дело, стр. 156.

⁵⁸ Исто, стр. 157.

⁵⁹ Н. Mazeaud - L. Mazeaud - A. Tunc, *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile*, 1957, t. 1, стр. 417, 478, нав. по М. С. Р. Yocas, *Les troubles de voisinage*, Dalloz, Paris, 1966, стр. 47.

⁶⁰ G. Ripert, *De l'exercice du droit de propriété, dans ses rapports avec les propriétés voisines*, These, Paris, 1902, стр. 295-296, нав. по М. С. Р. Yocas, нав. дело, стр. 105.

3) Начело рестриктивности⁶¹. По нама, ово је начело на најбољи начин било исказано у Општем имовинском закону за Црну Гору: "сусједи, већ ради тога што су сусједи и ради потпунијег уживања својих добара, треба да вршење свог власничког права, колико је год више могуће, тако удесе, како неће један другога узнемиравати или му какву штету наносити" (чл. 141). Слична је одредба ZV-а, која каже да се овлашћења из суседског права могу уживати само на онај начин и у оној мери у којој се што мање узнемиравају, ограничавају и оптерећују они којима та овлашћења представљају терет и ограничење (чл. 100, ст. 3). Нацрт Грађанског законика Републике Србије предвиђа (чл. 1903, ст. 3.) да је сопственик непокретности дужан да своје право, којим од суседа захтева да они нешто чине (што иначе не би морали да чине) или да нешто трпе, врши у складу са месним обичајима и на начин који ће за њих бити најмање тегобан.

III Развој суседског права

Суседско право постоји да би регулисало односе међу комшијама, да би се спречили или ублажили конфликти и омогућила мирна коегзистенција на одређеном простору. Оно треба и да делује на конфликт, који претпоставља одговарајући квалитет и интензитет међуљудских односа. Суседски односи могу достићи значајнији степен развоја тек у условима велике блискости људских животних простора и постојања општих претпоставки усложњавања друштвеног живота⁶². Због наведеног, правноисторијско истраживање о суседском праву почињемо са римским правом. Стари Рим је прошао кроз више цивилизацијских фаза, да би након њега "новорођена" Европа кренула од нижих ступњева развоја, пролазећи преко растиња, прашине и наслага земље, који су покрили мрежу римских путева⁶³.

⁶¹ К. Доловић, Суседско право, појам, карактеристике и однос према стварним службеностима, Страни правни живот, бр. 3, Београд, 2012, стр. 511-513.

⁶² М. С.Р. Yocas, нав. дело, стр. 5.; J. Gaudement, Les institutions de l'Antiquité, Montechrestien, Paris, 1994, стр. 63-64.

⁶³ Р. Лопез, Рођење Европе, Загреб, 1978, стр. 13-19.

1. Римско право

У првој, пољопривредној и колективистичкој фази, када се римско право тек зачиње из обичаја, још увек не постоје предуслови за развој суседског права. Релативно мали број становника, расутих на великом простору и сконцентрисаних око колективне својине и низак ступањ привредног развоја не допуштају интензивније сукобљавање суседских интереса⁶⁴. Сматра се, чак, да назив за велике стамбене зграде града Рима, из доба принципата - *insulae*⁶⁵, вуче порекло из најстаријег доба римске цивилизације. У то време је становништво Рима, претежно оријентисано на сточарство, живело по малим земљаним колибама овалног облика, које су биле подизане на великим раздаљинама једне од других, тако да је укупан изглед одавао утисак архипелага, због чега су називане инсулама⁶⁶. Закон XII таблица је садржавао правила о међама, току воде, надвисивању грана и отпадању плодова са суседног земљишта⁶⁷.

Неки суседски односи су прастари, док је за појаву других, неопходно да се достигне одређени степен друштвеног развоја. О међама у изворима римског права има трагова за које се сматра да вуку порекло још из доба краљева. Међе су биле свете. Означаване су каменом међашем посвећеном римском богу Терминусу, заштитнику међа. У најстарије доба, повреда међа сматрана је богохулним актом. Биле су прописане врло строге казне. Онај ко би однео или померио камење са међе, морао је бити жртвован, а ако би неко преорао међе, са њим су морали бити жртвовани и волови⁶⁸. На међама својих непокретности суседи су свечано обележавали празник посвећен богу Терминусу - *Terminalia*. Приликом првог постављања камена међаша била је приношена специјална жртва и обављан је специфичан обред посвећен богу Терминусу. Крв жртвоване

⁶⁴ М. С. Р. Уочас, нав. дело, стр. 6-7.

⁶⁵ А. Ромас, Рјечник римског права, Informator, Zagreb, 1975, стр. 240.

⁶⁶ А. Ромас, Stambene prilike u starom Rimu, Godišnjak Pravnog fakulteta u Sarajevu, 1975, стр. 148-149.

⁶⁷ Tabula VII, 1-12, нав. по Ж. Бујуклић, Forum Romanum, Правни факултет Универзитета у Београду, Центар за издаваштво и информисање, Београд, 2009, стр. 792.

⁶⁸ М. Јовановић, Коментар старог римског *ius civile*, *Leges regiae*, Правни факултет Универзитета у Нишу, Центар за публикације, 2002, стр. 138, 142-145.

животиње мешана је са пепелом, а након тога са вином, медом и плодовима, бацана у посебну јаму, у коју је полаган камен међаш, премазан уљем и окићен цвећем⁶⁹. Тужба за решавање спорова око међа била је *actio finium regundorum*. Она је била уређена Законом XII таблица⁷⁰.

Закон XII таблица је предвиђао и право суседа, власника плодносног стабла, да сакупи плодове који су пали на суседно земљиште. Касније је ово право суседа било заштићено путем *interdictum de glande legenda*⁷¹. У овом закону било је предвиђено и да сусед на чије је земљиште доспело, оборено ветром, стабло са суседне непокретности, има право да захтева његово уклањање⁷². Касније је претор увео и *interdictum de arboris caedendis*, за случај да гране са суседног дрвета надвисују земљиште на ком не постоји никаква грађевина, на висини испод 15 стопа, а сусед, власник дрвета, не жели да их уклони. Ако су гране дрвета биле нагнуте над грађевином снагом ветра, без обзира на висину, могао је да тражи њихово уклањање, а у случају суседовог одбијања, имао је право да их сам посече⁷³. Корење које је продрло у суседно земљиште власник тог земљишта је имао право да уклони, без потребе ангажовања правних средстава, нарочито када корење угрожава стабилност зграде на земљишту⁷⁴.

⁶⁹ Ж. Бујуклић, нав. дело, стр. 714.

⁷⁰ Tabula VII, 1, у: Ј. Даниловић - О. Станојевић, Текстови из Римског права, Службени лист, Београд, 1970, стр. 31; В., и А. Ромас, Рјечник Римског права, стр. 22; D. Johnston, Roman Law in Context, Cambridge University Press, Cambridge, 1998, стр. 68-69; Н. Мојовић, Сусједска права као *sui generis* ограничења власништва, Правна ријеч, бр. 11, Бања Лука, 2007, стр. 108-109.

⁷¹ Закон XII таблица, Tabula VII, 9, по Ј. Даниловић - О. Станојевић, нав. дело, стр. 32; Н. Мојовић, нав. дело, стр. 103-104.

⁷² Tabula VII, 8б, по Ј. Даниловић - О. Станојевић, нав. дело, стр. 32.

⁷³ Н. Мојовић, нав. дело, стр. 104-105.

⁷⁴ Исто, стр. 105.

Закон XII таблица је прописивао и да око своје куће свако мора оставити слободан простор у ширини од 2,5 стопе (0, 72 метара). Тај простор је називан *ambitus*⁷⁵. На земљишту у простору ширине од 5 стопа од међа није се могла стећи својина одржајем⁷⁶.

Римско право је третирао проблем имисија кроз деликте (*iniuria*), као и применом права стварних службености: "Aristo се у мишљењу датом *Cerellius Vitalisu* изјашњава да дим може бити законито испуштан из млекаре у просторије изнад ње, само уколико постоји одговарајућа службеност (.....) Услед тога, власник горње непокретности може подићи тужбу против власника доње непокретности, тврдећи да овај нема право да тако поступа."⁷⁷ У истом тексту је исказан и један од будућих принципа суседског права: "(...) јер човеку је допуштено да на својој непокретности чини нешто, само дотле док не упућује неки утицај на туђу непокретност."⁷⁸

У римском праву је уређењу и заштити права из суседских односа служио ограничен број правних средстава (института). Најпре, треба имати у виду да је предност, у сваком случају, имало споразумно уређивање ових односа, путем стварних службености⁷⁹. Има индиција да су службености могле бити уговорене и када имисије прекорачују границе онога што се сматра уобичајеним, као и да су се могле примењивати за "озакоњење" готово свих врста имисија. То није довољно разјашњено међу историчарима права⁸⁰.

Поред службености, уређивању односа међу суседима су доприносили и ови правни институти: (1) *actio legis Aquiliae* (аквилијанска тужба), (2) *actio aquae pluviae arcendae*, (3) *damnum infectum*, (4) *operis novi nuntiatio* и (5) тужба *quod vi aut clam*⁸¹.

⁷⁵ Tabula VII, 1, по Ј. Даниловић - О. Станојевић, нав. дело, стр. 31.

⁷⁶ Tabula VII, 3, по Ј. Даниловић - О. Станојевић, нав. дело, стр. 32.

⁷⁷ D. 8.5.8.5, нав. по J. Gordley, *Disturbances among neighbours: an introduction, The Development of Liability between Neighbours* (ed. J. Gordley), Cambridge University Press, Cambridge, 2010, стр. 2.

⁷⁸ Исто.

⁷⁹ D. Johnston, нав. дело, стр. 75-76.

⁸⁰ Исто, стр. 75.

⁸¹ Исто, стр. 71-75.

1) **Actio legis Aquiliae:** Једно од могућих правних средстава за заштиту од "немогућих" суседа била је *actio lege Aquilia* - Аквилијанска тужба. То је била тужба за надокнаду штете настале на имовинским добрима. Услови за њену примену били су да је материјална штета непосредно и скривљено нанета противправним чињењем штетника. Деликт санкционисан овом тужбом се називао *damnum iniuria datum* и састојао се у противправном оштећењу туђе ствари, без намере прибављања имовинске користи на страни делинквента⁸². Примењена на суседске односе, ова тужба је била проблематична због услова који су морали бити кумулативно испуњени за постојање деликта (противправност, материјална штета, узрочна веза и кривица). Осим тога, овај деликт се могао извршити искључиво чињењем⁸³. Проблем је био посебно изражен у случајевима прекомерних имисија. И тада су, као што су сада, имисије биле повезане са свакодневицом. Тешко је замислити било коју активност или делатност без неке врсте имисија (бука, дим, непријатни мириси, прашина, чађ итд.). То нарочито важи за стари Рим из периода принципата, за који се верује да је "удомљавао" око милион до милион и по становника⁸⁴, а од настанка, па надаље, врло дуг, вишевековни период, развијао се без плана и реда. У старим римским инсулама, чувеним по несразмери између висине (5-7 спратова) и ширине (6-12 метара), по танким зидовима, недостатку димњака и незастакљеним прозорима, били су збијени становање и разне делатности. Оне су у приземљу имале по више локала за разне делатности, а на спратовима су били станови.

⁸² Д. Стојчевић, Римско приватно право, Савремена администрација, Београд, 1983, стр. 288; Ж. Бујуклић, нав. дело, стр. 268-270.

⁸³ И. Пухан, Римско право, Научна књига, Београд, 1977, стр. 341.

⁸⁴ Сматра се да је у граду Риму већ пред крај републике живело око милион људи, да је град још тада био пренасељен. Крајем 3. века п.н.е и почетком 2. века п.н.е, дошло је до сливања огромне масе становника, као последица економске кризе, и верује се да од тог периода почиње интензивна градња јефтиних вишеспратница, са врло лошим условима за становање. Град, који је ионако био неплански изграђен, није могао, без значајних промена у начину грађења и становања, да прими велики број људи. Расле су цене парцела за грађење, па је било профитабилније додавати нове спратове постојећим зградама, тако да су најсиромашнији становници морали да станују у становима на највишим спратовима тих зграда - инсула, често, по неким сведочењима, и по 16 њих у једном стану. Песници су такве станове називали "мизерним домовима" - *miserabile hospitium*. Више о томе Z. Yavetz, *The Living Conditions of the Urban Plebs in Republican Rome*, Latomus, T.17, Fasc. 3, Juilliet-Septembre, 1958, Société d'Etudes Latines de Bruxelles, <http://www.jstor.org/stable/41521048>, приступ: 12.02.2018. г., 08.20, стр. 500-507.

Свако је обављао своју делатност на уобичајен начин (пекар, ковач, учитељ, јавна купатила, мењачнице) и бавио се свакодневним активностима. При том су сви они били смештени у истој згради, која је од других таквих зграда у низу била незнатно удаљена, а од зграда преко пута делиле су их врло узане улице ("улице су по правилу биле уске, па је пролаз између редова инсула личио на кретање по дну дубоког канала")⁸⁵.

У таквим околностима било је јако тешко, ако не и немогуће, доказати било кривицу, било противправност, ако се већ успело са установљењем узрочне везе. Тако се наводи да се сматрало да нема одговорности суседа када је топлота из суседове пећи, ослоњене на заједнички зид, оштетила тај зид (Д.9.2.27.10), као ни онда када је сусед натрпао земљу уз суседов зид, па се она натопила због сталних киша, што је довело до појаве влаге на суседовом зиду и његовог каснијег рушења (Д.19.2.57)⁸⁶.

2) **Actio aquae pluviae arcendae**⁸⁷ је била тужба у случају скретања природног тока кишнице на штету суседног земљишта, одређеним направама⁸⁸. Ова, врло стара тужба, постојала је још у време доношења Закона XII таблица и била је врло ограниченог домаћаја примене. Односила се само на заштиту пољопривредног земљишта, за случај да сусед неким постројењем које је подигао на свом земљишту промени природни ток кишнице. Није се примењивала на друге непокретности, нити на друге врсте воде - као нпр., загађену, отпадну, врелу воду и сл. Није се примењивала ни на неке друге случајеве ометања природног тока кишнице, осим одвраћања, нпр., пресретање или каптација кишнице⁸⁹. За подизање ове тужбе било је довољно да постоји опасност од настанка штете, а циљ тужбеног захтева био је успостављање пређашњег стања (*restitutio in integrum*)⁹⁰. У Јустинијановом праву, њена примена је била проширена и на друге случајеве шкођења суседу ометањем природног тока кишнице (умањење природне снаге

⁸⁵ A. Romac, *Stambene prilike u starom Rimu*, стр. 151-152, 159, 160-161, D. Johnston, нав. дело, стр. 71-72.

⁸⁶ D. Johnston, нав. дело, стр. 71-72.

⁸⁷ Лат. *actio-tужба, aqua pluvia*- кишница, *arcere*- заграђивати, одвраћати, по А. Romac, *Rječnik Rimskog prava*, стр. 18.

⁸⁸ A. Romac, *Rječnik Rimskog prava*, стр. 18; Д. Стојчевић, нав. дело, стр. 149.

⁸⁹ В., D. Johnston, нав. дело, стр. 72-73; Н. Мојовић, нав. дело, стр. 113-114.

⁹⁰ Н. Мојовић, нав. дело, стр. 114.

тока, пресретање, итд.), а поред власника, активну легитимацију су добили и други корисници пољопривредног земљишта: плодoуживалац, суперфицијар и емфитеута⁹¹.

3) **Damnum infectum**⁹²: Ако непокретности прети опасност од суседне непокретности (због дотрајалог стабла, грађевине склоне паду, због извођења радова и сл.), сусед је од суседа могао захтевати да се, путем стипулације, обавезе на *cautio damni infecti* - јемство за случај наступања штете, да ће му ту штету надокнадити. Уколико би сусед одбио да изда гаранцију, претор би "првим декретом" (*missio in possessionem ex primo decreto*) суседу чијој непокретности прети штета дозвољавао заснивање државине на суседној непокретности, на којој је узрок опасности штете, ради надзора (*custodia causa*). Уколико се овим путем не би успело са тим да сусед положи јемство за надокнаду штете, претор би издавао "други декрет" о заснивању државине (*missio in possessionem ex secundo decreto*), тако да би на основу ове државине угрожени сусед протеком рока могао одржајем стећи својину на суседној непокретности од које потиче угрожавање⁹³.

4) **Operis novi nuntiatio**: Када би суседу претила опасност од грађевинских радова који се одвијају на суседном земљишту, он се могао користити посебним средством да спречи реализацију те опасности. Могао је путем протеста званог *operis novi nuntiatio*⁹⁴ захтевати обустављање грађевинских радова. На тај протест сусед је морао, по прописима јавног права, или да одмах прекине грађење или да положи јемство (*cautio de demoliendo*) за надокнаду штете која би могла настати од тих радова. Уколико то не би учинио, претор је угроженом суседу издавао одобрење да поруши изграђено (*interdictum demolitorium*), независно од основаности протеста. Ако би градитељ обуставио радове, угрожени сусед је морао да, без одлагања, подигне тужбу и докаже основаност захтева да се прекине градња (да му је повређена нека од урбанистичких стварних службености, да је дошло до

⁹¹ Исто, стр. 114-115.

⁹² Лат. *damnum*-штета, *infectus*-који се још није догодио, који прети, по А. Ромас, Рјеџник Римског права, стр. 94.

⁹³ А. Ромас, Рјеџник Римског права, стр. 94; D. Johnston, нав. дело, стр. 73-74; Н. Мојовић, нав. дело, стр. 115-116.

⁹⁴ Лат. *opus*, *operis*-дело, рад, грађење, *novus*-нов, *nuntiatio*-пријава, по А. Ромас, Рјеџник Римског права, стр. 383.

заузимања дела парцеле грађењем, да трпи различите имисије од тих радова, да грађење није у складу са грађевинским прописима, односно да постоји стварна опасност од наступања штете ако би се радови наставили). Ако он не би подигао тужбу, или уколико не би успео да докаже основаност свог захтева, као и у случају да је градитељ, након уложеног протеста или подизања тужбе, положио кауцију, претор је наређивао да се настави са грађевинским радовима. Уколико би захтев био оправдан, а друга страна дала кауцију, претор је такође дозвољавао грађење⁹⁵.

Протест се изјављивао директно суседу, на месту извођења грађевинских радова, без потребе образлагања. Даље се поступак водио пред претором, али само уколико сусед не би поступио по протесту или уколико би то учинио, а потом захтевао од претора да дозволи градњу. Јустинијаново законодавство је донело правило о обавезујућем року за решавање оваквих спорова, врло компликованих и тешких, како сведоче извори. Рок је износио три месеца. У случају његовог прекорачења или безуспешног протекла, градитељ који је положио кауцију могао је наставити са радовима⁹⁶.

5) **Quod vi aut clam**: Веома сличан институту *operis novi nuntiatio* био је *interdictum quod vi aut clam*⁹⁷. Суседи су били дужни на међусобно обавештавање о намери извођења грађевинских радова на својој парцели, који би на неки начин могли утицати на вршење права на суседној непокретности. Такође су морали, приликом извођења радова, да воде рачуна о постојању евентуалних права суседа која би се могла супротставити њиховом овлашћењу да користе своју непокретност и тако што ће на њој предузимати неке грађевинске радове (нпр. стварне службености). Ако би сусед предузимао такве радове без обавештавања (*clam*) или противно забрани (*vi*), угрожени сусед могао је подићи овај интердикт и захтевати да се уклони изграђено. Није се улазило у испитивање да ли је градилац имао право да ради то што је радио, већ је била довољна околност да је то учинио *vi* или *clam*. Под обавештавањем се подразумевало информисање суседа не само о

⁹⁵ А. Romac, Rječnik Rimskog prava, стр. 383; D. Johnston, нав. дело, стр. 74; Н. Мојовић, нав. дело, стр. 111-112.

⁹⁶ D. Johnston, нав. дело, стр. 74; Н. Мојовић, нав. дело, стр. 113.

⁹⁷ Лат. quod-што, vis-снага, сила, aut-или и clam-потајно, по А. Romac, Rječnik Rimskog prava, стр. 468.

томе да ће се радови изводити, већ је било нужно испоставити "извештај" суседу о томе шта, где и када ће се тачно градити⁹⁸.

У старом Риму, суседски односи су успешно могли бити уређивани конституисањем одговарајућих стварних службености⁹⁹. Томе, између осталог, сведочи и чињеница постојања великог броја ових стварних права¹⁰⁰, која су и данас изузета од важења начела *numerus clausus*. Чак има назнака да су се и проблеми везани за имисије могли решавати конституисањем стварне службености. Један Улпијанов текст сведочи: "Аристо је дао мишљење Церелијус Виталису да сматра да се дим не може законито испуштати из радионице за производњу сира у зграде изнад ње, осим ако не постоји таква службеност."¹⁰¹ Алфенус је писао: "Човек је држао јаму за ђубриво уз зид свог суседа, што је изазивало опасну влажност на том зиду. Сусед ме је питао да ли може нешто да учини да принуди суседа да уклони јаму. Одговорио сам да може против њега подићи интердикт, ако је на јавном месту, ако је на приватном, може му наметнути службеност."¹⁰²

У савременом праву нам је добро позната подела стварних службености на сеоске (земљишне) и градске (урбане) службености. Она је данас помало занемарена, будући да нема већи правни значај (када се ради о могућности стицања својине одржајем и проблема са доказивањем постојања и садржине стварне службености). У римском праву, те две групе службености су представљале праву ризницу различитих могућности регулисања суседских односа на селу и у граду. Градске службености (*servitutes praediorum urbanorum*) делиле су се у три групе. Прву су чиниле службеност одвођења кишнице на туђе земљиште (*servitus stillicidii*) и службеност одвођења отпадака каналом преко туђег земљишта (*servitus cloacae*). У другој групи су биле различите службености везане за коришћење суседовог зида и ваздушног простора изнад суседне непокретности и међу

⁹⁸ А. Ромас, Рјечник Римског права, стр.468; D. Johnston, нав. дело, стр. 75.

⁹⁹ И. Пухан, нав. дело, стр. 234-240.

¹⁰⁰ F. Schulz, *Classical Roman Law*, Oxford University Press, Oxford, 1950, стр. 383.

¹⁰¹ Ulpian, D.8.5.8.5, нав. по D. Johnston, нав. дело, стр. 75.

¹⁰² D.8.5.17, нав. по M. Fournel, *Traité du voisinage: considéré dans l'ordre judiciaire et administratif, et dans ses rapports avec le Code civil*, tome second, Vidéocq libraire, Paris, 1834, извор:gallica.bnf.fr, приступ: 05.06.2016. г., 11.50, стр. 115.

њима су посебно интересантне *servitus proiciendi* - службеност подизања балкона у суседном ваздушном простору и *servitus protegendi* - службеност протезања крова над суседном непокретношћу. Њима су блиске службености треће групе, везане за видик, сунчеву светлост и ваздух. Ту су спадале: *servitus luminum* - службеност светлости, односно *servitus ne luminibus officiatur* - службеност забране затварања приступа светлу, добро позната *servitus altius non tollendi* и њој супротна *servitus altius tollendi*, као и службеност забране ометања видика - *servitus ne prospectui officiatur*. Сеоске или земљишне службености биле су *servitus itineris* - службеност пута, *servitus aquaeductus* - службеност водовода, *servitus pascendi* - службеност испаше, *servitus silvae ceduae* - службеност сечења дрвета за огрев у туђој шуми, итд¹⁰³.

Огромна и комплексна грађевина савременог грађанског права почива на темељима Римског права. Савремено суседско право је део те грађевине. Његови корени су дубоко у тлу римског приватног права. Чак би се исто могло тврдити и за основну и општу претпоставку грађанскоправне заштите од имисија - прекомерност. Постојали су прилично развијени методи за регулисање суседских односа, при чему су у примени највише биле стварне службености. Посебног правног средства за заштиту од имисија није било у римском праву. Међутим, ни у многим савременим правима не постоје таква правна средства. Вероватно је да су општи инструменти стварноправне заштите од узнемиравања права својине били примењивани и у заштити од имисија, али је мало вероватно да је постојао изграђени појам прекомерности, иако се из радова у оквиру рецепције римског права, о чему ће бити речи у наставку, може закључити да је постојала, иако не прецизно изражена, представа о просторној и временској условљености те заштите.

¹⁰³ A. Romac, Rječnik Rimskog prava, стр. 515-517.

2. Средњи век и ново доба

У правној теорији се сматра, на основу анализе малобројних записа о суседским односима, да су римски правници разликовали, у вези сметања имисијама, две ситуације: једну, када су сметње узроковане са намером шкођења, другу, када су сметње од имисија наступиле без намере једног суседа да узнемирава другог, или да му причини какву штету. Будући да они нису детаљније разматрали питање критеријума разликовања ових двеју ситуација, нити се трудили да утврде како поступати у другој, остало је на средњовековним и правницима новог века да то учине. Дошло се до истоврсних закључака, које најбоље изражава латинска изрека: *Sic utere tuo ut neminem laedere* (Користи своје тако да не нашкодиш другоме) или како је то формулисао *Odofredus*: *Unusquisque debet facere in suo quod non officiat alieno* (Нико не може користити своју непокретност тако да узнемирава другог)¹⁰⁴.

Bartolus, један од највећих средњовековних правника, осврћући се на текст из *Дигеста*, утврдио је везаност прекомерности имисија за месне обичаје: "Некада власник нижих просторија пали у свом стану ватру на уобичајен начин, за редовне породичне потребе, и онда је то законито, и у том случају он неће одговарати ако се дим успне до горњих просторија, осим ако му се то може приписати у кривицу. (.....) Међутим, ако власник нижих просторија хоће да ту отвори продавницу или крчму, где ће стално ложити ватру и производити велике количине дима, то му, по овом тексту, није допуштено (*D. 8. 5. 8. 5.*)."¹⁰⁵ Решење које је дао *Bartolus* може се узети за основу модерног (савременог) приступа регулисању сметњи од имисија. У наведеном коментару *Corpus iuris civilis-a* (*Commentaria Corpus iuris civilis*, из 1577. године) указао је на то да постоји разлика између случаја када су имисије уобичајене, у смислу да одговарају нормалној, редовној и уобичајеној употреби непокретности у одређеном месту, и случаја када се имисијама прекорачују границе те нормалности, с обзиром на месне прилике и обичаје, као и природу и намену непокретности.

¹⁰⁴ J. Gordley, *Disturbances among neighbours: an Introduction*, стр. 3.

¹⁰⁵ *Bartolus of Saxoferato*, *Commentaria in Corpus iuris civilis to D. 8. 5. 8. 5.*, Venice, Iuntas, 1615, нав. по J. Gordley, *Disturbances among neighbours: an Introduction*, стр. 4-5.

Старо француско право, са својом шареноликошћу извора грађанског права¹⁰⁶, по сведочењима правних теоретичара, не доноси ништа ново општој проблематици суседских односа¹⁰⁷: "(...) У старој Француској начин коришћења земљишта још увек је остао, иако је својина као институт претрпела дубок утицај цивилизацијског развоја, као у Риму, сличан примитивном. Експлоатација земље је у суштини још увек пољопривредна, општа култура се скоро уопште није променила, а индустрија се и даље налазила у истом рудиментарном стању. Тако се конфликти међу суседима суштински не разликују много од оних у старом Риму, и то све због слабог развоја индустрије у тој епохи...."¹⁰⁸. Неке од одлука које долазе из периода пре Француске буржоаске револуције (1789. г.) и доношења С. civ-a, 1804. године, омогућавају нам изванредан увид у суседске односе периода старог француског права: одлука из 1486. г., којом се забрањује крчмару да кува у Паризу, због мириса који су сметали суседима; одлука из 1570. г., којом се забрањује месару да коље животиње у граду; одлука из 1571. г., којом се бравару наређује пресељење из места; одлука из 1577. г., којом се забрањује гребенару вуне да пева док ради, јер својом песмом омета суседа студента у учењу; одлука из 1605. г., којом се кожару наређује иселење из места и друге одлуке¹⁰⁹. Ту су и бројна и разноврсна обичајна правила. Треба имати у виду да су правила С. civ-a о суседским односима до данас остала готово неизмењена, а њихова срж је извучена из обичајног права севера Француске, у комбинацији са правилима римског права југа Француске¹¹⁰.

Могу се пронаћи и записи о неким, за савремено право неуобичајеним проблемима у односима суседа. Неуобичајеним, због тога што се данас неки од тих проблема уопште

¹⁰⁶ И. Д. Мартысевич, С. В. Юшков, Н. П. Дмитриевский, Општа историја државе и права, II део - Феудализам, Научна књига, Београд, 1950, стр. 134-135; Д. Николић, Историја права, стари и средњи век, Центар за публикације Правног факултета у Нишу, 2011, стр. 263; М. Игњатовић, Римско право и Code civil, Зборник радова "Двестотине година од доношења Француског грађанског законика - Утицај Француског грађанског законика на српско право", Правни факултет Универзитета у Нишу, Ниш, 2006, стр. 306-307.

¹⁰⁷ М. С. Р. Yocas, нав. дело, стр. 9.

¹⁰⁸ Исто.

¹⁰⁹ М. С. Р. Yocas, нав. дело, стр. 9-10.

¹¹⁰ J-B. Blaise, Responsabilité et obligations coutumières dans les rapports de voisinage, Revue trimestrielle de droit civil, 1965, no 2, стр. 284-288.

не решавају применом норми суседског права. Тако су забележени спорови између суседа поводом фирме. "Фирме трговаца и фабриканата такође су предмет узурпације од стране љубоморних и амбициозних суседа."¹¹¹ Бележи се спор између двојице произвођача гребена за вуну, који су држали радионице у истој улици. Један од њих, који је раније отворио мануфактуру, пословао је под фирмом са сликом пропетог лава и под тим називом ("Lion rampant"). Његов сусед је имао фирму на којој је био насликан пас, али тако да је пас наликовао пропетом лаву. Услед тога, у промету је настала забуна и сусед са фирмом пропетог лава претрпео је штету, те је одлуком надлежног суда, из 1578. године, онај други сусед пресељен на друго место. Затим, сазнајемо за спор између двојице посластичара у Паризу, N. Lesage-а, који је под тим именом стекао углед и славу својим посластичарским умећем, и његовог суседа из исте улице, који је после њега отворио посластичару под фирмом Lesage-Phocion, али написано тако да се видела јасно само реч Lesage. То је створило забуну међу клијентелом, те је оштећени Lesage издејствовао, судским путем, уклањање нелојално конкурентне суседске фирме¹¹².

Једним обичајним правилом (La coutume de Normandie) о менталним болесницима (insensé, furieux) било је прописано да су безумни и помамљени људи, ако немају родитеља, под надзором својих најближих суседа, који су дужни да их пријаве надлежним органима и надзиру их све док не буду збринути, и одговарају за штету коју за то време ови нанесу другима¹¹³.

У старим зборницима обичајног права било је записано мноштво правила о заједничком зиду, огради, живици, о раздаљинама између зида или ограде који дели суседне непокретности и засада и грађевина на самим непокретностима, о висини грађевина, о дневној светлости, крчмама итд¹¹⁴.

¹¹¹ М. Fournel, нав. дело стр. 17.

¹¹² Исто, стр. 18-19.

¹¹³ М. Fournel, нав. дело, стр. 138.

¹¹⁴ М. Fournel, нав. дело, стр. 39, 106, 168, 248, 271, 290; Ed. Laboulaye - R. Dareste, Le grand coutumier de France, Auguste Durand et Pedone-Lauriel, libraires, Paris, 1868, извор:gallica.bnf.fr, приступ: 04.06.2017. г., 13.45, стр. 355-357; М. Godefroy, Traité du voisinage, Abbeville, Imprimerie Briez, C. Paillart et Retaux, Paris, 1873, извор:gallica.bnf.fr, приступ: 04.06.2017. г., 12.50, стр. 153.

Зборник обичаја Меца (Coutumier de Metz, titre 13, art. 17) предвиђао је да је за отварање ковачнице у самом граду била неопходна дозвола магистрата који је пре њеног издавања морао да консултује будуће суседе ковачнице, који су могли својим противљењем да спрече њено отварање у свом суседству. Приликом отварања ковачнице, морале су се поштовати прописане раздаљине и мере предострожности предвиђене локалним обичајним правилима¹¹⁵. Локалним обичајницима (les coutumiers) детаљно су била регулисана и таква питања као што је подизање и одржавање нужника¹¹⁶.

"Када власник или закупац зграде дозволи отварање крчме у згради, и та крчма представља сметњу суседима, угрожава њихов мир и сигурност, даје суседству непријатан изглед и лошу репутацију, остали закупци у тој згради имају право да раскину уговор о закупу и захтевају надокнаду штете."¹¹⁷

У Француској је 1810. године, под притиском многобројних жалби суседа различитих радионица и постројења, који су због непријатних мириса и нездравих испарења били права напаст за суседе, усвојен Декрет о нечистим, неугодним и опасним постројењима и радионицама. Његовим одредбама, ове радионице и постројења била су подељена у три групе, према степену угрожавања суседства, и за сваку групу су биле прописане формалности које су морале бити испуњене за отварање и рад тог постројења или радионице¹¹⁸. И овде можемо уочити идеју о утврђивању одређеног правног стандарда који би могао бити примењен у поступку грађанскоправне заштите од имисија.

Када се ради о занатима нарочито опасним за околину, у чијем обављању се у атмосферу испуштају "кужна испарења опасна по здравље суседа", много пре доношења поменутог декрета, обичајници, различите уредбе и ордонансе забрањивали су њихово обављање у близини насељеног места. Тако је забележено да је крајем XV века извесни Collin Gosselin, лончар, водио, у Паризу, радионицу од које су се шириле различите инфективне еманације, те су први суседи издејствовали затварање радионице и његово

¹¹⁵ М. Fournel, нав. дело, стр. 105-106.

¹¹⁶ Исто, стр. 116; М. Godefroy, нав. дело, стр. 166.

¹¹⁷ М. Fournel, нав. дело, стр. 271.

¹¹⁸ Више о томе код М. Fournel, нав. дело, стр. 41 и М. Петровић, нав. дело, стр. 23-26.

избацивање из града¹¹⁹. Инфективни мириси (*odeurs infectes*), као што су мириси од екскреција разних врста домаћих животиња, који су могли загадити ваздух и угрозити здравље суседа, доводили су, у више наврата, до забрана гајења животиња у градовима¹²⁰.

У енглеском праву се развој теорије и праксе прекомерних сметњи у суседским односима (*private nuisance*) такође може пратити од средњег века. Најпре је одговорност за штете и узнемиравање у суседским односима била чисто објективна, а заштита права својине се остваривала путем државинских тужби¹²¹.

Са доношењем првих грађанских законика, почетком XIX века, појављују се нови проблеми. Велике расправе су се водиле о питању како "уклопити" одговорност за сметње, односно штету од имисија, у општи систем грађанскоправне одговорности. То је нарочито карактеристично за француски грађанскоправни миље, где данас постоји формула суђења о одговорности за имисије у судској пракси, и њено одговарајуће теоријско образложење, али нема одговарајућих правила у грађанском закону¹²². С друге стране, у немачком праву је усвојен посебан систем одговорности за имисије, инспирисан римским решењима, или, пак, средњовековним тумачењем римског права, базиран на критеријумима степена узнемиравања (прекомерности) и нормалне употребе непокретности. Могло би се рећи да је подстрек за овакав приступ дошао из правне теорије, од Јеринга. Његов је резон био да би право својине било обесмишљено, како у случају када би власник по свом нахођењу могао да смета суседу, тако и у случају када никако то не би могао да чини. Стога је закључио да би се ослонац морао потражити у утврђивању једне границе трпљења, коју би свако морао да има у виду, односно, на коју би свако могао да се позива при коришћењу непокретности. Такав приступ су, током XIX века, усвојили немачки судови и он је добио одговарајућу формулацију у BGB-у¹²³.

¹¹⁹ М. Fournel, нав. дело, стр. 337.

¹²⁰ Исто, стр. 336; М. Петровић, нав. дело, стр. 22-23.

¹²¹ J. F. Brenner, Nuisance Law and the Industrial Revolution, *The Journal of Legal Studies*, Vol. 3, no. 2, 1974, University of Chicago Press, стр. 404.

¹²² J. Gordley: Disturbances among neighbours: an Introduction, стр. 6-7.

¹²³ Исто, стр. 8.

У праву Енглеске, институт који представља синоним за имисије - "nuisance" је у XVIII и XIX веку вршио функцију просторног планирања. Суседске сметње се у XVIII веку, у већини случајева, јављају у градовима, у вези са обављањем, за оно време типичних облика привредне делатности, и највише погађају становање. У том периоду се може пратити прелаз са чисто објективне одговорности, на специфичан вид одговорности, где се као један од основних критеријума при процени постојања одговорности у конкретном случају, јавља одговарајући стандард комфора и нужности одређених услова нормалног живота на одређеном простору¹²⁴. У прецедентима оног времена, јасно се уочава тај општеприсутан резон, да одређени начини употребе непокретности, треба да, у одређеним подручјима једног насељеног места, имају предност над неким другим начинима употребе. Илустрације ради, у једном од случајева (*R. v Jordan*), суд је одлучио да се затвори пивара која је радила у центру града и да се власник упути на другу делатност или да пивару пресели у други део града, са образложењем да такве делатности треба да буду смештене у предграђима¹²⁵. Слично, по Блекстону је и законита шкодљива активност могла бити забрањена због имисија, "јер од извршиоца се очекује да нађе друго место да обавља ту делатност, где ће она бити мање шкодљива"¹²⁶. Ова функција просторног планирања је, у доба захуктале индустријализације, свакако, много више ишла на штету, него ли у корист обичних грађана. Почетком XVIII века, суседске сметње још увек немају веће и озбиљније размере и последице, те се судије чврсто држе правила да се своје мора користити тако да се други не оштети. Са размахом индустријске револуције, све интензивнијом индустријализацијом и укупношћу друштвених промена које је прате, тај "класичан" приступ постаје неодржив, због интереса националне економије, а суседске имисије постају праве микроеколошке катастрофе. Грађанско право приватних сметњи (*private nuisance*) добија привидно појачање у јавном праву (*public nuisance, statutory nuisance*), усвајају се јавноправни прописи који треба да допринесу очувању животне средине, али суштински и видљиви ефекти тога су изостали. У литератури се објашњава

¹²⁴ J. F. Brenner, нав. дело, стр. 405.

¹²⁵ Исто, стр. 406.

¹²⁶ W. Blackstone, *Commentaries on the Laws of England*, нав. по J. F. Brenner, нав. дело, стр. 406.

да је право добило задатак да олакша индустријализацију, а не да је спута, те да је било интерпретирано у те сврхе, као и да сама срж тог law of nuisance (имисионог права) није била примењивана једнако на све правне субјекте¹²⁷. "Држава није била правна анархија, нити је поздрављала индустријско загађење. Али, законодавство, судови и суштински сегмент јавности су фаворизовали индустријализацију, и били су анксиозни да не оптерете индустрију тужбама за обештећење. Деградација квалитета воде и ваздуха и много виши ниво буке су цена коју су они били вољни да плате"¹²⁸.

3. "Индустријска ера"

Утицај индустријске револуције на развој имисионог (и приватног и јавног права) не може се заобићи, као, уосталом, ни њен утицај на све сфере друштва. Штавише, баш се ту налази прекретница, тачка у којој се имисије, као један од највећих проблема савременог друштва, а верује се, и један од најтежих проблема у праву¹²⁹, одвајају од осталих сегмената суседског права¹³⁰. У енглеском праву, нпр., постоји чак и један типично "индустријски" институт одштетног права - тзв. правило Rylands v Fletcher, као и одређени корпус научног истраживања посвећеног теми утицаја индустријске револуције на правну заштиту од имисија¹³¹.

¹²⁷ J. F. Brenner, нав. дело, стр. 408.

¹²⁸ Исто.

¹²⁹ М. Петровић, Имисије, стр. 338.

¹³⁰ "Претежно пољопривредна структура старих друштава није, наиме, допуштала да питање имисија буде битно различито од питања дрвета на међи или заједничке ограде. Промене, и то суштинске, уноси нагли, све бржи и разгранати развој индустрије, оне силе која све судбоносније опредељује читав живот појединаца и држава." М. Петровић, Имисије, стр. 338.

¹³¹ J. F. Brenner, нав. дело, стр. 408 и даље; J. P. S. McLaren, Nuisance Law and the Industrial Revolution - some Lessons from Social History, Oxford Journal of Legal Studies, Vol. 3, no 2, 1983, HeinOnline, приступ: 13.10.2017. г., 18.56, стр. 155 и даље; C. Elliot - F. Quinn, Tort Law, Pearson, Harlow, 2015, стр. 308-318.

Индустријска револуција¹³² се одиграла у Енглеској, а током 19. века је захватила Белгију, Француску и Немачку¹³³. Почела је 1764. године, са изумом механичке пределице "Џени"¹³⁴. Њој су се временом придружиле бројне друге направе у текстилној индустрији (машине за чешљање памука и грубо предење, механички разбој) и, појачане парном машином, упоредо са увођењем нових машина и у друге области индустрије, довеле до потпуног потискивања људског рада машинским¹³⁵. Процветале су све гране енглеске текстилне индустрије, индустрија машина, металургија, стакларска индустрија и грнчарство. Дошло је до муњевитог развоја транспорта и трговине, повећања и концентрације капитала¹³⁶. Уз то су ишли "демографска експлозија"¹³⁷ и настанак огромне масе обесправљених радника (пролетера), који су живели у условима који се по степену деградираности људских бића која у њима живе, пореде са условима на ратишту¹³⁸.

Индустрија се повезује са трговином у већ постојећим градовима са развијеном администрацијом и инфраструктуром, а нови градови настају тамо где се индустрија повезује са рудницима, уз пратњу радника, трговаца и занатлија, као људске супстанце тог

¹³² Овако оштар израз је употребљен вероватно да би се нагласила дубока прекретница у развоју цивилизације и велика брзина којом су се одиграле промене у привреди и друштвеним односима. В., А. Marinović Uzelac, *Socijalni prostor grada*, SNL, Zagreb, 1978, стр. 15.

¹³³ Х. Хердер, нав. дело, стр. 83.

¹³⁴ "Џени" се од обичне ручне пределице разликовала по томе што је уместо једног вретена имала шеснаест или осамнаест вретена за чије покретање је био довољан само један радник. Временом је ова машина била постепено све више усавршавана, почев од тога што јој је пронађена нова покретачка снага уместо људске - снага воде, па све до "мјул-машине". Ф. Енгелс, *Положај радничке класе у Енглеској*, Култура, Београд, 1951, стр. 17.

¹³⁵ Ф. Енгелс, нав. дело, стр. 18-20.

¹³⁶ Исто, стр. 20-30.

¹³⁷ "Zbog velike brzine kojom su uslijedile promjene u načinu proizvodnje i svega onoga što je sljedilo, često se ti događaji nazivaju industrijskom revolucijom. Nigdje taj naziv nije opravdaniji nego kada je riječ o gradovima. Industrijska revolucija bila je praćena demografskom eksplozijom, koja joj je istodobno posljedica ali i uzrok (...)", А. Marinović Uzelac, нав. дело, стр. 15.

¹³⁸ "Једино се можда услови живота војника на фронту за време рата могу, по својој тежини, упоредити са животним условима становника индустријског града 19. века (...) Индустријализација, главна стваралачка снага XIX века, створила је најизопаченије градске комплексе што их је свет икад видео." L. Mamford, *Grad u historiji*, Naprijed, Zagreb, 1968, стр. 353 и 503; В., и описе великих индустријских градова Велике Британије XIX века код Ф. Енгелс, нав. дело, стр. 42-43, 49-55 и 65-69.

града. Све се то одиграва брзо, стихијски и анархично¹³⁹. За ове градове било је карактеристично одсуство поделе на функционалне зоне, тј. измешаност и испреплетаност разних грана индустрије, становања, трговине, заната и транспорта. При том је у оваквом распореду готово увек доминирала фабрика или железница, или обоје, а уз њих је ишао и слам - сиротињска четврт¹⁴⁰. "Иначе су стамбене зграде биле често смештане на простору што је преостао између фабрика, складишта и железничких станица, а ако би неко обраћао пажњу на прљавштину, буку или потресе, сматрао се преосетљивим мекушцем. Радничке куће, а често и куће средњих слојева, градиле су се уз саме челичане, бојадисаонице текстила, плинаре и железничке пруге. Оне су се често градиле на теренима прекривеним пепелом, крхотинама стакла и смећем, где чак ни трава није расла; градиле су се уз руб сметлишта или гомиле угља и шљаке. Дан и ноћ, човек је у својој кући био изложен смраду из фабричких димњака и сметлишта, буци чекића и клопарању машина."¹⁴¹

У XIX веку, у Енглеској, услед дубоких промена у начину коришћења непокретности, стварани су услови за нарочиту улогу права приватних сметњи (law of private nuisance) у решавању спорова поводом коришћења непокретности. При том се показује постојање сукоба између два интереса: интереса да се мирно користи непокретност и интереса да се њеним искоришћавањем оствари максимум добити. У свему томе, одлучујући је, и тада, био интерес индустрије. Сматра се да су судови брижљиво искоришћавали максиму *Sic utere tuo ut alienum non laedas*, и наглашавајући важност локације и корисности одређене делатности за друштво, наведени конфликт решавали у корист профитно оријентисаног коришћења непокретности¹⁴².

¹³⁹ Ф. Енгелс, нав. дело, стр. 35-36; А. Мариновић Узелас, нав. дело, стр. 15-17.

¹⁴⁰ L. Mamford, нав. дело, стр. 516; Ф. Енгелс, нав. дело, стр. 35-36.

¹⁴¹ L. Mamford, нав. дело, стр. 517; В., и Р. А. Геран, Приватни простори, Историја приватног живота, 4, (прир. Ф. Аријес - Ж. Диби), СЛЮ, Београд, 2003, стр. 288-292.

¹⁴² "За новог индустријалца корисност непокретности била је повезана са њеним капацитетом прилагођавања, његовим машинама, зградама, рудницима и изворима енергије и њеном плодношћу у производњи минералних сировина потребних у производњи. За њега, непокретност је представљала ствар подложну променама у сврхе прилагођавања његовој индустријској стратегији и економским жељама. Околни ваздух и вода били су подобра спремишта за отпадне нуспроизоде његових индустријских операција. Мало је пажње придавано негативним последицама његових активности по саму непокретност или оне који су радили на њој или живели у њеном суседству." J. P. S. McLaren, нав. дело, стр. 163, 156-157.

Међутим, основни проблем у Енглеској тог доба, био је тај, што се ретко који појединац усуђивао да се упусти у правну битку против индустријског загађења. За период од 1770. до 1870. године, забележена је запањујућа бројка: једна или две тужбе због загађења ваздуха на сваких десет година, три случаја тужби због буке за период од деведесет пет година и нешто већи број тужби због загађења воде за тај период¹⁴³. Разлози томе су потражени у самом common law систему заштите од имисија. Истакнута су два крупна и незаобилазна разлога: велики трошкови у новцу и времену и тешкоћа, односно немогућност доказа узрочне везе, а проблем је био и у томе што се пред common law судовима могла добити само надокнада штете. Забрану обављања делатности могли су изрећи само судови правичности (equity)¹⁴⁴.

У Немачкој, слично као и у Француској, индустријски развој је у значајној мери био подстакнут дејством политичких чинилаца, услед недовољне заинтересованости приватних предузетника¹⁴⁵. У Немачкој је чак и посебан приступ судова индустријским имисијама ишао од једне крајности - готово непријатељског става на самом почетку њеног индустријског развоја, ка другој крајности - увођењу правног захтева за претрпљену жртву у грађанско право, ради заштите и подстицаја индустрије, и стварања потпуно оригиналне творевине - грађанскоправног или приватноправног захтева за претрпљену жртву (civilrechtliche/bürgerlichrechtliche Ausgleichsanspruch)¹⁴⁶.

Почетком XX века, када је још увек био у пуној примени СГЗ (1844.г.), у правној теорији у Србији је било изложено становиште о двострукој вредности приватне својине, односно о њена два елемента: јавноправном и приватноправном. Док је јавноправни елемент сачињен из "ограничења да се сопственикова власт располагања не би сукобила са потребама целине, друштва, и стварала стање потиштености у друштву, које би сметало

¹⁴³ Исто, стр. 159-160.

¹⁴⁴ Исто, стр. 194-199.

¹⁴⁵ Х. Хердер, нав. дело, стр. 85.

¹⁴⁶ А. Thier, Zwischen actio negatoria und Aufopferungsanspruch: Nachbarliche Nutzungskonflikte in der Rechtsprechung des 19. und 20. Jahrhunderts, Das Bürgerliche Gesetzbuch und seine Richter, Zur Reaktion der Rechtsprechung auf die Kodifikation des deutschen Privatrechts (1896-1914), Vittorio Klostermann, Frankfurt am Main, 2000, стр. 415-416 и 425-426.

развитку друштва, и, због тога, изазивало потресе друштвене"¹⁴⁷, приватноправна компонента обухвата слободу располагања својом ствари, уз ограничење неопходно ради остваривања исте такве слободе других правних субјеката и спречавања "међусобних судара"¹⁴⁸.

То је било сасвим у духу Видовданског устава из 1921. године, којим је била прокламована социјална везаност права својине. Било је предвиђено, вероватно по угледу на Вајмарски устав из 1919. године, и у склопу општих друштвеноекономских промена наступелих у току и након Великог рата, да из својине проистичу и обавезе и да њена употреба не сме бити на штету целине¹⁴⁹.

Суседски односи су, у мери у којој је то било могуће, били обухваћени регулативом СГЗ-а, применом правила о стварним службеностима. Поред тога, било је и одређених изолованих прописа, претежно јавноправне природе, који су могли, успешном применом, утицати на уређење суседских односа. Тако је нпр., тадашњим Грађевинским законом за варош Београд било прописано какве се куће могу градити на територији овог града, а у нашој цивилистичкој теорији била му је упућена критика да не регулише питање међусобног положаја кућа. Такође, Законом о механама је било прописано да се механе и кафане не могу подизати близу цркава, већ на минималној удаљености од 50 хвати, изузетно 30 хвати¹⁵⁰. Још је тада било указивано на зјапећу празнину у српском грађанском праву, услед непостојања одговарајућих прописа о суседском праву¹⁵¹.

У српском праву је приватна својина, када је још увек била у развоју и тек требало да се укорени, била потиснута колективистичким схватањима о њеном постепеном

¹⁴⁷ М. П. Јовановић, Својина, њен правни и социјалнополитички значај, Штампарија "Мироточиви", Београд, 1921, стр. 6.

¹⁴⁸ Исто.

¹⁴⁹ Чл. 37 Видовданског Устава; Л. Марковић, Грађанско право, прва књига, Службени лист СРЈ, Београд, 1927, стр. XI и стр. 271 и 336.

¹⁵⁰ Л. Марковић, нав. дело, стр. 342.

¹⁵¹ "Нарочито је осетан недостатак у прописима о суседским односима којима би вршење права својине у корист суседа било ограничено." Л. Марковић, нав. дело, стр. 343.

одумирању¹⁵². Она још увек није у потпуности и до краја рехабилитована¹⁵³, иако је "уредно" гарантована Уставом и фрагментарно уређена посебним законима. На општи начин су утврђене само "основе" приватносвојинског поретка. У таквим околностима је тешко говорити о развоју суседског права у Републици Србији.

Док средњи век обележава претежно стагнација суседског права, нови век, а посебно индустријска револуција, доносе "процват" имисионог права. Тада почиње прави развој грађанскоправне, али и јавноправне заштите од имисија. Уједно, отварају се бројни проблеми у вези са стварном улогом грађанскоправне заштите од прекомерних имисија, односно, питање, да ли њена примена води правичном уравнотежавању различитих, конкурентних интереса поводом непокретности, или је та заштита у служби индустријског и, уопште, привредног развоја? Развој приватноправне имисионе заштите упућује на обесхрабрујућ закључак, да општи или јавни интерес, који најчешће подржава интересе привредног развоја, готово увек односи победу над приватним интересом "малог" човека.

IV Правна природа суседског права

У правној теорији не постоји јединствени став о правној природи суседског права. Постоји гледиште да се ради о стварном праву¹⁵⁴, затим мишљење да је у питању законско

¹⁵² С. Аранђеловић, Право својине у Југославији, Институт друштвених наука, Центар за правна истраживања, Београд, 1975, стр. 7-9, и стр. 165-178; А. Гамс, Својина, Универзитет у Београду, Институт друштвених наука, Центар за филозофију и друштвену теорију, Београд, 1987, стр. 215-226; М. Лазић, Развој института својине у праву Србије, Српско право - некад и сад, 3. мајски правнички дани, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, 2007, стр. 184; Д. Николић, Основни правци развоја стварног права у Србији, Европски правник, бр. 1/2008, Правни факултет Универзитета у Утрехту, стр. 94-95.

¹⁵³ Ј. Тркуља, Странпутице денационализације у Србији, Конгрес српског уједињења - Аустрија, Задужбина Студеница - Сан Франциско, Центар за унапређивање правних студија - Београд, Београд, 2009, стр. 133-139.

¹⁵⁴ Тако, О. Станковић у: О. Станковић - М. Орлић, Стварно право, Номос, Београд, 1999, стр. 190; К. Доловић, нав. дело, стр. 517.

ограничење права својине¹⁵⁵, а може се наићи и на тврдње о његовој облигационоправној¹⁵⁶, као и о његовој мешовитој правној природи¹⁵⁷. Шири консензус постоји поводом гледишта да се ради о законском ограничењу права својине приватноправног карактера, које има за циљ одржавање добросуседских односа. У питању су амбивалентна законска ограничења права својине¹⁵⁸. Она су, са становишта корисника непокретности, истовремено погодност и терет. Ова ограничења се разликују од већине других законских ограничења права својине, не само по својој двострукој природи, већ и по диспозитивности, с обзиром да, у начелу, суседи могу споразумно уређивати међусобне односе, поштујући границе утврђене императивним нормама, јавним поретком и добрим обичајима¹⁵⁹. При том, не треба заборавити да су то ограничења свих права на непокретностима, тачније, ограничења извршавања сваке правне и фактичке власти на непокретним стварима.

1. Суседско право - стварно право

У правној теорији постоје схватања о суседском праву као врсти стварног права. По једнима, оно представља *sui generis* ограничено стварно право¹⁶⁰, по другима, то је врста права стварне службености¹⁶¹. Тако се тврди да је суседско право стварно право на

¹⁵⁵ Д. Стојановић, *Стварно право*, стр. 118-120; Р. Ковачевић Куштримовић - М. Лазић, *Стварно право*, стр. 75; Н. Планојевић, *нав. дело*, стр. 215; Е. Карајовић, *Ограничења права својине*, Зборник радова "Грађанска кодификација", св. 2, Правни факултет Универзитета у Нишу, Ниш, 2003, стр. 137.

¹⁵⁶ Н. Capitant, *нав. дело*, стр. 158.

¹⁵⁷ У. Emerich, *нав. дело*.

¹⁵⁸ "Својина сваког као да је "проширена" за овлашћења која називамо суседским правом и истовремено "сужена" за иста та овлашћења која сусед има према нама, а која са наше тачке гледишта углавном значе обавезе (на чињење, уздржавање од чињења или трпљење), тј. значе ограничења својине." Н. Планојевић, *нав. дело*, стр. 215.

¹⁵⁹ I. Gliha, *нав. дело*, стр. 648.

¹⁶⁰ К. Доловић, *нав. дело*, стр. 517.

¹⁶¹ О. Станковић у: О. Станковић - М. Орлић, *нав. дело*, стр. 190.

туђој ствари, различито од службености, које има апсолутно дејство и омогућава титулару непосредну правну власт поводом туђе непокретности. Сматра се да чињеница да суседско право, поред тога што овлашћује на коришћење туђе непокретности, садржи и овлашћење да се од власника те непокретности захтева нека чинидба која се може састојати и у чињењу, овом не одузима стварноправни карактер, изражен кроз непосредну власт на ствари. Наиме, по овом гледишту, "правна власт на ствари не значи само право на њену непосредну употребу, већ значи и право да се непосредно утиче на одлуку да ли ће она бити употребљена или не."¹⁶² Такође се сматра, иако су у великој мери слична стварним службеностима, да се суседска права од њих разликују по томе што садрже овлашћења везана за разграничење непокретности и овлашћење да се од власника суседне непокретности захтева неко чињење, као и по узајамном карактеру, ког нема код стварних службености¹⁶³.

Сматрамо да суседско право није врста стварног права, из следећих разлога:

1) Суседско право не даје непосредну правну власт поводом туђе ствари. За вршење овлашћења из суседског права готово увек је потребна одређена сарадња суседа. Титулару стварног права није потребно ничије садејство да би вршио овлашћења која му даје то право, он њих непосредно врши, кроз одговарајуће модалитете, зависно од врсте стварног права. Тако, то може бити обрада земље, прелаз преко туђег земљишта, принудна продаја хипотековане непокретности и наплата потраживања обезбеђеног хипотеком, без обзира у чијој се својини и државини налази ствар итд. Суседска права се не везују за непокретности, иако постоје само поводом њих. Она се везују за право својине поводом непокретности, као његово законско ограничење.

2) Општост и узајамност суседскоправних ограничења не треба мешати са *erga omnes* дејством стварних права, иако је сличност у том погледу велика и може заварати. *Erga omnes* дејство значи супротстављивост права свим трећим лицима, а овлашћења из суседског права се врше само у односу на непокретности које се сматрају суседним и насупрот корисника тих непокретности. Круг суседства може бити ужи или шири, али то нису "сви трећи". Не може се сваком супротставити овлашћење на уређење међе, или

¹⁶² К. Доловић, нав. дело, стр. 516.

¹⁶³ Исто, стр. 518.

право на узимање воде из бунара на суседној непокретности, већ само суседу. Другим речима, нису сва трећа лица у обавези да сарађују при уређењу међа, нити се од њих може захтевати да једном суседу омогуће да из бунара на непокретности другог суседа узима воду. Они поштују овлашћења из суседског права кроз поштовање стварних права.

3) Суседска права се не рангирају, као што се рангирају стварна права на туђој ствари (*iura in re aliena*). Она постоје непосредно на основу закона, и немају одређени тренутак настанка. Суседска права су законска ограничења права својине на непокретностима, тако да сваки власник непокретности има једнаке обавезе према свим власницима непокретности које се сматрају суседним. Нема првенства у вршењу овлашћења на забрану штодљивих утицаја са суседне непокретности, нити првенства у постављању антене на туђи кров.

4) Општост ограничења из суседског права не треба мешати са правом следовања. Не следе овлашћења из суседског права непокретност, већ се ради о општем законском ограничењу права на непокретностима, које као такво - опште, важи једнако за све непокретности, без обзира да ли се ради о грађевинском земљишту, шуми, пашњаку, винограду, породичној стамбеној згради или вишеспратници. Да нема тог законског ограничења, не би било ни овлашћења из суседског права.

5) У погледу суседских права не важи принцип *numerus clausus*. Суседска права која су уређена у грађанским законима или законима којима се нарочито уређују стварноправни односи, у тим прописима су дата егземпларно. Суседи могу уговорати нове облике суседских права, којима приближавају ово опште ограничење права својине својим конкретним потребама и интересима, уз поштовање минимума ограничења аутономије воље правних субјеката. Поред тога, није искључена ни могућност да поједини облици суседског права буду уређени посебним законима (нпр. законом којим се уређује правни режим пољопривредног земљишта).

1.1. Суседско право - право стварне службености

Од стварних права, најсличније суседском праву јесте право стварне службености. У француском праву, права и обавезе суседних власника у вези са водама, међама и ограђивањем регулисани су као стварне службености које произилазе из природе места (чл. 640-648 С. сив.).

Друга врста стварних службености су законом установљене службености које могу постојати у јавном интересу (када се уређују специјалним законима и уредбама) (чл. 649-650 С. сив.), или у приватном интересу (чл. 653-685 С. сив.). С. сив. предвиђа, у чл. 651, да „закон потчињава власнике различитим обавезама једне у односу на друге, независно од било каквог споразума.“ У ову категорију спадају права и обавезе суседа поводом заједничког зида и шанца (рова), о засадима и обавезним раздаљинама од међа при сађењу, о гранама дрвећа које надвисују суседно земљиште и корењу, трњу и границима које продиру у суседно земљиште (чл. 653-673 С. сив.). Ту улазе и правила о удаљености појединих инсталација од међе, као што су септичке јаме, пећи, димњаци, ковачнице, топионице и сл. (чл. 674 С. сив.).

Као законска стварна службеност уређена је и службеност видика преко суседне непокретности (чл. 675-679 С. сив.). Законска стварна службеност у француском праву је и обавеза власника куће да одржава олуке, тако да се кишница слива на његово земљиште или на јавни пут, али не и на суседно земљиште (чл. 681 С. сив.) Као законска стварна службеност уређено је и право нужног пролаза (чл. 682 – 685-1. С. сив.).

Уопште, у француском праву не постоји јасно разграничење суседског права од права стварне службености. О стварним службеностима се говори у светлу положаја непокретности унутар суседске заједнице (*l'immeuble dans la communauté de voisinage*). Истовремено се, у оквиру истраживања тог положаја непокретности, говори о обавезама суседства (*obligations de voisinage*), са посебним местом, у том истраживању за абнормалне или прекомерне сметње, односно штете у односима суседа (*les inconvenients anormaux de voisinage*)¹⁶⁴.

¹⁶⁴ J. Carbonnier, нав. дело, стр. 154 и 189.

И у нашој правној теорији постоји гледиште о суседском праву као врсти стварне службености - законске стварне службености¹⁶⁵. По овом гледишту, непостојање узајамности код стварних службености није доказ да суседско право не представља врсту стварне службености, већ је то доказ да у оквиру права стварне службености постоје подврсте. То би значило да код неких стварних службености могу постојати узајамно идентична ограничења, па чак и овлашћења да се захтева чинидба од титулара права на послужном добру, док би код других стварних службености ограничења били једнострано терети на послужном добру, а у корист повласног добра. Прву врсту заступници овог схватања називају законским стварним службеностима¹⁶⁶. Сматрамо да се тиме нарушава појам стварне службености, њихова суштина и основне карактеристике. Да би се то превазишло, ови аутори предлажу рашчлањивање суседског права, при чему би се оне одредбе суседског права којима се сусед овлашћује да користи суседну непокретност или да захтева од суседа неко уздржавање (нпр. од стварања прекомерних имисија) сматрају законским службеностима. Тако би се очувао појам стварне службености. Остала ограничења својине из суседских односа, као што су правила о разграничењу непокретности и правима и обавезама суседа поводом тог разграничења, и правила која овлашћују на захтевање неког чињења од суседа, остала би у појму и деноминацији суседског права¹⁶⁷.

Ипак, на једном другом месту, тврди се да се и она категорија суседских права која овлашћује на захтевање неког чињења од суседа такође може сматрати врстом стварне службености: "Има ли основа за другачије разграничење суседског права од законских службености по којем би се објективно суседско право свело на правило о разграничењу, а сва ограничења схватила као законске службености? То би значило увођење нове категорије службености, у којих се за разлику од свих осталих службености, основни однос састоји у праву захтевати чињење. Упркос начелу по ком се службеност не може састојати у праву на чињење, нама изгледа да има основа да се овакав став теоријски

¹⁶⁵ О. Станковић, у: О. Станковић - М. Орлић, нав. дело, стр. 190; Ј. Пак, нав. дело, стр. 137-138.

¹⁶⁶ О. Станковић, у: О. Станковић - М. Орлић, нав. дело, стр. 191.

¹⁶⁷ Исто, стр. 191-192.

брани, јер су обавезе на чињење овде реципрочне и према томе, не доводе до друштвено-економске подређености једне категорије власника другој категорији, до чега би дошло ако би ограничења на основу којих се може тражити чињење била једнострана. А смисао начела по ком се службеност не може састојати у праву захтевати чињење управо је у забрани стварања оваквих друштвено-економских, у ствари феудалних односа."¹⁶⁸

Стварне службености су само један могући метод уређивања разноликих и комплексних суседских односа. Уосталом, у римском праву су ти односи најчешће и били уређивани применом (уговарањем) стварних службености¹⁶⁹. Важан услов за настанак стварне службености је одговарајућа просторна веза између непокретности. То је прва сличност са суседским правом. Друга сличност је у томе што и суседско право и стварна службеност овлашћују на одговарајуће коришћење туђе непокретности, као и на захтевање, од њеног власника, односно корисника, да се уздржава на одређени начин, да "моделује" своје коришћење у одређеном правцу, према потребама или нужностима везаним за непокретност у чију корист постоји суседско право. Обоје захватају сектор својинских овлашћења и израз су "нужне међузависности" непокретности¹⁷⁰. У римском праву се захтевало суседство (*vicinitas*) непокретности (*praedia vicina debent*)¹⁷¹. Примена правила суседског права је условљена постојањем непокретности које се по одређеним критеријумима сматрају суседним. То су, по нама, једине сличности између суседског права, као законског ограничења права својине, и стварне службености, као стварног права на туђој ствари¹⁷². Разлике су следеће:

¹⁶⁸ Исто, стр. 192.

¹⁶⁹ D. Johnston, нав. дело, стр. 76.

¹⁷⁰ Р. Ковачевић Куштримовић – М. Лазић, Стварно право, Пунта, Ниш, 2009, стр. 75-76 и 81-82, Ch. Atias, *La mutabilité des servitudes conventionnelles*, *Revue trimestrielle de droit civil*, no 2, 1979, стр. 245-247.

¹⁷¹ Р. Ковачевић Куштримовић – М. Лазић, Стварно право, стр. 171. Данас је право далеко од тог услова. У правној теорији се наводи пример из праксе, где је конституисана стварна службеност у корист винограда на терет шуме, километрима удаљене од тог винограда, ради узимања материјала шпалире за винову лозу .

¹⁷² "То што она својом садржином подсећају на службености, не мења ништа у чињеници да та права представљају законска, а не добровољна ограничења својине, која одређују садржину својине за све који се нађу у истој ситуацији." М. Лазић - Н. Планојевић, *Службености и суседска права у стварном праву Црне Горе*, Правна Ријеч, бр. 28, Бања Лука, 2011, стр. 102.

1) Суседско право карактерише узајамност, док су стварне службености једнострано ограничења права својине. Код суседског права се ради о законом установљеним обавезама и овлашћењима суседа, која једнако важе за све власнике и кориснике непокретности. Код обавезе трпљења природног тока воде, код ограђивања, код правила о дрвету на међи и сл., нема повласне и послужне непокретности¹⁷³. Суседска права карактерише узајамност овлашћења и обавеза суседа¹⁷⁴. "(...) Та савршена једнакост положаја свих непокретности искључује карактер службености."¹⁷⁵ "Штавише, не би ли било чудно да је законодавац, установљавајући ограничења права својине ради избегавања конфликта који могу настати у паралелном вршењу тих права, тим ограничењима дао карактер терета на непокретности, и доделио сваком власнику стварно право на непокретности његовог суседа? Не би ли било компликовано удовољити том режиму својине?"¹⁷⁶

2) Стварна службеност увек и искључиво подразумева уздржавање или трпљење, што није случај са суседским правом. У оквиру суседског права налазимо и овлашћење да се од суседа захтева неко чињење, док код стварних службености важи принцип: *Servitus in faciendo consistere nequit* - Службеност се не може састојати у чињењу¹⁷⁷.

3) Правила из суседског права треба да омогуће нормалан живот чланова неке заједнице чији су темељи у географској нужности. Стварне службености треба да омогуће неку корист, удобност, али и неопходно коришћење одређене непокретности, било искоришћавањем те географске датости, било независно од ње, као што се види на примерима конституисања стварних службености између непокретности које могу бити удаљене километрима једна од друге, чак и да се утицаји са једне не могу ни издалека осетити на другој¹⁷⁸. По том циљу, али и по домашају, под условом да једна непокретност

¹⁷³ Више, Н. Сапитант, нав. дело, стр. 158.

¹⁷⁴ Радмила Ковачевић Куштримовић - М. Лазић, Стварно право, стр. 81.

¹⁷⁵ Н. Сапитант, нав. дело, стр. 158.

¹⁷⁶ Исто, стр. 162.

¹⁷⁷ Р. Ковачевић Куштримовић – М. Лазић, Стварно право, стр. 172-173.

¹⁷⁸ Н. Сапитант, нав. дело, стр. 872; Р. Попадић, Стицање стварних службености, Правни живот, бр. 12, Београд, 1987, стр. 1482.

заиста може служити другој, стварне службености су шира права од суседског права. Тако, на пример, у делу где регулише стварне службености које настају вољом правних субјеката, *S. civ.* предвиђа да власници могу уговорити које хоће стварне службености, дакле, ослобађа их примене принципа *numerus clausus* стварних права. Поставља се једино ограничење да се оне не могу установљавати у корист или на терет личности, нити смеју да су у било ком погледу противне јавном поретку (чл. 686 *S. civ.*).

4) За стварне службености важи, по правилу, диспозитивност – обим и начин вршења ових службености одређују се актом о конституисању¹⁷⁹. Ту диспозитивност сматрамо дискутабилном код суседског права. Ако се она омогући код свих врста суседског права, омогућавају се и различите злоупотребе, рецимо економске моћи, друштвеног утицаја и сл., на штету суседа. А суседско право треба да коригује лошу вољу или непостојање воље код суседа да се споразумеју о узајамним правима и обавезама у погледу коришћења непокретности, у оним случајевима када се постави питање нормалног или уобичајеног вршења права на непокретностима¹⁸⁰.

б) У разграничавању суседског права и права стварне службености, ма колико се чинили истоветним због велике сличности, остаје, поред обавезе на позитивну чинидбу, један, још значајнији сегмент суседског права, који се тешко може уклопити у стварне службености, а готово немогуће, ако се имају у виду основна начела права заштите животне средине, која данас остварују утицај у готово свим областима права¹⁸¹. То је проблем прекомерних имисија. У римском праву је могло да „прође“ уговарање „имисионих“ стварних службености. У савременом праву је тако нешто недопустиво, иако

¹⁷⁹ Р. Ковачевић Куштримовић – М. Лазић, *Стварно право*, стр. 173.

¹⁸⁰ Чак су и у делу француске правне теорије признали превазиђеност „технике службености“ у регулисању суседских односа, G. Marty - P. Raupaud, нав. дело, стр. 269. Међутим, ова реалност није била уважена приликом измена *S. civ*-а, 2016-2017. године, тако да су правила за уређење суседских односа остала готово идентична.

¹⁸¹ В. измене *S. civ*-а из 2017. г, - уношење посебних правила о надокнади еколошке штете – чл. 1246-1252.

се расправља(ло) о стицању оваквих "службености" одржајем¹⁸², па и на основу правног посла¹⁸³.

7) Суседско право не може, као стварне службености, престати невршењем. Оно, заправо, никад не може престати, односно не може престати све док не престане суседска заједница непокретности¹⁸⁴.

8) За разлику од стварних службености, суседска права се не уписују у регистар права на непокретностима¹⁸⁵.

Можда је најјасније исказао разлику између суседског права и стварних службености В. Богишић у ОИЗ¹⁸⁶:

"Осим помеђашке угодбе, коју због положаја земаља већ закон наређује, сами суседи могу још установити, да ће власник једне земље имати право каква послужја на земљи суседовој (...)." (чл. 144)

"Помеђашка угодба и права која она, за поједине прилике сусједима даје, долазе од узајамних додира и потреба које само сусједство међу сусједима ствара." (чл. 850)

"Главна је разлика међу помеђашком угодбом и помеђашким послужјем та, да угодбу наређује сам закон, па и не било томе уговора или друге постанове самих суседа, док, на против, хоће ли какав сусјед имати послужје или неће, није обично посао закона, него самих имаоника." (чл. 851, ст. 2)

У швајцарском праву је такође доследно спроведено разграничење суседског права од права стварне службености. Суседско право је опште ограничење права својине на непокретности (*le droit commun de la propriété*), док је власницима непокретности допуштено да уговором успостављају одговарајућу везу између својих непокретности, тако што ће конституисати право стварне службености¹⁸⁷.

¹⁸² М. Петровић, Индустијско суседство и одговорност за штету, стр. 191-193.

¹⁸³ Р. Ковачевић Куштримовић, Новине у садржини права стварне службености, стр. 159.

¹⁸⁴ В., И. Бабић, Имисије у грађанском праву, Правна ријеч, бр. 32, Бања Лука, 2012, стр. 97-98.

¹⁸⁵ Д. Стојановић, Стварно право, стр. 119.

¹⁸⁶ Фототипско издање са оригинала из 1888. године, Обод, Цетиње, 1980. године.

¹⁸⁷ V. Rossel - F.H. Mentha, Manuel du droit civil suisse, tome deuxième, Librairie Payot & Cie, Lausanne, 2009, стр. 112.

2. Суседско право и облигационо право

Још је А. Капитан, на почетку 20. века, изложио схватање о облигационоправној природи суседског права¹⁸⁸. Овакво размишљање се може срести и при крају истог века. Тако се сматра да су ограничења својине у приватном интересу облигације које терете власника због чињенице да је власник, те да се оне саме могу поделити у три групе. Прву групу би чиниле обавезе на чинидбу уздржавања или трпљења, и ту би, поред оних уговорених, улазиле и оне одређене законом, које се односе на режим вода и извора воде, на право видика, прозора и других отвора, на раздаљине грађевина и засада и право нужног пролаза. У другу групу би спадале облигације које се састоје у чињењу, као што су правила о међама и оградама. Трећу групу чиниле би облигације чије непоштовање повлачи примену општих правила о грађанскоправној одговорности. То би биле обавезе да се не узрокују прекомерне имисије суседима, али и обавеза уздржавања од намерног или непажљивог наношења штете суседу, као и забрана злоупотребе права својине¹⁸⁹.

По дефиницији из савременог француског права, суседске сметње (*troubles de voisinage*) су „штете узроковане суседу (буком, димом, непријатним мирисима, потресима итд.), које се, ако премашују уобичајене сметње суседства (*les inconvenients ordinaires du voisinage*), сматрају абнормалним (*anormaux*) или прекомерним и обавезују изазивача да обештети жртву, чак и када је та сметња, односно штета, инхерентна одређеној законитој активности, као и када се ономе ко ју је проузроковао не може приписати у кривицу.“¹⁹⁰ А суседство је дефинисано као „чињеница која рађа узајамне обавезе (*des obligations réciproques*) између власника“.¹⁹¹ У француском праву, као и правима под његовим утицајем, за прекомерне имисије се везује само облигационоправна заштита, не и стварноправна, и та заштита се реализује надокнадом штете, уколико оштећени докаже постојање претеране, абнормалне штете. Абнормалност штете је чињенично питање које

¹⁸⁸ Н. Сапитан, нав. дело, стр. 156-157.

¹⁸⁹ В., А. Пиједелије, *Droit des biens*, Masson, Paris, New York, Barcelone, Milan, 1977, стр. 60-64.

¹⁹⁰ G. Cornu (dir.), *Vocabulaire juridique*, Presses universitaires du France, Paris, 2018, стр. 1045.

¹⁹¹ Н. Сапитан, нав. дело, стр. 156, 157.

зависи од објективних околности случаја, као што су природа, ситуација и локална употреба непокретности¹⁹².

Иначе је у позитивном француском праву, како у правној теорији, тако и у судској пракси¹⁹³, укоренено схватање, преточено у општу обавезу власника непокретности, обавезу да се суседу не проузрокује прекомерна штета. Као што настаје обавеза на надокнаду штете кршењем општег начела *Neminem laedere*, тако и кршењем ове опште обавезе настаје обавеза на надокнаду штете¹⁹⁴. Сматра се да је основ одговорности за прекомерне имисије у француском праву, али и у *common law* правним системима, мешовит, односно, да се овај правни институт налази на граници између стварног и облигационог права и да то произилази из самог појма "troubles de voisinage" и "private nuisance", као и из карактера санкција које се на њих надовезују. Суседско право се односи, пре свега, на вршење својине на непокретностима, а сама заштита од прекомерних имисија се односи на уживање непокретности. С друге стране, власник непокретности има, свом праву да не трпи прекомерне имисије, корелативну обавезу, да такве имисије не узрокује суседним непокретностима¹⁹⁵.

Када се ради о мерама грађанскоправне санкције за прекомерне имисије, оне могу бити натурална реституција (укључујући и забрану даљег обављања делатности од које потичу имисије) и новчана надокнада претрпљене штете, која преовладава. Сматра се да и карактер санкција потврђује мешовиту правну природу грађанскоправне одговорности за прекомерне имисије, будући да је новчана надокнада штете типична облигационоправна санкција, док су забрана обављања делатности и натурална реституција примереније стварном праву¹⁹⁶. Ово схватање о мешовитој правној природи у складу је са све

¹⁹² У. Emerich, нав. дело, стр. 8-9.

¹⁹³ Bull. civ. III, no 205, p. 118, 1990. <https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007024848>, приступ: 08.02.2018, г., 13.50.

¹⁹⁴ У. Emerich, нав. дело, стр. 9.

¹⁹⁵ Исто, стр. 2 и стр. 21.

¹⁹⁶ М. Петровић, Индустијско суседство и одговорност за штету, стр. 10-12; У. Emerich, нав. дело, стр. 25-27.

присутнијим правнотеоријским становиштем о праву својине као релативном праву, праву које представља скуп овлашћења и обавеза које настају између лица поводом ствари, као и са већ потврђеном чињеницом правног живота да се "стварно право допуњује облигационим" и да се "не може у потпуности разумети без њега."¹⁹⁷

Основни разлог што суседско право не можемо сматрати облигационим правом је у томе што овлашћења и обавезе из суседског права не дејствују *inter partes*, већ непосредно на основу закона, представљају опште ограничење али и проширење права својине и других права на непокретностима.

3. Суседско право као законско ограничење права својине и других права на непокретностима

Суседско право је законско ограничење права својине¹⁹⁸, али и ограничење других права која се врше на непокретностима¹⁹⁹. Оно је предвиђено ради приватних интереса - несметаног и што потпунијег искоришћавања непокретности. У ширем смислу, њиме се остварују и јавни и општи интерес²⁰⁰. По својој правној природи, норме из суседскоправних ограничења могу бити норме грађанског (приватног) или норме јавног права (урбанистички и комунални прописи, и прописи еколошког права)²⁰¹.

¹⁹⁷ У. Emerich, нав. дело, стр. 26 и стр. 29-30.

¹⁹⁸ V. Rossel - F-H. Mentha, нав. дело, стр. 112; I. Gliha, нав. дело, стр. 646-649; М. Лазић, Имисије и грађанскоправна заштита, стр. 115; М. Лазић - Н. Планојевић, нав. дело, стр. 97; "Суседско право је својеврсно ограничење својине кога намеће и обликује живот зависно од ситуације и месних обичаја." Врховни суд Србије, Рев. 2701/94, Актуелна судска пракса из грађанско-материјалног права, одлука бр. 4, (прир.) Т. Крсмановић, Београд, 2004, нав. по Н. Планојевић, нав. дело, стр. 220; "Забрана имисије, односно право на заштиту од имисија, само је један од видова ограничења права власништва ради заштите суседских односа." Решење Апелационог суда у Новом Саду, Гж. 37/2013 од 19.9.2013. године, правна база Paragraf Lex.

¹⁹⁹ М. Лазић - Н. Планојевић, нав. дело, стр. 97-98.

²⁰⁰ Р. Ковачевић Куштримовић - М. Лазић, Стварно право, стр. 75; Р. Ковачевић Куштримовић - М. Лазић, Увод у грађанско право, стр. 32.

²⁰¹ J. Carbonnier, нав. дело, стр. 150-154, 188-189, 243-248; А. Гамс, Основи стварног права, Научна књига, Београд, 1974, стр. 81.

Суседско право се може посматрати као споља наметнути терет, али и као својство права својине на непокретности²⁰². По тзв. *Innentheorie*, старог германског права, ограничења се налазе у садржини самог права²⁰³. Свако право је истовремено и обавеза за свог титулара²⁰⁴. Та обавеза произилази из друштвености грађанских субјективних права, чињенице да се врше у друштву, јер их друштво признаје и нормира. Чак и природна права се морају признати од стране друштва да би се могла вршити. Иначе су само запис у звездама. По тзв. *Aussenthorie*, ограничења грађанских субјективних права су наметнута споља, опет из разлога њихове друштвености²⁰⁵. Али, у овом случају, субјективно грађанско право, у својој суштини неограничено, у својој самодовољности и на себе усредсређеном уживању, наилази на препреке при сусрету са другим таквим правима²⁰⁶. Границе права су постављене споља и у тим оквирима се право може вршити потпуно слободно. Те границе се прекорачују онда када из вршења једног грађанског субјективног права настане повреда другог, подједнако вредног грађанског субјективног права, када се наруши равнотежа између тих права и материјалних и нематеријалних интереса чије је очување и задовољење омогућено гарантовањем грађанских субјективних права.

Циљ ограничења грађанских субјективних права јесте омогућавање складног вршења бројних међусобно конкурентних грађанских субјективних права, од којих свако има своју унутрашњу сврху и усмерено је задовољавању одређених интереса. Њихов је

²⁰² А. Гамс, нав. дело, стр. 85; Г. Вукадиновић, Темелји теорије злоупотребе права, Зборник радова "Злоупотреба права", Правни факултет Универзитета у Нишу, Ниш, 1996, стр. 11-12.

²⁰³ Wolh-Reiser, *Sachenrecht*, Tübingen, 1957, стр. 174, нав. по Д. Стојановић, нав. дело, стр. 73; I. W. Hedemann, *Sachenrecht des Bürgerlichen Gesetzbuch*, Bd. III, Berlin, 1924, стр. 61-62, нав. по Д. Стојановић, нав. дело, стр. 72.

²⁰⁴ В., М. Amoos, *La théorie de l'abus de droit en relation avec les droits absolus*, Université de Lausanne, Edition Bis et Ter, Lausanne, 2002, стр. 18-19; Д. Стојановић, Забрана злоупотребе права, *Анали правног факултета у Београду*, бр. 3-4, 1979, стр. 381-382; F. Lenth, *Sachenrecht*, München, 1955, стр. 88, нав. по Д. Стојановић, нав. дело, стр. 72; O. von Gierke, *Der Entwurf eines BGB und das deutsche Recht*, Leipzig, 1889, стр. 319, нав. по М. Amoos, нав. дело, стр. 18.

²⁰⁵ P. Hans, *Wandlung der Eigentumsordnung und der eigentumslehre seit dem 19. Jahrhundert*, Arau, 1949, стр. 111-112, нав. по Д. Стојановић, *Стварно право*, стр. 74; М. Amoos, нав. дело, стр. 19-20.

²⁰⁶ М. Amoos, нав. дело, стр. 19, Д. Стојановић, *Забрана злоупотребе права*, стр. 381-382.

задатак да обезбеде да се вршењем грађанских субјективних права остане у границама које су постављене објективним правом²⁰⁷.

Сматрамо да је велики недостатак теорије о унутрашњим ограничењима права својине (Innentheorie), њена унутрашња логичка противречност. "Ако су обавезе, тј. ограничења, иманентна појму својине, и налазе се у њему, онда се не може више говорити о ограничењима својине, јер их нема. Та два елемента у својини, на једној страни права, на другој обавезе, тј. ограничења, међусобно су антагонистичка и не могу се саставити у истом појму."²⁰⁸ Ако се обавезе сматрају саставним делом субјективног права, онда се чини као да су и оне у диспозицији титулара. Тачно је да слобода повлачи одговорност, али за одговорност је потребно да постоји спољни ауторитет који ће утврдити ту одговорност и за њу везати друштвену санкцију. Због тога сматрамо да теорија о спољним границама грађанског субјективног права (Aussenthorie) више одговара друштвеној реалности и наглашено друштвеној сврси ограничења грађанских субјективних права.

Суседско право је уређено као законско ограничење права својине у српском, немачком и швајцарском праву²⁰⁹, као посебна врста грађанскоправног деликта у англоамеричком праву, док је у француском праву, у једном делу уређено као врста стварног права, а у делу који се односи на прекомерне имисије, као специфичан извор облигационих односа. У немачком BGB-у и швајцарском CCS-у, одредбе о суседском праву садржане су у делу у ком се уређује право својине и представљају део "општег правног режима непокретности."²¹⁰ У праву Србије, осим фрагментарног регулисања у ЗОСПО-у, и СГЗ-у, суседско право није уређено на јединствен начин. Док ЗОСПО садржи забрану шкођења прекомерним имисијама, СГЗ је регулисању суседских односа приступио са позиција права стварне службености.

²⁰⁷ М. Атоос, нав. дело, стр. 16-20.

²⁰⁸ Д. Стојановић, Стварно право, стр. 77.

²⁰⁹ В., чл. 5 ЗОСПО, чл. 668-680 CCS, <https://www.admin.ch>, приступ: 12.03.2016. г., 12.49; § 906-924 BGB, <https://www.gesetze-im-internet.de>, приступ: 12.03.2016. г., 13.23.

²¹⁰ Р. Ковачевић Куштримовић, Суседско право у будућој кодификацији грађанског права, стр. 43.

V Врсте суседског права

У законима и законцима који садрже норме суседског права нису садржане поделе тих норми према одређеном критеријуму. Супротно томе, правна теорија је понудила велики број класификација. Тако се, према предмету, може извршити подела на две категорије суседског права: на правила о разграничењу непокретности и правила која овлашћују на захтев одређене чинидбе од суседа²¹¹. Затим је предложена подела према садржини овлашћења из суседског права, на три врсте²¹²: 1) овлашћења да се од суседа захтева неко чињење, 2) овлашћења да се од суседа захтева трпљење и 3) овлашћења да се од суседа захтева пропуштање. Много је прецизнија и садржајнија подела проф. Стојановића, по истом критеријуму, на²¹³: 1) правила која се свode на "забрану ометања суседа у рационалном и мирном коришћењу његове непокретности", 2) правила о разграничењу непокретности и 3) правила о коришћењу суседне непокретности. По сродности појединих елемената и по садржини, суседска права се деле и на²¹⁴: 1) она која забрањују ометање коришћења суседне непокретности на начин саображен природи и намени непокретности, месту њеног налажења и времену коришћења, 2) она којима је битно обележје узајамност (као што су правила о и у вези са разграничењем непокретности) и 3) правила из суседских односа у којима су овлашћења и обавезе суседа корелативни.

У француском праву је у оквиру суседског права укључен читав спектар правних института, који се данас изучавају као област суседских односа и конфликта (*relations et conflits de voisinage*): стварне службености (*servitudes*), *mitoyenneté* (правила о заједничком зиду или огради), правила о међама и уређењу међа (*bornage*), правила о грађењу, и правила о имисијама (*nuisances, troubles de voisinage*)²¹⁵.

²¹¹ Д. Лазаревић, Службености и суседско право, Пословни биро, Београд, 2011, стр. 399.

²¹² Исто.

²¹³ Д. Стојановић, Стварно право, стр. 120; Р. Ковачевић Куштримовић - М. Лазић, Стварно право, стр. 76.

²¹⁴ М. Лазић, Имисије и грађанскоправна заштита, стр. 117.

²¹⁵ Р. Boulisset - С. Couchet, *Relations et conflits de voisinage*, Dalloz, Paris, 2011, стр. 12-16.

У нашем истраживању се нећемо детаљније бавити појединим врстама суседског права, с обзиром да свака класификација изискује посебан простор, односно заслужује посебну пажњу. Укратко ћемо указати на поједине облике, држећи се наведене "трипартитне" поделе суседског права на 1) правила о "забрани ометања суседа у рационалном и мирном коришћењу његове непокретности", 2) правила о разграничењу непокретности и 3) правила о коришћењу суседне непокретности. Наведена подела пружа прегледност коју не уочавамо код осталих напред наведених подела овлашћења и обавеза из суседског права. Прва наведена подела, према предмету, постављена је прешироко, с обзиром да сва правила, осим оних која се односе на разграничење непокретности, сврстава у једну групу, иако међу њима постоје битне разлике. Самим тим, унутар ње правила о имисијама не заузимају посебно место, што је, по нама, неопходно, с обзиром да произлазе из једног од општих начела у вршењу права на непокретностима - дужности уздржавања од отежавања коришћења других непокретности, при коришћењу сопствене непокретности (чл. 5 ЗОСПО, чл. 684 ССС).

Другој подели, на овлашћења захтевати од суседа чињење, овлашћења захтевати трпљење и овлашћења захтевати пропуштање, недостају правила о разграничењу непокретности. Она су неопходна, јер се границе суседства морају утврдити и мора се поћи од одређене референтне тачке, помоћу које се утврђује суседство у ужем смислу, а та тачка су међе.

Подела правила из суседског права на она која забрањују ометање коришћења суседне непокретности у складу са њеном природом и наменом, као и временом и местом, на она којима је битно обележје узајамност и она којима је битно обележје корелативност је сувише широка. И поред тога што издваја у посебну групу правила о имисијама, не омогућава довољно прецизно разграничење појединих правила из суседског права, с обзиром да су корелативност и узајамност битне опште карактеристике суседског права, заједничке свим његовим сегментима.

У правила која се свде на општу норму "забране ометања суседа у рационалном и мирном коришћењу непокретности спадају правила о забрани шкођења суседима

прекомерним имисијама²¹⁶, правила о забрани поткопавања земљишта²¹⁷, затим правила о забрани мењања природног тока воде²¹⁸, правила о одвођењу кишнице са крова²¹⁹ итд. Иако би се, начелно, могло рећи да сва правила из суседског права имају општу сврху да омогуће "мирно и рационално коришћење земљишта", ради се о посебној групи правила. Њихово поштовање је неопходан услов коришћења непокретности уопште, односно њиховог рационалног коришћења. Правила о разграничењу непокретности су *conditio sine qua non* постојања суседског права, и у том смислу, претходе свим осталим правилима из суседског права, док суседска права која овлашћују на захтевање неке чинидбе од суседа, треба да омогуће рационалније и економичније коришћење суседних непокретности.

У суседско право "мирног и рационалног коришћења" непокретности спадају правила за која сматрамо да морају имати императивни карактер, у смислу да суседи не могу уговорити супротно ономе што је законодавац предвидео за конкретни случај суседске интеракције, сарадње и сукоба интереса. То су, првенствено, правила о забрани шкођења прекомерним имисијама, правила о забрани поткопавања земљишта, али и правила о забрани мењања природног тока воде, правила о одвођењу кишнице са крова, и друга правила без чијег поштовања би могло доћи до потпуног онемогућавања вршења својинских овлашћења на непокретностима, па чак и до физичког оштећења непокретности и нарушавања супстанце права својине. Због тога, ову групу правила сматрамо најважнијом врстом суседског права.

Обавеза уздржавања од повреде и угрожавања приватноправне сфере непокретности прекомерним имисијама, у правима многих држава изучава се у оквиру суседског права. Тако је у немачком, швајцарском, црногорском и српском праву. Ово правило, међутим, има самосталну вредност, као једно од општих начела стварноправних односа поводом непокретности, на шта указује његова позиција у *CCS*-у, *BGB*-у, *ZV*-у и *ЗОСПО*-у. Због тога се у неким другим правним системима, као што су права из англо-

²¹⁶ § 906 *BGB*-а, чл. 5 *ЗОСПО*, чл. 110 *ZV*-а, чл. 684 *CCS*-а, чл. 1911 Нацрта Грађанског законика Републике Србије.

²¹⁷ § 909 *BGB* -а, чл. 1910 Нацрта, чл. 685 *CCS*-а, чл. 109 *ZV*-а.

²¹⁸ Чл. 640-641 *C. civ*-а, чл. 689-690 *CCS*-а, чл. 112 *ZV*-а, чл. 1909 Нацрта.

²¹⁹ Чл. 113 *ZV*-а.

америчког правног круга, грађанскоправна заштита од имисија изучава као посебан институт одштетног права, базиран на вршењу права на непокретностима (land based tort). У француском С.civ-у не постоје одредбе о заштити од прекомерних имисија, али се у правној теорији она изучава као део стварног права, којим се уређује правни положај непокретности у друштвеном окружењу²²⁰. Грађанскоправна заштита од прекомерних имисија може се применити и као инструмент права заштите животне средине²²¹, иако слабог домашаја, због свог приватноправног и индивидуалистичког карактера и због снажне везаности за коришћење непокретности.

Када се ради о имисијама, грађанско право се не може у њиховом изучавању у потпуности ослонити на своје "сталне сараднике" из поља друштвених наука - историје, социологије и економије. Оно, преко изучавања заштите од имисија, успоставља сарадњу и са природним наукама, у првом реду екологијом, и тиме се на још један начин повезује са еколошким правом.

Грађанскоправна заштита од прекомерних имисија је, поред наведеног, имала, а и данас има, улогу помоћног регулатора права просторног планирања или урбанистичког права, којим се врши "фино подешавање" (fine tuning)²²² овог јавноправног модела коришћења непокретности у одређеном простору.

Друга група правила из суседског права су правила о разграничењу непокретности, која су и најбројнија и најдеталнија: правила о међи, о граничним уређајима и сл²²³.

Трећа група правила су правила о коришћењу суседне непокретности за различите сврхе - постављање цеви и каблова, снабдевање водом, постављање антене, ради хватања одбегле животиње, за извођење грађевинских радова итд²²⁴.

²²⁰ В., G. Marty - P. Raynaud, нав. дело, стр. 236-237.

²²¹ В., Н. Планојевић, Стварно право у пракси, стр. 216.

²²² J. Gordley, Disturbances among neighbours - an introduction, стр. 28.

²²³ § 910-913 и § 919-923 BGB-а, чл.653-674 С.civ-а, чл. 686-688 CCS-а, чл. 1904-1908 Нацрта, чл. 101-105 ZV-а.

²²⁴ В., Р. Ковачевић Куштримовић - М. Лазић, Стварно право, стр. 79-80; P. Boullisset - C. Couchet, нав. дело, стр. 157-182, 209-226 и 306-342.

VI Закључна разматрања о суседскоправним ограничењима права својине

Суседско право је израз социјализације вршења грађанских субјективних права, пре свих, права својине, поводом непокретности. Оно је, уједно, један од најстаријих пратилаца права својине, и, уопште, заједничког живота људи у одређеном простору. Такав закључак следи и из историјске анализе, приказане у овом делу истраживања, иако је она временски омеђена и то може у великој мери утицати на поузданост закључивања. С једне стране су границе постављене изворима римског права, на другој страни је период обележен индустријском револуцијом и њеним пратиоцима и тековинама.

Сматрамо да је појам суседства у смислу грађанског права неопходно одредити да би се утврдило поље простирања дејства норми грађанског суседског права. Грађанскоправна заштита од прекомерних имисија има ограничени домет. Њени капацитети показују се све слабијим, уколико се покушава, да се, вештачким путем, њена примена прошири и ван граница суседства у смислу грађанског права. Суседство у ужем смислу, као непосредно физичко граничење непокретности, одређује где почиње да се примењује суседско право. Појам суседства у ширем смислу, као подручја простирања међусобног утицаја коришћења различитих непокретности, одређује где престаје његова примена. Од те граничне линије почиње да се "гаси" ефикасност имисионе грађанскоправне заштите и почиње простор искључивог деловања јавноправне регулативе, пре свега, урбанистичких и еколошких прописа.

Сматрамо да суседско право треба дефинисати као укупност правила о ограничењима права на непокретности, с обзиром на њихов физички положај и међусобни просторни однос. У те оквире је позиционирано и суседско право у грађанскоправном смислу. Тако широким одређењем појма суседског права исказује се богатство и разноврсност суседских односа и правила која се на њих примењују, а наглашава се и његова просторна димензија.

Како у суседском грађанском праву влада начело аутономије воље, сматрамо да је и у овој области грађанског права неопходно наметнути одређена ограничења императивне природе, да би се очувала срж суседске заједнице, добросуседских односа и супстанце грађанских субјективних права суседа. Тако, у првом реду, треба изричито

забранити уговарање тзв. "имисионих службености". Сматрамо да је најбољи начин очувања суседске заједнице да се, уз забрану уговарања другачијег од оног што је одређено законом, додају општа ограничења принципа аутономије воље, путем императивних норми, јавног поретка и добрих обичаја. Мишљења смо, такође, да је неопходно законом изричито предвидети право суседа на грађанскоправну заштиту његових овлашћења из суседског права, и то путем једне опште "суседске" тужбе и путем специјалних тужби за поједине области суседских односа.

У историјској анализи из ове главе налазимо основ за тврдњу да су се прве назнаке данашњег појма прекомерности, одређеног у функцији места, појавиле у римском праву. Извесно је да је у римском праву постојало право богатство и разноврсност правних инструмената за уређивање суседских односа, али се може закључити и да су римски правници имали благонаклон став спрам уговарања "имисионих службености", што, на данашњем степену цивилизацијског развоја, нарочито еколошке свести, одбацујемо, као апсолутно неприхватљиву могућност. У "индустријској ери" избија у први план најважнија област суседског права. То је грађанскоправна заштита од прекомерних имисија.

Међу законом уређеним врстама суседског права, посебну позицију заузимају правила о грађанскоправној заштити од прекомерних имисија. Сматрамо да су она гарант, не само очувања добросуседских односа, већ су и заштитни омотач око вредности земљишта, као важног друштвеног ресурса. Такође, представљају средство хармонизовања конкуришућих интереса и грађанских субјективних права поводом непокретности. На тај начин, она су у служби, не само приватног, већ и општег и јавног интереса.

ГЛАВА II ИМИСИЈЕ

Међу бројним узајамним обавезама толеранције и уздржавања које испуњавају правни живот суседске заједнице, ова је најважнија: обавеза уздржавања од повреде или угрожавања права на суседним непокретностима прекомерним имисијама, односно обавеза толерисања имисија које долазе са суседне непокретности, а крећу се у оквирима допуштеним по одређеном критеријуму²²⁵.

Отежавање коришћења једне непокретности, односно наношење повреде грађанским субјективним правима поводом те непокретности, шкодљивим утицајима са друге непокретности, представља правну чињеницу која се може посматрати са две позиције - позиције имитента и позиције трпиоца. Услед тога, уздржавање од шкођења суседима прекомерним имисијама може у закону бити формулисано као дужност корисника непокретности, уколико се пође од непокретности на којој се производе имисије (чл. 5 ЗОСПО, чл. 684. ст. 1 СС), или као право на забрану шкођења, преко одређене мере, уколико се пође од непокретности на којој настају последице прекомерних имисија (§906 BGB-a)²²⁶. Међутим, посматрано из угла права забране шкођења, оно се може сагледати и као дужност трпљења имисија које не прелазе одређену границу (§906 BGB-a), с обзиром да онај ко може захтевати забрану шкођења, треба најпре да се нађе у позицији да трпи имисије, док оне не пређу одређену границу. Будући да се ради о ограничењу права својине, сматрамо да је приступ регулисању ограничавања ове врсте шкодљивих ефеката коришћења непокретности са позиције имитента прихватљивији. Без шкодљивих утицаја, не би постојала ни обавеза њиховог трпљења, као ни право на забрану шкођења. Услед тога, исправније је поћи од дужности уздржавања од таквих утицаја при вршењу овлашћења из грађанских субјективних права на непокретностима. Од тога на који начин ће се користити непокретност и какви ће бити ефекти тог коришћења на њену околину, зависи количина инвазије на приватну сферу других

²²⁵ G. Bovey, *L'expropriation des droits de voisinage*, Staempfli editions SA, Berne, 2000, стр. 5.

²²⁶ М. Vedriš, *Uvodne odredbe Zakona o osnovnim vlasničkopravnim odnosima*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 1-2, 1981, стр. 19-20.

непокретности, и мера трпљења. Свакако, мера толеранције не зависи само од тога. Међутим, сматрамо да је ефикасније поћи од извора узнемиравања, него ли од сфере у којој се оно очитује, и утврдити општу обавезу уздржавања од шкођења суседима прекомерним имисијама са сопствене непокретности. Тиме се и јасније истиче превентивни потенцијал ограничења права својине и других права на непокретностима.

I Појам и карактеристике имисија у грађанском праву

Правила грађанскоправне заштите од прекомерних имисија су део суседског права, као законског ограничења права својине. Ова заштита представља једну од најважнијих последица правне чињенице суседства и суседскоправног односа, који се успоставља на бази те чињенице, и са њим повезаних ограничења права на непокретностима.

Имисије су материјални утицаји који се простиру са једне непокретности на другу (суседну) непокретност и утичу на коришћење те непокретности, узроковањем материјалне штете на њој, односно онемогућавањем или отежавањем вршења права својине (и других права) на тој непокретности, а последица су одређене људске активности која се врши на непокретности са које потичу ови штетљиви утицаји²²⁷. Оне се могу дефинисати и као распрострањања штетљивог дејства неке људске радње са непокретности на којој се та радња одиграва, на другу или друге непокретности које се по одређеним критеријумима сматрају суседним²²⁸.

У већини савремених права (немачком, француском, англоамеричком, хрватском, српском итд.), под имисијама се подразумевају само материјални утицаји (бука, дим, прашина, чађ, непријатни мириси), који се путем ваздуха, земљишта или воде, простиру са једне на другу непокретност²²⁹. У појам имисија, у смислу грађанског права, не улазе материјални утицаји на физички и психички интегритет личности, нити нематеријални

²²⁷ Више, М. Лазих, Имисије и грађанскоправна заштита, стр. 118; Д. Лазаревић, нав. дело, стр. 444; И. Бабић, нав. дело, стр. 95.

²²⁸ Д. Лазаревић, нав. дело, стр. 444.

²²⁹ М. Лазих, Имисије и грађанскоправна заштита, стр.118-120.

утицаји са одређеним последицама по имовинске вредности и лична добра правних субјеката. Заштита од имисија, као материјалних шкодљивих утицаја, односи се само на ствари, односно вршење стварних и облигационих права на непокретности. Унутар овог схватања имисија нема места заштити права личности од материјалних утицаја који су последица одређеног начина коришћења непокретности, нити заштите имовине и личности од штетних нематеријалних ефеката коришћења суседне непокретности. У том смислу су оне биле дефинисане и као излагања једног земљишта физичком деловању које долази са туђег земљишта²³⁰. Слична овој је дефиниција имисија као утицаја које "плиновите, круте или текуће твари што долазе са једне некретнине имају на коришћење суседних непокретности."²³¹

Имисијама се сматрају само такви утицаји који потичу од коришћења непокретности и најчешће су последица људске активности која се одвија на непокретности са које потичу имисије²³².

Шкодљиво дејство имисија огледа се у сметању (узнемиравању или потпуном онемогућавању) вршења права својине, других стварних права, неких облигационих права и државине на погођеној непокретности или у проузроковању материјалне штете на тој непокретности.

Назив "имисије"²³³ у примени је у нашем грађанском праву, у аустријској и донекле у немачкој грађанскоправној теорији, као и у грађанском праву појединих држава које су биле у саставу некадашње СФРЈ. Учесталији термини су: "утицаји" (Einwirkungen) и "сметње" (nuisances, les nuisances, les troubles de voisinage). Неки старији француски

²³⁰ Ђ. Рајаџић, нав. дело, стр. 124.

²³¹ М. Vedriš, нав. дело, стр. 19-20.

²³² При том, "није нужно да имисије имају извор искључиво и директно у непокретности о чијој се експлоатацији ради. Извор сметње може бити и негде другде. Тако, нпр., власник ноћног клуба је одговоран за буку узроковану аутомобилима који су бучно стизали и одлазили, шкрипом гума, од стране портира који су се довикивали и плескали рукама, за буку од радио-апарата радника обезбеђења, за буку коју су производили посетиоци, који су на простору око ноћног клуба разговарали, викали и бучно се забављали. Дакле, ове сметње не долазе директно од ноћног клуба, већ са места око ноћног клуба, које спада у јавни домен, односно у јавни простор. Али, ту постоји адекватна узрочна веза између експлоатације ноћног клуба и прекомерних имисија." G. Vovey, нав. дело, стр. 6; ATF 120 II 15 (17), 1995, ATF 83 II 375 (380 s.) 1958 I, 1995.

²³³ Лат. immissio: испуштање, утицај, слање.

аутори су их називали и непријатностима које суседи стварају једни другима²³⁴. У нашој правној теорији оне се означавају и као "имподерабилије", односно, довођење "имподерабилија"²³⁵, односно, као "интерференције"²³⁶. У законским текстовима најчешће се егземпларно наводе поједини видови имисија, без опредељивања о ширем термину (нпр. CCS). ЗОСПО даје преглед појединих видова имисија и говори о "радњама и узроцима" од којих оне потичу, а у другом ставу истог члана, употребљен је термин "сметње" (чл. 5, ст. 1). BGB их назива "утицајима". У швајцарској правној теорији француског говорног подручја залажу се за примену термина "имисија" ("les immissions excessives"), као много прецизнијег, у односу на најчешће примењиване термине "сметњи" и "узнемиравања"²³⁷.

Терминолошка индолентност законодаваца и неодлучност правне теорије дају простора и за другачије схватање појма имисија од горе изложеног и најшире прихваћеног, и повод за размишљање о позицији тзв. "негативних" и "идеалних" имисија у оквирима грађанскоправне заштите од прекомерних имисија²³⁸.

Тако, у швајцарском праву наилазимо на нијансираније дефиниције појма имисија, као сваког непожељног материјалног или нематеријалног утицаја на одређену непокретност, који је ненамерна последица уобичајеног и редовног коришћења непокретности²³⁹, али и на прилично широку дефиницију, по којој су имисије "све штетне последице које могу настати на једној непокретности, по редовном току ствари, услед одређеног начина експлоатације суседне непокретности."²⁴⁰ То значи да овај појам у своје

²³⁴ A. Domat, *Les lois civiles dans leur ordre naturel, Oeuvres complètes*, ed. Carrè, Paris, 1829. T. I, Liv. I, tit. XII, sect. 2. www.gallica.bnf.fr, приступ: 21.01.2018. г., 16.40.

²³⁵ М. Петровић, *Имисије*, стр. 339.

²³⁶ М. Петровић, *Индустријско суседство и одговорност за штету*, стр. 12-13.

²³⁷ G. Vovey, *нав. дело*, стр. 5.

²³⁸ В. Stroshack, *Imisije - odnos između stvarnopravne i obveznopravne zaštite*, *Zakonitost*, бр. 9-10 Zagreb, стр. 1164; Д. Лепетић, *Штетне имисије и природно право*, *Правни живот*, бр. 9, 1995, стр. 38; М. Вучковић, *Месна уобичајеност коришћења непокретности и теорија преокупације у систему имисионе грађанскоправне заштите*, стр. 706-707.

²³⁹ G. Vovey, *нав. дело*, стр. 6.

²⁴⁰ Исто.

оквиру може укључити и тзв. "негативне" и "идеалне" имисије, о чему ћемо рећи нешто више у излагању које следи.

II Врсте имисија у грађанском праву

Појам имисија који је најшире прихваћен у правима европског континента, али и нешто шири појам "приватних сметњи" (посебног деликта одштетног права у англоамеричком правном кругу, који ћемо изложити на одговарајућем месту у раду), искључује сваку поделу имисија. У том смислу, имисије су материјални утицаји који потичу од неке човекове радње на непокретности. Имисије нису нематеријални утицаји на психичко благостање и естетске критеријуме просечно осетљивог човека, или, посредно, на вредност непокретности, као ни такви утицаји који потичу од одређеног положаја непокретности или простог постојања нечега што може сметати суседу (хладовина од дрвета)²⁴¹.

Међутим, напред наведена дефиниција појма имисија из швајцарског права показује да се појам имисија у савременом праву проширује. Сличне тенденције се примећују и у нашој новијој судској пракси: " Штетна имисија није само она која има непосредни објективни утицај на суседну непокретност и на људе који живе на њој, већ то могу бити и узроци који остављају веома лош естетски утисак, непримерен природи и намени непокретности, те приликама места у ком се непокретност налази." ²⁴²

Због наведеног, у овом раду се ипак бавимо поделом имисија на позитивне (материјалне и нематеријалне) и негативне, инспирисани првенствено швајцарском грађанскоправном теоријом и судском праксом.

²⁴¹ E. Feil, Privates Nachbarrecht und Immissionen, Eine systematische Darstellung für die Praxis unter Berücksichtigung der ZN-RAG 2004 und der ZivVerf Nov, Wien, 2005, Rz. 15, стр. 68; М. Лазић, Имисије и грађанскоправна заштита, стр. 120.

²⁴² Пресуда Вишег суда у Нишу, 5Гж бр. 2434/15 од 22.10.2015 и пресуда Основног суда у Нишу, 27П, бр. 5944/14 од 31.03.2015. године, Билтен судске праксе Вишег суда у Нишу, бр. 34, Ниш, септембар, 2017, стр. 145-146.

Поменућемо и поделу имисија на посредне и непосредне, иако ту поделу не сматрамо правом поделом, будући да сматрамо да сам појам имисија имплицира њихову индиректност.

1. Позитивне и негативне имисије

Позитивне материјалне имисије представљају срж појма имисија. То су материјални утицаји који се простиру или преносе са једне на другу непокретност, као индиректна последица одговарајуће употребе непокретности. Њихови појавни облици су скоро па безбројни: гасови, отровна испарења, дим, чађ, топлота, потреси и вибрације, шумови, пепео, непријатни мириси различитог порекла (од фабрика за пречишћавање, преко интензивног живинарства и сточарства, хотелске кухиње, радионице за производњу сира, до јавног клозета), прашина у својим различитим појавним облицима (нпр. цементна и дрвена), такође из различитих извора (из силоса жита, из пилане, од градње аутопутева и других јавних радова), бука, (од јавне инфраструктуре и саобраћаја, од јавних манифестација, фестивала и дискотека, индустријска бука), пара од вреле воде, електрични таласи, вештачки произведена хладноћа итд.²⁴³.

*Позитивне нематеријалне (идеалне) имисије*²⁴⁴ су утицаји који потичу од неке радње, делатности или стања или ситуације на непокретности и изазивају поремећаје психичке равнотеже и естетског благостања, у виду згражавања, страха, психичког бола, гађења и других различитих непријатних емоција и сензација: суседство азила за психичке

²⁴³ Н. Glaser - W. Dröschel, *Das Nachbarrecht in der Praxis*, Berlin, 1971, стр. 132-145; D. Machiedo, *Odgovornost za štete prouzrokovane imisijama*, "Privreda i pravo", br. 2, Savez društava pravnika u privredi Jugoslavije, Zagreb, februar, 1972, стр. 6; G. Vovey, нав. дело, стр. 202-223; М. Лазић, *Заштита од буке - комунална бука и имисија буке*, Зборник радова Правног факултета у Нишу, тематски број "Заштита људских и мањинских права у европском правном простору", 2012, стр. 136-138. В., и одлуке: ВGH, 14. October 1994, www.casebooks.eu/propertylaw/Chapter2, приступ: 12.11.2017. г., 13.45; Решење Врховног суда Србије, Рев. 2357/2001 од 14.02.2002. године, Билтен судске праксе Врховног суда Србије, бр. 2/2003, стр. 55 и др.

²⁴⁴ G. Vovey, нав. дело, стр. 10.

болеснике²⁴⁵, поглед на нудистичко купалиште²⁴⁶, на састајалиште наркомана²⁴⁷, соседство бордела, естетски лоше, непримерене и непријатне фасаде или скулптуре²⁴⁸.

У швајцарском праву, у једном, већ годинама истоветном духу, сматра се да ове врсте утицаја од употребе непокретности, или њеног одговарајућег стања, спадају у заштитно поље чл. 684 СС-а, којим су дати само неки типични примери имисија које се најчешће појављују у пракси. И швајцарски највиши суд (Le tribunal federal) у својој пракси већ читав век јасно износи схватање о томе да, иако се у поменутом члану наводе само материјалне имисије, то набрајање могућих појавних облика имисија није исцрпно и затворено, већ је дато егземплярно, те да су идеалне имисије њиме имплицитно обухваћене, и да такво тумачење прозилази из духа и смисла одредаба о грађанскоправној заштити од прекомерних имисија²⁴⁹.

Прекомерне идеалне имисије не само да могу довести до повреде права личности, већ могу бити узрочник повреде права на непокретностима и умањења вредности непокретности (нпр. хотел, посластичара, одмаралиште и сл., који у суседству имају оронулу непокретност запуштене фасаде, бордел, депонију, азил за наркомане или коцкарницу могу се због тако непријатног суседства суочити са падом прихода, замирањем промета и неуспехом да од својих непокретности остваре задовољавајуће или било какве приходе; сличан проблем може имати и власник непокретности са таквим суседством, који покушава да своју непокретност да у закуп хотелијеру, угоститељу, посластичару, дечијем културном центру, удружењу пензионера итд.).

²⁴⁵ ATF 42 II 446 (452), https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/fr/php/clir/http/index_atf.php?lang=fr, приступ: 12.01.2018. г., 13.00.

²⁴⁶ ATF 43 II 268 (269), https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/fr/php/clir/http/index_atf.php?lang=fr, приступ: 12.01.2018. г., 13.40.

²⁴⁷ ATF 108 Ia 140 (144), ATF 119 II 411, https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/fr/php/clir/http/index_atf.php?lang=fr, приступ: 12.01.2018. г., 13.40

²⁴⁸ M. Planiol - G. Ripert, *Traité pratique de droit civil français*, Tome III, Les biens, Libraire générale de droit et jurisprudence, Paris, 1952, стр. 456-457; P. Tercier, *Rapport Suisse, La protection du voisinage et de l'environnement*, Travaux de l'Association Henri Capitant, Dalloz, Paris, 1976, стр. 161.

²⁴⁹ ATF 42 II 446 (452), ATF 108 Ia 140 (144), ATF 119 II 411, ATF 43 II 268 (269) и друге одлуке, https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/fr/php/clir/http/index_atf.php?lang=fr, приступ: 12.01.2018. г., 13.40.

У нашој судској пракси сусрећемо схватање да "штетна имисија није само она која има непосредни објективни утицај на суседну непокретност и на људе који живе на њој, већ то могу бити и узроци који остављају веома лош естетски утисак, непримерен природи и намени непокретности, те приликама места у ком се непокретност налази."²⁵⁰

У англоамеричком праву, иако идеалне имисије не улазе у појам тзв. "приватноправних сметњи" (private nuisance), препозната је околност да њихово присуство може утицати на вредност суседних непокретности, о чему се води рачуна при просторном планирању. Сваки пројекат изградње мора удовољити одређеном "минимуму архитектонских стандарда спољног изгледа и усклађености са околним грађевинама", како би се избегле штетне последице постојања "естетски непријатних, гротескних и неприкладних грађевина" на околне непокретности, у виду угрожавања њихове вредности и благостања²⁵¹.

Негативне имисије представљају угрожавање употребе једне непокретности у виду одузимања светлости, ваздуха, видика или пријема радио и телевизијског сигнала, услед постојања, на суседној непокретности, одређених њених прираштаја, као што су грађевински објекти, ограде, дрвеће и други засади²⁵². Са изменама ССС-а, 2009. године, ова врста имисија је изричито уврштена у ред имисија обухваћених чланом 684. Томе су

²⁵⁰ В., Пресуду Вишег суда у Нишу 5Гж бр. 2434/15 од 22.10.2015 и пресуду Основног суда у Нишу 27 П, бр. 5944/14 од 31.03.2015. године, Билтен судске праксе Вишег суда у Нишу, бр. 34, Ниш, септембар, 2017, стр. 145-146: "Дворишта странака су преграђена бетонским зидом који је испод висине дворишта туженог и изнад зида се налази ограда од металне жице. Уз металну ограду налази се зелено растиње које расте на самој ивици и пролази кроз металну жицу у двориште тужиље. На ограду су наслоњене пластичне гајбе, аутомобилске гуме, разни лимови и канте (...). У овој правној ствари парцеле странака се налазе у граду, на њима странке имају своје породичне стамбене зграде, те ове непокретности, ни по месним приликама, ни по природи и намени непокретности, не би требало да служе за одлагање отпада, а нарочито не на ограду са суседном, чиме се нарушава естетски минимум који захтевају суседски односи." В., и Д. Попов, Недопуштене имисије и заштита животне средине, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, бр. 4, 2012, стр. 71.

²⁵¹ R. Bernhart - A.M. Burkhart, Real Property in a Nutshell, West Group, St. Paul, Minnesota, 2000, стр. 427.

²⁵² G. Vovey, нав. дело, стр. 11; Д. Лазаревић, нав. дело, стр. 446; Решење Врховног суда Војводине, Рев. 491/87 од 10.06.1987, Судска пракса, 1/1988, стр. 50; Civ. 3, 3 décembre 2002, no 01-10982, Civ. 2, 17 octobre 1990, no 89-14309, Civ. 2, 15 mars 2007, no 06-11571, Civ. 1, 8 juin 2004, no 02-20906, <https://www.legifrance.gouv.fr/initRechJuriJudi.do>, преузето: 13.01.2018. г., 12.35.

претходиле бројне полемике у правној теорији и дуготрајно одбијање судске праксе да их третира као врсту имисија²⁵³.

Кључни аргумент противника негативних имисија био је да би усвајање тужбених захтева због ове врсте имисија морало водити забрани грађења, рушењу постојећих грађевинских објеката, уклањању биљних засада и сл., што би изазвало погубан економски ефекат за власнике непокретности²⁵⁴.

Када је реч о шумама, усвајање тужбеног захтева суседа који трпи штету на усевима због хлада од дрвећа на суседовом земљишту, може власника шуме довести у противречну позицију - да мора да предузме мере да умањи штету или да уклони дрвеће, али да поступањем на такав начин дође у сукоб са одговарајућим јавноправним прописима који се односе на шуме и шумско земљиште²⁵⁵.

2. Директне и индиректне имисије

У ЗОСПО је предвиђена забрана емитовања штетних утицаја, у виду дима, буке, непријатних мириса, потреса и сл., са једне непокретности на другу, посебним уређајима, без правног основа (чл. 5, ст. 2). По овој подели, директним имисијама би требало сматрати случајеве одашиљања штетних утицаја (прашине, буке, чађи, дима, непријатних мириса итд.) директно на суседну непокретност, било са намером шкођења, било нехатно, уз помоћ одговарајућих направа и уређаја²⁵⁶. Такође, ту би требало сврстати

²⁵³ G. Vovey, нав. дело, стр. 12-23; D. Piotet, *Les principales difficultés d'application de l'article 679 du Code civil, Servitudes, droit de voisinage, responsabilités du propriétaire immobilier*, (ed.) B. Foex - M. Hottelier, Schulthess, Faculté de droit de Genève, 2007, стр.107-108; ATF 40 II 335 (344 s.), ATF 88 II 252 (264), ATF 88 II 331 (334 s.), https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/fr/php/clir/http/index_atf.php?lang=fr, преузето: 13.01.2018. г., 12.35. Прва одлука којом је Федерални трибунал извршио заокрет у пракси је одлука из 2001. године, којом је признато да одузимање светлости засадима може представљати прекомерну имисију: ATF 126 III 452. https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/fr/php/clir/http/index_atf.php?lang=fr, преузето: 13.01.2018. г., 12.35.

²⁵⁴ G. Vovey, нав. дело, стр. 15.

²⁵⁵ B. Foex, *La jurisprudence récente de la Cour de justice de Genève en matière de droits réels immobiliers, Servitudes, droit de voisinage, responsabilités du propriétaire immobilier*, (ed.) B. Foex - M. Hottelier, Schulthess, Faculté de droit de Genève, 2007, стр. 30-31; Б. Радовановић, Одговорност за накнаду штете на усевима од хлада, *Правни живот*, бр. 4, јул-август, Београд, 1964, стр. 38-39.

²⁵⁶ Д. Лазаревић, нав. дело, стр. 447.

и грубе физичке утицаје (попут падања снега или комада црепа са крова куће на суседну непокретност), који се одигравају без директног учешћа људске радње²⁵⁷. За разлику од њих, посредне или индиректне имисије представљају материјалне шкодљиве утицаје који се спонтано, дејством природних сила и без садејства људског фактора, простиру са једне на другу непокретност²⁵⁸. По нама, тзв. директне имисије нису имисије, већ непосредни захвати у простор приватне својине. То је непосредна материјална инвазија на непокретност²⁵⁹.

Сама формулација из ЗОСПО, која се односи на забрану непосредног шкођења имисијама није довољно јасна и прецизна и отвара могућности за различита тумачења. Тако би се из ње могло закључити да, на пример, поседовање дозволе за рад постројења за прераду нафте, оног ко управља тим постројењем овлашћује на "мирно и неометано" шкођење суседима имисијама. Сматрамо да је у одредбама хрватског ZV-а могуће јасније сагледати суштину тзв. непосредних или директних имисија. Њиме је нормирано да власник једне непокретности није дужан да трпи да га неко без посебног правног основа узнемирава, тако што ће, *посебним уређајима или на други начин непосредно* одашиљати на његову непокретност дим, буку, потресе и сл. (чл. 110, ст. 4). Суштина је у *непосредном* одашиљању шкодљивих утицаја, у предузимању радњи које су усмерене на тај резултат. Сматрамо да склад ове одредбе ремети услов постојања правног основа као разлога који ће отклонити противправност овог вида сметања, с обзиром да је тешко замислити да неко може имати правни основ да другог директно узнемирава шкодљивим утицајима. Мишљења смо да би било исправније формулисати то на начин како и јесте уређено у неким правима, да се, уколико неко има посебан правни основ, као што је дозвола надлежног државног органа, не може захтевати престанак обављања делатности, већ само свођење имисија на подношљиву меру и накнада штете, уколико се већ желео такав резултат. При том, на овом месту не улазимо у вредносну анализу овакве одредбе којом се посебно привилегишу имитенти снабдевени одговарајућим одобрењем за рад.

²⁵⁷ Н. Ortner, Bürgerliches Recht graphisch dargestellt, LexisNexis, 2015, стр. 109.

²⁵⁸ I. Gliha - Т. Josipović, Pravo okoliša, (ur. O. Lončarić-Horvat), Organizator, Zagreb, 2003, стр. 188.

²⁵⁹ R. Bernhardt - A. M. Burkhart, нав. дело, стр. 417.

Сматрамо да се ради о "неспретној" формулацији. BGB је, нпр., предвидео само да је забрањено довођење штетних утицаја посебним проводницима (§ 906, ст. 1). У немачком, хрватском и српском праву, у случају директног одашиљања штетних утицаја, једнако као и у случају имисија, подиже се негативна или државинска тужба. Ови захтеви се управљају против оног ко непосредно узнемирава корисника непокретности, односно против оног са чије непокретности и од чије делатности, која се, природно, одвија на непокретности, се имисије простиру на непокретност оног ко тражи судску заштиту. У швајцарском праву су за ова два различита вида узнемиравања у вршењу права на непокретностима предвиђени различити инструменти грађанскоправне заштите. Када се ради о непосредном узнемиравању, примењује се негативна тужба, а ако је у питању узнемиравање имисијама, примењују се посебни, суседскоправни тужбени захтеви.

Постојање великог броја имисија и непредвидиви могући облици ових пратилаца свакодневице и привредног развоја, захтевају свестрани приступ њиховом правном регулисању, и то, како са позиција приватног, тако са позиција јавног права. У савременом праву, све је израженији примат јавноправног приступа у заштити од имисија, уз наглашавање потребе превентивног деловања, без занемаривања реактивне заштите²⁶⁰. Због тога се у наредној етапи нашег истраживања бавимо јавноправном регулативом ових штетних дејстава из животне свакодневице, и односом те регулативе према грађанскоправној заштити од прекомерних имисија.

III Имисије у јавном праву

Имисије су предмет регулисања и других прописа, осим грађанскоправних, пре свих, урбанистичкоправних и еколошкоправних. По правилу, јавноправна регулатива и заштита од имисија је првенствено прибежиште суседа угроженог имисијама са

²⁶⁰ J. Gordley, Disturbances among neighbours: an introduction, стр. 26-28; P. Giliker, Relationships between neighbours: England and Wales 1850-2000, Development of Liability between Neighbours, CUP, Cambridge, 2010, стр. 50-61; J. Gordley, Disturbances among neighbours in French law, Development of Liability between Neighbours, CUP, Cambridge, 2010, стр. 75-84; R. Malcolm - J. Pointing, Statutory Nuisance: The Sanitary Paradigm and Judicial Conservatism, Journal of Environmental Law, 2006, no 1, стр. 37-40.

непокретности другог суседа²⁶¹. У не малом броју случајева, конфликт у суседству биће предупређен или решен на терену јавног права, али ће подједнако често бити неопходна и грађанскоправна заштита, без које нема потпуне заштите интереса оштећеног. С друге стране, она сама је у савременом праву под великим утицајем урбанистичког и еколошког права.

1. Урбанистички прописи, право својине и суседски односи

Због чега се у овом раду бавимо и урбанистичким прописима односно урбанистичким правом? У многим правима се указује на потискивање стандарда месне уобичајености из грађанске судске праксе услед све веће доминације јавног урбанистичког права²⁶². У српском праву не постоји Урбанистичко право као посебна грана права и правна дисциплина, али се не може оспорити неодвојивост стварног од урбанистичког права. У упоредном праву нису ретки уџбеници из области Стварног права који се, у оквиру излагања грађанскоправних правила о различитим видовима стварноправне и фактичке власти на непокретностима, и, уопште, о позицији непокретности у праву, баве и појединим аспектима урбанистичког права (*droit de l'urbanisme*) или права просторног планирања (*planning law*)²⁶³.

Поставило се, најпре, питање, да ли је грађанскоправна суседска одговорност за прекомерне имисије могла допринети бољем уређењу простора, очувању животне средине, здравља људи и њихове имовине? Међу историчарима права и правним социолозима који су се бавили овим питањем, није дошло до заузимања јединственог

²⁶¹ М. Петровић, *Индустријско суседство и одговорност за штету*, стр. 21; Ph. Boulisset - Ch. Couchet, нав. дело, стр. 421-505; H. Lalou, *Traité pratique de la responsabilité civile*, Dalloz, Paris, 1955, стр. 886-1000; G-C. Henriot, *Le dommage anormal*, Cujas, Paris, 1960, стр. 42-70.

²⁶² J. Gordley, *Disturbances among neighbours: an introduction*, стр. 26-27.

²⁶³ R. Bernhardt - A. M. Burkhardt, нав. дело, стр. 422-423; M. Planiol - G. Ripert, нав. дело, стр. 407-425; G. Marty - P. Raynaud, нав. дело, стр. 315-327; G. Cornu, *Droit civil*, Montchrestien, Paris, 1991, стр. 430-433; F. Terré - Ph. Simler, *Droit civil, Les biens*, Dalloz, Paris, 1992, стр. 226-233. В., и М. Вучковић, *Утицај урбанистичких и еколошкоправних прописа на одређивање прекомерности имисија у грађанском праву*, Зборник радова "Усклађивање права Србије са правом ЕУ", књига четврта, Правни факултет Универзитета у Нишу, 2017, стр. 161-162 и стр. 165.

става²⁶⁴. Чињеница коју чини се да нико не оспорава јесте да је грађанско суседско право заштите од прекомерних имисија, захваљујући креативној улози судске праксе, одиграло извесну улогу у развоју просторног планирања. У фази друштвеног развоја која претходи индустријској револуцији, тај утицај се могао сматрати благотворним, у смислу правичног уравнотежавања различитих видова употребе непокретности, уз минимално угрожавање животне средине сваке од њих, сходно начину употребе који се на њима одвија. Онај ко је обављао занат или делатност која је била потенцијално или реално штетна по суседство, морао је то чинити у некој врсти изолације, далеко од оних којима може штетити, односно у окружењу сличних видова коришћења. "Заузимајући став, да би, уколико би се судском одлуком констатовало да одређени законити и неопходни занати, попут прављења сапуна или пива, печења цигле и импрегнирања, представљају претерану сметњу за суседство, ови морали бити угашени или пресељени, судови су, заправо, говорили да одређени видови употребе непокретности треба да у одређеним местима имају предност над другим видовима употребе непокретности. Тако је private nuisance вршило функцију зонирања (zoning function) и та функција алоцирања делатности у одговарајуће области је била експлицитно препозната"²⁶⁵. Са индустријском револуцијом равнотежа се помера у корист индустрије, јер се "функција зонирања" од 1850-их ставља у њену службу уз помоћ каучук - норме локалне употребе или месних прилика. "Било је једно затворити смрдљиву штавионицу и рећи штавиоцу да се пресели другде или да нађе друго занимање. Сасвим је друго било затворити две или три спорне фабрике (.....) ако би последице тога могле бити катастрофалне за стотине или чак хиљаде људи."²⁶⁶ Зонирање је функционисало кроз дискриминаторну примену правила о забрани шкођења прекомерним имисијама²⁶⁷. Ово је схватање које се најпре појавило међу историчарима

²⁶⁴ J. F. Brenner, Nuisance Law and the Industrial Revolution, *The Journal of Legal Studies*, vol. 3, no. 2, 1974, University of Chicago Press, www.jstor.org, приступ: 19.01.2018. г., 12.56., стр. 403; J. P. S. McLaren, Nuisance Law and the Industrial Revolution - some Lessons from social History, *Oxford Journal of Legal Studies*, no. 3, 1983, HeinOnline, стр. 155 и даље; B. Pontin, Nuisance Law and the Industrial Revolution: A Reinterpretation of Doctrine and Institutional Competence, *The Modern Law Review*, no. 6, 2012, стр. 1010 и даље.

²⁶⁵ J. F. Brenner, нав. дело, стр. 406.

²⁶⁶ Исто, стр. 415.

²⁶⁷ Исто.

права. На њега се ослања једно слично истраживање, које потврђује и поткрепљује статистичким подацима, чињеницу неуспеха малог анонимног суседа пред интересима индустријског концерна, а тиме и став да је кроз привилеговање индустрије грађанско суседско право, у ствари, вршило негативно зонирање, аутистично у односу на било које потребе и интересе, нарочито интерес за очување животне средине, осим профита²⁶⁸. Почетком XXI века, у историји права се јавља супротно схватање, по ком индустријска доминација није могла увек бити остварена преко грађанскоправне заштите од прекомерних имисија у односу на "здравио" и еколошки коректно просторно планирање. Сматра се да је финансијска моћ и друштвени утицај власника великих имања угрожених од стране индустријских постројења била снажна сила супротстављања интересима индустрије²⁶⁹.

Када је урбанистичко право једном настало и развило се као грана права и правна дисциплина, оно је почело да врши свој одговарајући утицај на грађанскоправну заштиту од прекомерних имисија, кроз судску праксу, у попуњавању правног стандарда "прекомерности" уз помоћ другог правног стандарда - "месне уобичајености" употребе или "локалне употребе" непокретности²⁷⁰. Овим утицајем бавићемо се више на одговарајућем месту у раду, приликом анализирања критеријума прекомерности имисија.

У савременој теорији урбанистичког права "оперише" се појмовима урбанизације, урбанизма и урбанистичког права. Урбанизација се сматра најстаријом појавом од ових трију, повезаном са појавом градова и спонтаним организовањем градског живота. Њу можемо пратити још од постанка старовековних источњачких градова²⁷¹. Урбанизам, као дефинисана појава, јавља се у XX веку и сматра се укупношћу политика, правила и пракси усмерених на организацију, управљање и располагање изграђеним и "изградивим"

²⁶⁸ J. P. S. McLaren, нав. дело, стр. 159-161, 197-198 и 205-219.

²⁶⁹ B. Pontin, нав. дело, стр. 1010.

²⁷⁰ М. Вучковић, Утицај урбанистичких и еколошкоправних прописа на одређивање прекомерности имисија у грађанском праву, стр. 167-169.

²⁷¹ В., J. F. Davignon, Droit de l'urbanisme, LexisNexis, Paris, 2013, стр. 2-3; Л. Мамфорд, нав. дело, стр. 82-83, 242, 317.

простором²⁷². Везује се за јачање свести о потреби осмишљеног располагања земљишним, изграђеним и неизграђеним просторима, пре свега, као одговор на последице индустријске револуције. Међутим, као пракса се јавља много раније: живот у старовековним источњачким градовима, у римским градовима, пре свих у "вечитом граду", показује назнаке урбанистичког размишљања. Човек га кроз историју заборавља, у средњем веку, ренесансном периоду (осим у Венецији) и периоду индустријализације, све док потреба за његовим пројектовањем и применом није постала питање опстанка цивилизованог човека²⁷³. Урбанизам се дефинише као "једна од манифестација воље јавних власти да регулишу и уоквире урбанизацију"²⁷⁴ и представља израз "тежње да се урбанизованом простору или простору подложном урбанизацији, обезбеди минимум хармоније и ефикасности, пре свега, дефинисањем циљева и услова коришћења тог простора."²⁷⁵

Урбанистичко право треба да омогући реализацију те воље и остварење наведених тежњи. Његово оформљење као самосталне гране јавног права везује се за крај XIX и почетак XX века, а нарочито за период после Првог светског рата²⁷⁶. Урбанистичко право доноси са собом веома снажна ограничења приватне својине и у великој мери утиче на употребну и прометну вредност непокретности²⁷⁷. Урбанистички прописи ограничавају власнике и кориснике непокретности у вршењу овлашћења на њима, пре свега, у избору начина коришћења - употребе непокретности и убирања прихода од њих²⁷⁸. С друге стране, њиховом применом се тежи томе да власник унутар "зидина" своје непокретности ужива највеће благостање, кроз одговарајуће усклађивање различитих модалитета и сврха

²⁷² В., J. F. Davignon, нав. дело, стр. 1.

²⁷³ Л. Мамфорд, нав. дело, стр. 82-83, 242, 317, 352-353, 469, 517-520, 533 и 536.

²⁷⁴ J. F. Davignon, нав. дело, стр. 5-6.

²⁷⁵ Исто.

²⁷⁶ J. Morand-Deville, Droit de l'urbanisme, Dalloz, Paris, 2014, стр. 4; J. Gordley, Disturbances among neighbours: an introduction, стр. 26-28.

²⁷⁷ J. F. Davignon, нав. дело, стр. 15; R. Bernhardt - A. M. Burkhardt, нав. дело, стр. 422-442.

²⁷⁸ М. Вучковић, Утицај урбанистичких и еколошкоправних прописа на одређивање прекомерности имисија у грађанском праву, стр. 165.

коришћења непокретности на одређеном простору²⁷⁹. Урбанистички прописи усмерени су ка стварању услова живота у чијим оквирима "свако тежи да учествује у колективном животу и игра одређену улогу у њему. У том хуманом универзуму, човек константно трага за што више комфора и задовољства."²⁸⁰ Ипак, задатке који се постављају пред ову грану права тешко је остварити, о чему сведоче, између осталог, бројни случајеви шкођења прекомерним имисијама²⁸¹. Штавише, абнормалне суседске сметње (*les troubles anormaux du voisinage*) чине се иманентним управо животу у градовима, од самог њиховог постанка, и делује као да су "резистентне" на сваки урбанистички подухват²⁸².

Најочигледнија везивна тачка за грађанско суседско право и за урбанистичко право су правила о зонирању. Зонирање је посебна техника просторног планирања, а у правном аспекту се састоји у обавезујућем утврђивању намене делова неког простора (рецимо подручја једне градске општине), као утврђивању допуштене густине градње на тим деловима простора²⁸³. Правни инструмент зонирања може бити уредба, као у америчком праву (*zoning ordinance*)²⁸⁴, локални урбанистички планови (*plans locaux d'urbanisme*), као у француском праву²⁸⁵ и просторни или урбанистички планови у нашем праву²⁸⁶.

Темељно правило зонирања је да постоје одређене активности и делатности које су међусобно неускладиве и које се морају вршити одвојено једна од друге, на одговарајућој међусобној удаљености (нпр. становање и индустрија). Можемо разликовати кумулативно

²⁷⁹ М. Н. Ј. Calsat, *L'urbanisme et le sol, Propriété et Urbanisme*, Dalloz, Paris, 1968, стр. 15-16, 20-21; М. Лазић, Својински режим на грађевинском земљишту и урбана комасација, Зборник радова Правног факултета у Нишу, бр. 76, Ниш, 2017, стр. 360-365.

²⁸⁰ М. Н. Ј. Calsat, нав. дело, стр. 16.

²⁸¹ Исто, стр. 17.

²⁸² М. Marty, *Propriété et urbanisme, Propriété et Urbanisme*, Dalloz, Paris, 1968, стр. 29-30.

²⁸³ М. Dupeyroux, *La puissance publique, la propriété privé et l'urbanisation, Propriété et Urbanisme*, Dalloz, Paris, 1968, стр. 59.

²⁸⁴ R. Bernhardt - A. M. Burkhart, нав. дело, стр. 423.

²⁸⁵ J. F. Davignon, нав. дело, стр. 61-64, 71-72, 79-81.

²⁸⁶ В., чл. 2 Закона о планирању и изградњи, "Сл. гласник РС", бр. 72/2009, 81/2009 - испр. 64/2010 - одлука УС, 24/2011, 121/2012, 42/2013 - одлука УС, 50/2013 - одлука УС, 98/2013 - одлука УС, 132/2014 и 145/2014.

од некумулятивног зонирања. Кумулативно зонирање састоји се у томе да су штетљивији и интензивнији видови употребе непокретности, нпр. индустрија, забрањени у зонама намењеним "релаксиранијим", мање штетљивим и мање интензивним видовима, нпр. у стамбеним зонама, док је, с друге стране, у зонама интензивне употребе, нпр. индустријска зона, дозвољено постојање и мање интензивних видова употребе, нпр. становања. Некумулятивно зонирање подразумева да се ови видови употребе без изузетка међусобно обострано искључују²⁸⁷.

Зонирање се врши прецизним одређивањем начина употребе непокретности на одређеном простору или изричитом забраном појединих активности и делатности на одређеном простору²⁸⁸.

У поређењу са грађанскоправном заштитом од прекомерних имисија, урбанистичко право има предности и недостатке. Најпре, урбанистички прописи унапред, јасно и прецизно уређују односе суседних власника у погледу начина коришћења њихових непокретности и обима допуштеног међусобног сметања. Такође, овим правилима се, у хипотези, у подједнакој мери води рачуна о јавним и приватним интересима у уређењу коришћења земљишта²⁸⁹. Тиме би требало и да се предупредe грађанскоправни спорови због прекомерних имисија²⁹⁰.

На другој страни, те предности су и извор недостатака. Творци урбанистичких прописа често су удаљени од свакодневице и реалног коришћења непокретности унутар једне суседске заједнице, тако да не могу предвидети баш све могуће штетљиве ефекте употребе непокретности²⁹¹. Затим, грађански судови у савременом праву, чак и по налогу

²⁸⁷ R. Bernhardt - A. M. Burkhardt, нав. дело, стр. 428.

²⁸⁸ R. Bernhardt - A. M. Burkhardt, нав. дело, стр. 428-429; J. F. Davignon, нав. дело, стр. 52. и 62; P. Giliker, нав. дело, стр. 54.

²⁸⁹ J. Gordley, Disturbances among Neighbours in French Law, стр. 78; М. Вучковић, Private Nuisances and Land Use Regulation, Collection of papers "Law and Transition", Faculty of Law University of Belgrade in cooperation with German Foundation for International Legal Cooperation (IRZ), Belgrade, 2017, стр. 469.

²⁹⁰ М. Вучковић, Утицај урбанистичких и еколошкоправних прописа на одређивање прекомерности имисија у грађанском праву, стр. 156.

²⁹¹ В., Н. Планојевић, Отварање прозора као својинско овлашћење и као службеност, Правни живот бр. 10, Београд, 1998, стр. 423-433.

законодаваца, воде рачуна о равнотежи јавног и приватног интереса у решавању грађанскоправних спорова због прекомерних имисија²⁹².

2. Еколошко право и грађанскоправна заштита од имисија

Еколошко право је релативно нова грана права²⁹³ чије норме уређују заштиту, очување и унапређење животне средине²⁹⁴. Оно представља "скуп начела и правних правила којима је регулисан човеков однос према природи, као и према окружењу које је створено људским радом"²⁹⁵. То је специфична грана права која у оквиру свог предмета и метода уједињује правила традиционалних грана права, уставног, управног, кривичног, грађанског и привредног, те међународног јавног и међународног приватног права, којима се придружују и норме права ЕУ, али преовладавају норме јавног права²⁹⁶.

²⁹² J. Gordley, *Disturbances among Neighbours in French Law*, стр. 78-80; М. Вучковић, *Private Nuisances and Land Use Regulation*, стр. 469. В., и § 906 BGB-а и чл. 156, ст. 3 ЗОО.

²⁹³ Постоје и мишљења да се не ради о самосталној правној дисциплини и грани права, већ о интердисциплинарној правној науци и мешовитој грани права. А. Чавошки, *Извори међународног еколошког права, Приручник за заштиту животне средине*, Београд, 2011, стр. 9-10.

²⁹⁴ В., С. Лилић, *Еколошко право*, Правни факултет Универзитета у Београду, 2010, стр. 19.

²⁹⁵ Д. Николић, *Увод у право животне средине, Основе права животне средине*, Правни факултет Универзитета у Новом Саду, Центар за издавачку делатност, Нови Сад, 2009, стр. 48.

²⁹⁶ Еколошко право је сложена и аутономна грана права, која је често предмет оспоравања и сматра се чак и револуционарним. Његова сложеност потиче од бројности и разноврсности правних правила која потичу из различитих самосталних грана права и правних области, које се стапају и фузионишу у јединство које није сасвим уобичајено у праву. Сложеност еколошког права потиче и од самог предмета, који се односи на бројне сегменте животног окружења човека и бројне феномене који постоје у тим оквирима (хидросфера, биодиверзитет, атмосфера, климатске промене, биоакumulација, природне катастрофе, експлоатација природних ресурса итд.), М. Moliner-Dubost, нав. дело, стр. 5-6. Велики допринос овој комплексности даје право ЕУ. Аутономност еколошком праву дају његов посебан предмет (животна средина и права и обавезе човека у односу на животну средину), циљ (очување и заштита животне средине и права човека на здраву животну средину), специфична начела и сопствени извори. Еколошко право се сматра револуционарним правом без просторних и временских граница, које је смело присвојило и преобликовало класичне правне моделе, технике и учења, довело у питање традиционална размишљања и устаљени поредак и увело нове појмове у право (еколошка правда, одрживи развој, еколошко грађанство, еколошка демократија итд.), а било је критиковано и да својим нормама делује превише рестриктивно на слободу и уживање права, чак и да то ограничавање прелази нормалну границу и води претераном сузбијању предузетничке иницијативе и власничких слобода, М. Moliner-Dubost, нав. дело, стр. 7-8, 9-11 и 14-20.

Развој еколошког права нераскидиво је повезан са настојањима међународне заједнице да се носи са глобалним еколошким проблемима²⁹⁷. Може се пратити од 1972. године, када је у Штокхолму одржана Конференција Уједињених нација о природној животној средини. Тада је усвојена Штокхолмска декларација УН о човековој средини²⁹⁸ и формиран Програм Уједињених нација за животну средину (UNEP)²⁹⁹. Штокхолмском декларацијом је прокламовано 26 принципа заштите животне средине на којима је требало да буде засновано унутрашње правно регулисање овог питања у државама потписницама³⁰⁰. Следећи важан тренутак у развоју међународног еколошког права је формирање Светске Комисије о животној средини и развоју (Брундланд Комисија), 1983. године, која је, као резултат четворогодишњег (1983-1987) истраживања еколошке ситуације у свету израдила извештај "Наша заједничка будућност" (Our common future), у ком је, између осталог, било формулисано начело одрживог развоја³⁰¹.

Најважнијим моментом у развоју међународног еколошког права сматра се одржавање Конференције УН о животној средини и одрживом развоју, у Рио де Жанеиру,

²⁹⁷ С. Лилић, нав. дело, стр. 17 и 26-27; К. Понтинг, Еколошка историја света, Београд, Одисеја, 2009, 416-423; М. Матић, Развој међународног еколошког права, Приручник за заштиту животне средине, Београд, 2011, стр. 71-73; М. Ђукановић, Еколошке димензије у изграђивању простора, Београд, 1984, 42-45; М. Шкулић, Међународноправна заштита животне средине - права и обавезе држава, Приручник за заштиту животне средине, Београд, 2011, стр.131-132.

²⁹⁸ <http://www.un-documents.net/aconf48-14r1.pdf>, преузето: 02.09.2018. г., 23.30.

²⁹⁹ www.unep.org, преузето: 02.09.2018. г., 23.30. Програм Уједињених нација за животну средину UNEP (United Nations Environment Programme) је орган УН надлежан за питања очувања, заштите и унапређења животне средине који пружа техничке, правне и институционалне савете владама земаља у развоју и земљама у привредној транзицији у развијању националних еколошких законодавстава; ради на стручном обучавању и на унапређивању образовања у области еколошког права; промовише и подстиче развој међународног еколошког права; организује програме обуке и пружања помоћи националним правосудним системима у примени еколошког права; прикупља и дистрибуира релевантне информације о заштити животне средине итд. В., В. Мракић, Међународне организације и животна средина, Приручник за заштиту животне средине, Београд, 2011, стр. 81-89.

³⁰⁰ М. Матић, нав. дело, стр. 72.

³⁰¹ Report of the World Commission on Environment and Development> Our Common Future, www.un-documents.net/wced-ocf.htm, преузето: 02.09.2018. г., 23.30. Начело одрживог развоја налаже усклађивање привредног развоја са заштитом животне средине. Одрживи развој је дефинисан као "развој који задовољава потребе садашњих генерација, без угрожавања могућности будућих да задовоље своје сопствене потребе."

1992. године³⁰². Том приликом су усвојени Рио декларација о животној средини и развоју³⁰³, Агенда 21³⁰⁴, Оквирна Конвенција УН о климатским променама (UNFCCC - United Nations Framework Convention on Climate Change)³⁰⁵ и Конвенција о биолошкој разноврсности³⁰⁶.

³⁰² С. Лилић, нав. дело, стр. 87-88.

³⁰³ <http://www.unep.org/documents.multilingual/default.asp?documentid=78&articleid=1163>, преузето: 02.09.2018. г., 23.30. Рио декларацијом о животној средини и развоју постављено је 27 принципа којима међународна заједница, као и свака држава унутар свог правног система, мора да се руководи приликом правног регулисања и правне заштите животне средине, као што су начело одрживог развоја, интегративног приступа заштити животне средине, начело учешћа јавности у креирању и спровођењу политике и програма заштите животне средине, начело превенције, начело "загађивач плаћа", начело обавезне сарадње држава у заштити и очувању животне средине и друга.

³⁰⁴ <https://sustainabledevelopment.un.org/content/documents/Agenda21.pdf>, преузето: 02.09.2018. г., 23.30. Агенда 21, такође усвојена на Конференцији у Рио де Жанеиру, 1992. године, представља глобални акциони план одрживог развоја за XXI век. У оквиру овог акционог плана, програмске области су представљене кроз формулисање циљева које треба постићи у свакој појединој области, и активности и средстава, односно начина њиховог остваривања. У преамбули овог акционог плана констатује се да се човечанство налази на прекретници своје историје, да се суочава са овековечењем неједнакости између нација и унутар нација, са погоршавањем сиромаштва, глади, болести и неписмености и континуираним деградирањем екосистема од којих зависи његово благостање. Указује се на то да ће тежња ка одрживом развоју и његово постизање водити задовољавању основних потреба, побољшању животног стандарда, бољој заштити и управљању екосистемима и безбеднијој и просперитетнијој будућности. Поставља се амбициозни циљ - суочавање са актуелним проблемима данашњице и припремање света за изазове 21. века. Наглашава се нарочито посебна ситуација земаља у развоју. Рио декларацијом и Агендом 21, између осталог, постављен је стандард учешћа јавности у доношењу одлука од значаја за животну средину³⁰⁴. Том питању посебно је посвећена тзв. Архуска конвенција - Конвенција о доступности информација, учешћу јавности у доношењу одлука и праву на правну заштиту у питањима животне средине (Convention on Access to Information, Public Participation in Decision - Making and Access to Justice in Environmental Matters)³⁰⁴ из 1998. године, која је ступила на снагу 2001. године. У Србији је ратификована 2009. године. По Архуској конвенцији, свака њена потписница гарантује да ће омогућити, применом неопходних законодавних, регулаторних и других мера, приступ информацијама, учешће јавности у одлучивању и приступ правди у питањима животне средине (чл. 1 и чл. 3 Конвенције).

³⁰⁵ <http://unfccc.int/2860.php>, преузето: 02.09.2018. г., 23.30. Оквирна Конвенција Уједињених нација о климатским променама (Framework Convention on Climate Change) поставила је циљ редукације емисије гасова "одговорних" за глобално загревање, без конкретних обавеза за државе чланице, принцип да економски најразвијеније државе света треба прве да изврше редукацију и оквира за даље преговоре и усвајање протокола за даље решавање проблема заштите животне средине. Тиме се дошло и до усвајања Кјото протокола, децембра 1997. године, у Кјоту. По овом протоколу су се државе потписнице обавезале да, у односу на 1990. годину, смање емисије угљендиоксида за укупно 5, 2 % до 2012. године. Обавеза смањења емисије угљен-диоксида, изражена у процентима, расподељена је неравномерно на државе, према њиховом појединачном учешћу у глобалном загађивању, тако да највећи део терета обавезе оптерети привредно

На Париској конференцији одржаној 19. и 20. октобра 1972. године, постављени су темељи за еколошку политику Европских заједница, односно будуће Европске уније. У декларацији усвојеној на овој конференцији били су формулисани основни циљеви еколошког развоја, и то, смањење ризика у погледу услова живота, побољшање квалитета живљења и посвећивање посебне пажње заштити животне средине³⁰⁷.

Општи циљеви еколошког права (и еколошке политике) ЕУ формулисани су у чл. 3 Уговора о ЕУ (Мастрихт - 1992. године), док су конкретни, специфични циљеви, формулисани у чл. 191. овог уговора. При том, наведени циљеви не чине затворену листу, која се временом неће ширити и допуњавати. Чл. 3 Уговора о ЕУ предвиђено је да ће "Унија радити за одрживи развој Европе, заснован на (...) високом нивоу заштите и унапређења животне средине." У чл. 191 ст. 1 Уговора о функционисању ЕУ стоји следеће: "Еколошка политика Уније ће допринети остварењу следећих циљева: очување,

најразвијеније земље. Кјото протокол је ступио на снагу 2009. године, када га је ратификовала Русија. Србија га је ратификовала 2007. године - Закон о потврђивању Кјото Протокола уз Оквирну Конвенцију Уједињених нација о промени климе, "Службени гласник Републике Србије", бр. 88/2007.

³⁰⁶ <https://www.cbd.int/convention>, преузето: 02.09.2018. г., 23.30.

³⁰⁷ Препоручено је усвајање акционих планова или програма за животну средину. Тек 1975. године су примењени правно обавезујући инструменти у овој области, и то конкретно, у области заштите вода и управљања отпадом. Затим је, 1987. године, био измењен Уговор о оснивању Европске заједнице, са циљем коначног успостављања заједничког тржишта. Са овим изменама, уведене су, по први пут, одредбе о појединим мерама еколошке политике (чл. 174-176, сада чл. 191-193 Уговора о функционисању ЕУ), али је главна препрека њихове ефективне примене било правило једногласности при усвајању. Мастрихтским Уговором о ЕУ из 1993. године, уведено је правило већинског одлучивања о еколошким питањима, у чл. 192, с тим што је у одлучивању о неким питањима задржано правило о једногласности. Амстердамски уговор, који је ступио на снагу 1999. године, донео је правило саодлучивања о еколошким питањима (чл. 192 (1)), не дирајући у поменуто правило о једногласности. Наредне измене оснивачких уговора (Ница - 2003. године, Уговор о функционисању ЕУ из 2008. године и Лисабонски уговор из 2009. године), нису донеле значајне промене у овој области, осим што је Лисабонским уговором, у чл. 191, као један од циљева еколошке политике ЕУ, представљена и борба против климатских промена, L. Krämer, EU Environmental Law, Sweet & Maxwell, Thomson Reuters, London, 2012, стр. 4-5; А. Чавошки, Основи еколошког права Европске уније, Службени гласник, Београд, 2007, стр. 23-25. У примарним изворима, најважнији за еколошку политику ЕУ су чл. 191 и 192 Уговора о функционисању ЕУ. Међутим, они нису директно применљиви, већ морају бити операционализовани и прецизирани путем секундарног законодавства, да би их администрација и судови могли примењивати, А. Чавошки, нав. дело, стр. 25-30. Међународни споразуми о еколошким питањима, којима је ЕУ приступила, део су њеног права, у складу са чл. 216 (2) Уговора о функционисању ЕУ. Они су у хијерархији правних извора између оснивачких уговора и секундарног законодавства.

заштита и унапређење квалитета животне средине; заштита људског здравља; пажљива и рационална употреба природних ресурса; промоција мера на међународном нивоу за суочавање са регионалним или светским еколошким проблемима, а нарочито борба против климатских промена." У овој области важи правило о подељеној надлежности држава чланица и ЕУ и због тога се највећи број прописа доноси у облику директива.³⁰⁸

Поред оснивачких уговора, који представљају примарно законодавство, извори еколошког права ЕУ су: секундарно законодавство (уредбе, директиве, одлуке и препоруке), међународни уговори ЕЗ, пракса Европског суда правде, општа начела права ЕУ и "меко право"³⁰⁹. Од секундарних извора права најважније су директиве. Комисија прати њихову примену и припрема извештаје о томе за Савет и Парламент.³¹⁰ Секундарним изворима се бавимо више у делу о појединим појавним облицима емисија. Овде можемо поменути следеће: Директива о приступу еколошким информацијама³¹¹, Директива о процени утицаја одређених јавних и приватних пројеката на животну средину³¹², Директива о учешћу јавности у креирању и измени планова и програма који се односе на животну средину³¹³, Директива о индустријским емисијама³¹⁴ и Директива о еколошкој одговорности, превенцији и поправљању еколошке штете³¹⁵.

³⁰⁸ С. Лилић, нав. дело, стр. 116.

³⁰⁹ С. Лилић, нав. дело, стр. 111; А. Чавошки, нав. дело, стр. 24-33.

³¹⁰ А. Чавошки, нав. дело, стр. 59 и 60.

³¹¹ Directive 2003/4 on public access to environmental information and repealing Directive 90/313 (2003) OJ L 41/26.

³¹² Directive 85/337 on the assessment of the effects of certain public and private projects in the environment (1985) OJ L 175/40, as amended by Dir. 97 (1) (1997) OJ L 73/5, and by Dir. 2003/35 (2003) OJ L156/17.

³¹³ Directive 2003/35 providing for public participation in respect of the drawing up of certain plans and programmes relating to the environment and amending with regard to public participation and access to justice.

³¹⁴ Directive 2010/75 on industrial emissions (2010) OJ L334/17.

³¹⁵ Directive 2004/35 on environmental liability with a view of prevention and remedying environmental damage (2004) OJ L 143/56.

У Републици Србији, развој еколошког права је најтешње повезан са процесом хармонизације домаћег законодавства са правом Европске уније³¹⁶. Усклађивање законодавства Републике Србије са правом ЕУ је од 1. марта 2012. године, када је Србија добила статус кандидата за чланство у овој организацији, и њена формална обавеза. Оно се врши на основу чл. 107 Устава Републике Србије, чл. 72 Споразума о стабилизацији и придруживању³¹⁷ и III поглавља Прелазног споразума о трговини и трговинским питањима^{318, 319}.

Основни извори еколошког права у Републици Србији, тзв. системски или оквирни закони³²⁰ су: Закон о заштити животне средине³²¹, Закон о процени утицаја на животну средину³²², Закон о стратешкој процени утицаја на животну средину³²³ и Закон о интегрисаном спречавању и контроли загађивања животне средине³²⁴. Поред ових, важни извори еколошког права у Србији су и: Закон о заштити ваздуха³²⁵, Закон о заштити од јонизујућег зрачења и о нуклеарној сигурности³²⁶, Закон о водама³²⁷, Закон о заштити од

³¹⁶ В., А. Чавошки, Хармонизација домаћег законодавства са правом Европске уније, Екологија и право, Институт за упоредно право, Београд, 2004, стр. 7-8; Д. Батављевић, Усаглашавање еколошког законодавства Републике Србије са одговарајућим прописима Европске уније, XVII Будвански правнички дани, Актуелна питања савременог законодавства, Београд, 2011, стр. 319-322.

³¹⁷ Закон о ратификацији Споразума о стабилизацији и придруживању између Европских заједница и њихових држава чланица Републике Србије, "Службени гласник РС", бр. 83/2008.

³¹⁸ Закон о потврђивању прелазног споразума о трговини и трговинским питањима између Европске заједнице, са једне стране, и Републике Србије, са друге стране, "Службени гласник РС", бр. 83/2008.

³¹⁹ М. Васиљевић - Ђ. М. Ђурић, Хармонизација прописа Републике Србије у области заштите животне средине са правом ЕУ, Екологија и право, Београд, 2012, стр. 135.

³²⁰ С. Лилић, нав. дело, стр 136-137.

³²¹ "Сл. гласник РС", бр. 135/2004, 36/2009, 36/2009 – др. закон, 72/2009 – др. закон, 43/2011 – одлука УС и 14/2016.

³²² "Сл. гласник РС", бр. 135/2004, 36/2009.

³²³ „Сл. гласник РС“, 135/2004, 88/2010.

³²⁴ „Сл. гласник РС“, 135/2004, 25/2015.

³²⁵ "Сл. гласник РС", бр. 36/2009 и 10/2013.

³²⁶ "Сл. гласник РС", бр. 36/2009 и 93/2012.

буке у животној средини³²⁸, Закон о управљању отпадом³²⁹ и други посебни закони и бројни подзаконски акти којима се конкретизује примена наведених закона.

2.1. Однос еколошког права и грађанскоправне заштите од прекомерних имисија

Еколошки прописи врше велики утицај на грађанско право заштите од прекомерних имисија, било самостално и непосредно, било посредно, кроз њихов неизбежан утицај на урбанистичке прописе. Он је све израженији у савременом праву, у највећој мери, због еколошке политике ЕУ.

Прва и најочигледнија везивна тачка за еколошко право и грађанско право заштите од прекомерних имисија јесте примена граничних вредности за поједине имисије, прописаних еколошкоправним прописима, у утврђивању прекомерности у грађанском судском поступку³³⁰. Поводом овог "уплитања" еколошког у грађанско право, у швајцарској правној теорији, након ступања на снагу Закона о заштити животне средине из 1983. године (*Loi fédérale sur la protection de l'environnement du 7 octobre 1983*)³³¹, развила се чак и опсежна дискусија о могућем утицају еколошкоправне заштите на грађанскоправну заштиту од прекомерних имисија³³². Најпре, поставило се питање "опстанка" института експропријације суседског права, а посредно и целокупне грађевине суседскоправне заштите од прекомерних имисија. Чему ови грађанскоправни институти ако се наметне поштовање граничних вредности имисија? У таквом "сценарију" нема

³²⁷ "Сл. гласник РС", бр. 30/2010.

³²⁸ "Сл. гласник РС", бр. 36/2009 и 88/2010.

³²⁹ "Сл. гласник РС", бр. 36/2009, 88/2010 и 14/2016.

³³⁰ М. Лазић, Имисије и грађанскоправна заштита, стр. 119 и Заштита од буке - комунална бука и имисија буке, стр. 143; В., и §906 BGB.

³³¹ <https://www.admin.ch/opc/fr/federal-gazette/2014/1843.pdf>, приступ: 09.01.2018. г., 22.34.

³³² G. Voveu, нав. дело, стр. 277-293; В. Фох, нав. дело, стр. 30-31; М. Вучковић, Утицај урбанистичких и еколошкоправних прописа на одређивање прекомерности имисија у грађанском праву, стр. 161-162.

прекомерних имисија, јер је њихов настанак предупреден поштовањем императивних норми еколошког права³³³.

Животна и правна пракса су показале да потискивање грађанскоправне заштите од прекомерних имисија применом еколошких прописа није могуће, или је барем тешко оствариво. Потребно је много времена и новца да се постигне пуна, константна и доследна примена еколошких прописа. Пуно поштовање ових прописа се, као и у случају осталих правних прописа, не може никада постићи, о чему увек сведоче бројни захтеви за заштиту права. Чак и када би се у потпуности достигли еколошки стандарди, још увек би "искакање" имисијама доводило у питање потребу додатне индивидуалне заштите. Мишљења смо да ће увек бити оних имисија за које нису прописане граничне вредности, па и таквих које је немогуће квантификовати (као што су негативне и идеалне имисије, а вероватно и бројне позитивне материјалне имисије)³³⁴. Треће, ови видови заштите не морају се међусобно искључивати, већ могу бити комплементарни, а грађанскоправна заштита од прекомерних имисија, непосредно усмерена на самог суседа који трпи повреду и угрожавања од тих имисија, за њега је најделотворнија и најприступачнија³³⁵.

Потом се развила и дискусија о питању обавезности примене еколошкоправних квантификатора при утврђивању прекомерности имисија у грађанском судском поступку. На једној страни су биле присталице схватања о независности грађанскоправне заштите од еколошких прописа, по ком се грађански судија не може слепо држати квантификатора за поједине имисије, већ мора разматрати све околности конкретног случаја. На супротној страни су биле присталице везаности судије објективним показатељима еколошког права у утврђивању прекомерности имисија. Указивано је на превазиђеност и статичност правних стандарда локалне употребе и просечне осетљивости, чак и на опасност да примена ових стандарда допринесе угрожавању животне средине. Компромисно, и по

³³³ G. Vovey, нав. дело, стр. 277-282.

³³⁴ G. Vovey, нав. дело, стр. 283-286; ATF 123 II 560, 1998; М. Лазих, Заштита од буке - комунална бука и имисија буке, стр. 142; М. Вучковић, Утицај урбанистичких и еколошкоправних прописа на одређивање прекомерности имисија у грађанском праву, стр. 162.

³³⁵ М. Лазих, Заштита од буке - комунална бука и имисија буке, стр. 143.

нама, најприхватљивије, јесте гледиште да се квантификатори, као објективни показатељи прекомерности имисија, морају примењивати у грађанској судској пракси, због тога што су и показатељи и доказ прекомерности, с тим што судија може, применом грађанскоправног стандарда локалне употребе, али и помоћу других критеријума, констатовати прекомерност и таквих имисија које по мерилима еколошког права нису претеране³³⁶.

Повезаност и међусобну условљеност грађанског и еколошког права није потребно, а ни могуће оспоравати. Она показује важну конкретизацију социјалне везаности права својине и других стварних права. Тако, у англоамеричком праву, својина не репрезентује "само физичке атрибуте и производне капацитете ствари, већ и сноп права и дужности, привилегија и обавеза. Једна од тих обавеза је да се не загађује суседов ваздух."³³⁷ Како су повезани право својине и права која се тичу здраве животне средине (право на мир и тишину, чист ваздух и воду)? Из "традиционалне" визуре "апсолутизма" стварних права, можемо констатовати да пасивна обавеза трећих лица обухвата и оваква уздржавања од повреде права својине и других стварних права на непокретностима - уздржавања од нарушавања еколошког окружења непокретности³³⁸. Са супротне стране, власника и титулара других стварних права, пре свега на непокретностима, захтеви очувања животне средине улазе у круг ограничења права својине, као њихова нова, еколошки "обојена" садржина и сведоче о "рађању" нове функције права својине - еколошке функције.

У антропоцентричној концепцији еколошког права, у средишту правне регламентације и заштите је човек. У том смислу се говори о праву човека на здраву животну средину³³⁹. Ако посматрамо еколошко право са екоцентричног становишта, говоримо о животној средини као самосталном објекту заштите, независном од човека и његових права и слобода, и у овом контексту, за грађанско право, еколошко право је сноп

³³⁶ G. Vovey, нав. дело, стр. 31-38; В., и М. Лазић, Заштита од буке - комунална бука и имисија буке, стр. 143.

³³⁷ J. F. Brenner, нав. дело, стр. 405.

³³⁸ Исто, стр. 405-408.

³³⁹ M. Moliner-Dubost, нав. дело, стр. 3.

ограничења грађанских субјективних права³⁴⁰. Односно, оно за државу подразумева низ позитивних и негативних обавеза, усмерених на заштиту животне средине као самостални "субјективизирани објект" заштите³⁴¹. Вратимо ли се на горе поменути антропоцентричну визуру, долазимо до отварања бројних полемика. Паралелно се може расправљати о томе да ли је могуће гарантовање права човека на здраву животну средину, те да ли га уопште треба уставно регулисати и везано с тим, да ли оно може бити формулисано као једно од основних људских права или ће се прихватити као програмско начело³⁴².

Ако га прихватимо као једно од основних људских права, права треће генерације³⁴³, неминовно ћемо се сусрести са проблемом његове могуће хоризонталне

³⁴⁰ Д. Палачковић, Грађанскоправна еколошка заштита, Правни живот, бр. 9, Београд, 1995, стр. 358.

³⁴¹ Животна средина представља "скуп природних и створених вредности, чији комплексни међусобни односи чине окружење, односно, простор и услове за живот." (чл. 3 Закона о заштити животне средине Републике Србије). На овом месту се нећемо бавити расправама између присталица екоцентричне и антропоцентричне концепције у еколошком праву. Напоменућемо само суштинску разлику између њих: У основи антропоцентричне концепције је гледиште по ком је циљ еколошког права заштита човека и његове добробити, док се у екоцентричној теорији говори о тзв. "сопственом праву природе", њеној вредности по себи, независно од улоге човека. Више о томе Ј. Омејес, *Pravo okoliša*, (ur. О. Lončarić-Horvat), Organizator, Zagreb, 2003, стр. 35. Чак би се чинило илузорним то вагање и прегруписавање, ако би се сетили како је још Питагора говорио да човек није само оно што испуњава његову кожу, већ и све оно што је окружује.

³⁴² Р. Етински - С. Ђајић, Међународно јавно право, Нови Сад, 2014, стр. 265-268; М. Шкулић, Право на здраву животну средину као људско право, Приручник за заштиту животне средине, Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије, Београд, 2011, стр. 97-100; М. Настић, Уставно регулисање права на здраву животну средину, Тематски зборник "Екологија и право", Правни факултет Универзитета у Нишу, 2011, стр. 211-214.

³⁴³ Право на здраву (одговарајућу, одговарајућег квалитета) животну средину први пут је било формулисано у Штокхолмској Декларацији из 1972: "Човек има базично право на слободу, једнакост и на задовољавајуће услове живота, у окружењу чији квалитет му омогућава живот у достојанству и благостању." Затим је, у уставу Португала из 1976. године (чл. 61), било формулисано право сваког на хуману, здраву и еколошки уравнотежену животну средину, као и обавеза сваког на њено очување, а у шпанском Уставу из 1978. године, било је предвиђено да свако има право на животну средину подобну за развој његове личности, и обавезу на њено очување, М. Moliner-Dubost, нав. дело, стр. 58. Устав Републике Србије ("Службени гласник РС", бр. 98 од 10.11.2006) гарантује право на здраву животну средину. У чл. 74 нормирано је да "свако има право на здраву животну средину и на благовремено и потпуно обавештавање о њеном стању." Више, М. Матић, Уставноправне гаранције права на здраву животну средину, Приручник за заштиту животне средине, Београд, 2011, стр. 9-10. "Еколошком повељом" из 2004. године (*Chart de l'environnement de 2004*), која је саставни део Устава Републике Француске, прокламовано је право сваког да живи у уравнотеженој и здравој животној средини (Чл. 1 Повеље, *Constitution de la République française*,

примене³⁴⁴. Ако се посматра као основно људско право, у свом хоризонталном деловању може се супротставити вршењу било ког права на непокретности. Као програмско начело, право на здраву животну средину може се конкретизовати у свим областима правног система. У стварноправној конкретизацији оно може водити ширењу или сужавању садржине права својине, будући да су базични елементи права животне средине - земљиште и његове припадности, оно што је чврсто и трајно повезано са њим, оно испод и оно изнад) редовно објект права својине³⁴⁵. Обавезе власника у односу на животну средину уклапају се у садржину социјалне (обаве)заности власника.

Сматрамо да је у повлачењу линије разграничења између еколошког права и грађанскоправне заштите од прекомерних имисија потребно, најпре, разликовати "имисиону"³⁴⁶ од "еколошке" штете. Еколошка штета је повреда животне средине као вредности по себи, независно од тога да ли је истовремено дошло до повреде неког грађанског субјективног права, односно приватног интереса³⁴⁷. То је штета којом се "уништава или оштећује добро на ком не постоји приватноправни интерес који би се штитио правилима грађанског права."³⁴⁸ Она се разликује од штете коју неко проузрокује другом правном субјекту, путем повреде или угрожавања животне средине³⁴⁹. Сматрамо да под "имисионом" штетом треба подразумевати искључиво штету на непокретности,

Texte integral présenté par F. Mélin-Socramanien, Dalloz, Paris, 2014, стр. 14), као и дужност свих да доприносе очувању и побољшању животне средине (Чл. 2 Повеље).

³⁴⁴ M.D. Sanchez-Galera, Fundamental Rights and Private Law in Europe: A Fundamental Right to Environment, European Review of Private Law, no 5, 2008, стр. 760-763; В. Тратар, Конституционализација и европеизација приватног права, Правни живот, бр. 11, 2008, Београд, стр. 101; И. Симоновић, Constitucionalization of Private Law: The influence of Fundamental Rights and Freedoms on Private Parties Relations, Legal, Social and Political Control in National, International and EU Law, Faculty of Law, University of Niš, 2016.

³⁴⁵ М. Moliner-Dubost, нав. дело, стр. 42-43.

³⁴⁶ Д. Стојановић, Грађанскоправна средства у борби против загађивања ваздуха и воде, Савремена администрација, Београд, 1975, стр. 12.

³⁴⁷ Р. Цветић, Одрживи развој и еколошка штета, Зборник радова Правног факултета у Нишу, бр. 68, Ниш, 2014, стр. 291-296.

³⁴⁸ М. Караникић Мирић, Одговорност за загађивање животне средине, Правни живот, бр. 9, 2007, стр. 465.

³⁴⁹ Исто, стр. 296.

штету насталу повредом права на непокретности и штету на личним добрима, као последицу недозвољених утицаја у суседским односима. Еколошке штете су дифузне, тешке и неповратне и њихов коначан обим често се може спознати тек након дужег периода од одигравања генеришућег догађаја, било да се ради о сложеним и моћним технологијама и процесима, било да се ради о природним догађајима³⁵⁰.

Грађанскоправна заштита од прекомерних имисија дејствује на подручју реализације имисионе штете. Еколошкоправна заштита дејствује на подручју реализације еколошке штете. Док иза еколошког права као правне гране, стоје општи и јавни интерес и прожимају све његове сегменте³⁵¹, грађанскоправна заштита од прекомерних имисија у фокусу има приватни интерес. Општи и јавни интерес ће неретко блокирати ову заштиту.

Потом, док је еколошко право усмерено на заштиту животне средине, у екоцентричној концепцији, односно на заштиту права човека на здраву и уравнотежену животну средину, у антропоцентричној концепцији, грађанскоправна заштита од прекомерних имисија је усмерена на непокретности, на регулисање коришћења непокретности унутар једне просторне заједнице³⁵². Правни стандард месних обичаја имплицира да се ради о ужим просторним заједницама, што значи неприхватљивост идеје "ширења граница суседства"³⁵³. То "ширење граница суседства" значи прелаз из "зоне" грађанскоправне заштите од имисија у "зону" јавноправне, а свакако, у том оквиру, еколошке заштите. То не значи да еколошком праву нема примене у ужим суседским заједницама, већ да грађанскоправна заштита од имисија има своје уске границе, у односу на еколошко право.

О накнади еколошке штете дужни су да се старају надлежни државни органи, и средства од те накнаде морају се употребити за ремедијацију животне средине, док

³⁵⁰ Е. Du Pontavice, La protection juridique de voisinage et de l'environnement en droit civil comparé, Revue juridique de l'environnement, no 2, Paris, 1978, стр. 149 и 157-158.

³⁵¹ Исто, стр. 148.

³⁵² Исто, стр. 156.

³⁵³ Т. Гајинов, Трансформација института имисија и преднацрт грађанског законика, Култура полиса, бр. 34, 2017, стр. 430.

оштећени који трпи имисиону штету није обавезан да накнаду те штете оствари на било који начин, осим на онај начин који сам жели³⁵⁴. Другим речима, не мора је употребити чак ни за санацију последица физичког оштећења непокретности, иако ће, по правилу, то учинити, и тако, евентуално, дати свој скроман допринос заштити животне средине. Каже се да је грађанскоправна заштита од имисија "зелена" само у мери у којој су "зелени" они правни субјекти који је у конкретном случају користе - "only as green as its claimants"³⁵⁵. Такође, поступак извршења одлуке донете у грађанском судском поступку поводом имисионог спора зависи од приватне иницијативе странака. Ако свему томе додамо и чињеницу да правда у грађанском судском поступку има своју "цену" и да се на њу може јако дуго чекати, постаје очигледно због чега грађанско право није "опремљено" да "служи" еколошкој правди и одрживом развоју³⁵⁶.

На другој страни, уочљив је и потенцијал грађанскоправне заштите од прекомерних имисија да допринесе заштити животне средине. То нарочито важи за превентивну грађанскоправну заштиту, која може представљати драгоцен инструмент сузбијања деградације животне средине. Када је реч о праву на здраву и уравнотежену животну средину, које је у фокусу антропоцентричне концепције еколошког права, сматрамо да је грађанскоправна заштита права личности много боље поље за остваривање овог права него "класична" имисиона заштита везана за непокретности.

³⁵⁴ Р. Цветић, нав. дело, стр. 279; М. Караникић Мирић, нав. дело, стр. 465.

³⁵⁵ М. Lee, *The Intersection Between Environmental Law and Tort Law, Decision-Making in Environmental Law*, (ed.) L. Paddock - R. L. Glicksman - S. Bryner, Edwar Elgar Publishing Ltd, Cheltenham, 2016.

³⁵⁶ В., и J. Steele, *Private Law and the Environment*, Legal Studies, no 15, 1995, стр. 239, извор: HeinOnline, преузето 24.02.2017. године.

2.2. Имисије и емисије

У једном истраживању старије српске цивилистике указује се на разлику између појмова имисије и емисије. Док се под емисијом, у складу са етимологијом те речи³⁵⁷, подразумева емитовање загађујућих материја (дима, чађи, непријатних мириса, буке итд.) из одговарајућег извора (фабричког димњака, депоније, ресторана, летње кухиње итд.), имисија³⁵⁸ представља штетно деловање загађујућих материја, емитованих у одговарајуће окружење, на ствари, лична добра и др., који се налазе у том окружењу³⁵⁹.

Законом о заштити животне средине Републике Србије, "емисија" се дефинише као "испуштање и истицање загађујућих материја у гасовитом, течном и чврстом агрегатном стању, или емисије енергије из извора загађивања у животну средину." Одредбама Директиве о спаљивању отпада³⁶⁰, "емисија" је дефинисана као "директно или индиректно ослобађање супстанци, вибрација, топлоте или буке из појединачног или дифузних извора из фабрике у ваздух, воду или земљиште". У овој директиви "граничне вредности емисија" дефинисане су као "укупност, изражена у терминима одређених специфичних параметара, концентрације и/или нивоа емисија, који се не смеју прекорачити током једног или више временских периода" (чл. 3, тач. 8 и тач. 9). У Анексима су дате граничне вредности за поједине емисије и начин израчунавања за оне емисије за које није нарочито одређена гранична вредност³⁶¹.

Можемо видети да се исте граничне вредности примењују на емисије и на имисије, и закључити да су емисије, онако како су дефинисане наведеним прописима, појам еколошког права, док су имисије, као материјални утицаји који потичу од коришћења једне непокретности, простиру се са ње на другу непокретност и утичу на коришћење те

³⁵⁷ Потиче од латинске речи *emitere*: одашиљати, ширити.

³⁵⁸ Лат. *immitere*: утицај, деловање, улажење.

³⁵⁹ Д. Стојановић, Грађанскоправна средства у борби против загађивања ваздуха и воде, стр. 12-13.

³⁶⁰ Directive 2000/76/EC of the European Parliament and of the Council of 4 December 2000 on the incineration of waste, Official Journal L, 332, 28/12/2000 P. 0091-0111.

³⁶¹ Анекси 1, 3, 4, 5 и 6.

непокретности, појам грађанског, првенствено стварног права. У том смислу су синоними, иако се, услед разлика у основним концепцијама између еколошког и грађанског права, не могу третирати на тај начин.

Ово кратко излагање учињено је ради увода у део који следи, који се тиче појавних облика имисија у грађанском праву, а у ком је неизбежно коришћење материјала из области еколошког права. С обзиром на предмет нашег истраживања, ми ћемо се, као и до сада, држати грађанскоправног појма "имисије".

IV Имисије (поједини облици)

ЗОСПО егземпларно наводи дим, непријатне мирисе, топлоту, чађ, потресе, буку, отпадне воде, као видове имисија (чл. 5, ст. 1). Нацрт законика о праву својине и другим стварним правима Републике Србије из 2012. године³⁶², додаје прашину, светлост и електромагнетне таласе. Конкретни појавни облици имисија су бројни и непредвидиви³⁶³.

У наставку се бавимо појединим облицима загађења и имисија, пре свега, имајући у виду чл. 5 ЗОСПО, секундарне изворе ЕУ еколошког права, еколошке прописе РС и судску праксу.

1. Загађење земљишта

Земљиште је основа конструкције грађанскоправне заштите од прекомерних имисија. Загађење земљишта се изучава као посебна област у научним дисциплинама које се баве биолошким и еколошким аспектом животне средине. Како је у питању велики број загађујућих материја и загађивача, у оквирима нашег истраживања нисмо се могли бавити имисијама које потичу од сваког од њих. Због тога им је посвећена посебна целина, иако, у крајњој линији, у овом истраживању, свака од поменутих имисија јесте "узурпатор"

³⁶² www.arhiva.mpravde.gov.rs, приступ: 03.11.2015. г., 13.23.

³⁶³ "Набрајање штетних утицаја који потичу од суседне непокретности, у члану 5. став 1. ЗОСПО, извршено је само примера ради (...)". Пресуда Врховног суда Србије, Рев. број 2739/98 од 12.11.1998, нав. по М. Лазих, Практикум за Стварно право, Тибет, Ниш, 2003, стр. 210.

приватноправне сфере непокретности, што је и једини разлог за то што су добиле одговарајуће место у раду.

Загађење земљишта може потицати од индустријске и пољопривредне производње, а може бити и тзв. комуналног порекла (нпр. имисије које потичу од депонија)³⁶⁴. Међу антропогеним изворима загађења, најчешћи су отпадне воде, течни стајњак, отпаци, пољопривредне хемикалије и индустријска производња³⁶⁵.

Деградација земљишта је "скуп процеса узрокованих човековом активношћу, који смањују садашњи и будући потенцијал земљишта", његову продуктивност, тиме и употребну и прометну вредност земљишта, а међу тим процесима су најважнија погоршања хемијских, физичких и биолошких процеса у земљишту³⁶⁶.

Међу изворима имисија, погодним да доведу до угрожавања вредности земљишта, његовим непосредним загађењем, или посредним, преко загађене воде и/или ваздуха, налазе се и нуспроизводи сточарства - органска ђубрива (стајњак, течни стајњак, осока и друго)³⁶⁷.

³⁶⁴ В., П. Секулић - Р. Кастори - В. Хаџић, Заштита земљишта од деградације, Фељтон, Нови Сад, 2003, стр. 25. Постоје и бројне друге поделе извора загађења. Земљиште може бити загађено деловањем тачкастих извора, као што су депоније и фабричка постројења, затим деловањем тракастих извора загађења, као што су аутопутеви, и од расутих извора загађења, као што су пестициди и ђубрива. В., П. Секулић - Р. Кастори - В. Хаџић, нав. дело, стр. 25.

³⁶⁵ Исто, стр. 28.

³⁶⁶ Исто, стр. 30-37.

³⁶⁷ "Према чињеничном стању утврђеном у првостепеној пресуди, тужилац за пољопривредну производњу користи свој заливни систем за наводњавање. У току 1996. године, због неисправности тужениковог система за одлагање осоке (загађене, отпадне воде), дошло је до преливања осоке са фарме свиња туженог у главни канал за наводњавање тужиочевих парцела, услед чега се вода из система за наводњавање није могла користити. Услед немогућности наводњавања земљишта, тужилац је остварио мањи принос пољопривредних производа, чиме је претрпео штету у виду измакле користи у износу од 172.286,00 динара. Производња свиња у већем обиму, на фарми свиња каква је и туженикова, подразумева одређене количине отпадне, загађене воде - осоке, која може представљати опасност за околину, а посебно за чисте воде намењене наводњавању, рибањацима итд. Реч је, дакле, о делатности од које потиче повећана опасност штете за околину (...)."Пресуда Вишег привредног суда, Пж. 2555/2000 од 13.12.2000. године - Судска пракса привредних судова - Билтен бр. 2/2001 - стр. 47; В. П. Секулић - Р. Кастори - В. Хаџић, нав. дело, стр. 67-68; М. Јаблановић - П. Јакшић - К. Косановић, Увод у екотоксикологију, Универзитет у Приштини, Природно-математички факултет, Косовска Митровица, 2003, стр. 149-150; А. Гор, Наш избор, путеви решавања климатске кризе, Геопоетика, Београд, 2003, стр. 205; Р. Биочанин - Ј. Боровљанин, Еколошки изазови и безбедност, Травник, 2016, стр. 223.

Како је пољопривредна политика једна од најважнијих јавних политика ЕУ, а пољопривреда се сматра једним од највећих "загађивача" животне средине³⁶⁸, секундарно законодавство ЕУ садржи посебне прописе посвећене загађењу од ове врсте људске делатности. Тако се нпр., Директива Савета о заштити животне средине, а нарочито земљишта од употребе секундарних ђубрива³⁶⁹ бави регулисањем "коришћења вештачког ђубрива у пољопривреди, тако да се спрече штодљиви ефекти по земљиште, вегетацију, животиње и људе, уз охрабривање његове правилне употребе" (чл. 1 Директиве).

Пестициди који се употребљавају у пољопривреди такође су незаобилазан извор имисија са суседног земљишта у савременом друштву. Сматрају се једним од кључних фактора који су допринели глобалном загревању³⁷⁰.

Значајан проценат загађења земљишта настаје као последица ваздушног загађења, првенствено у високо урбанизованим срединама, у суседству индустријских постројења и великих саобраћајница. Аерозагађивачи погађају вредност пољопривредног земљишта, кроз деловање на приносе многих биљних (ратарских, повртларских, воћних и цвећа, посебно осетљивих врста) култура³⁷¹, као и непосредно, путем погоршавања физичких и хемијских својстава земљишта. Такође, ови загађивачи доводе до оштећивања фасада грађевинских објеката, корозије метала, итд. Шкодљиви и летални ефекти аерозагађивача на човекову личност су добро познати и још су бројнији од штодљивог утицаја на ствари³⁷². Аерозагађивачи су: гасови (сумпор-диоксид, водоник-флуорид, сумпор-

³⁶⁸ А. Гор, нав. дело, стр. 205.

³⁶⁹ Council Directive 86/278/EEC of 12 June 1986 on the protection of the environment and in particular of the soil when sewage sludge is used in agriculture, Official Journal L 181. 04/07/1986 P. 0006-0012.

³⁷⁰ А. Гор, нав. дело, стр. 205.

³⁷¹ "Предмет спора је захтев за накнаду штете због уништења повртларских култура, узроковане штетним имисијама - испуштањем чађи из котловских постројења туженог. Током поступка је утврђено: да тужилац у свом повртњаку узгаја разно поврће за тржиште, да се у близини повртњака тужиоца (на удаљености од 400-500 метара) налазе постројења тужене из којих је у октобру испуштена чађ, и да је услед деловања чађи уништено поврће које је било засађено и да штета износи (...)." Врховни суд Хрватске, Рев. 2428/1990, од 29.12. 1992. године.

³⁷² Више о томе код Ј. Ђуковић - В. Бојанић, Аерозагађење, Д. П. Институт заштите и екологије, Бања Лука, 2000, стр. 27-35, 37-38, стр. 43, стр. 54-55, 59-60 и 65-67; П. Секулић - Р. Кастори - В. Хацић, нав. дело, стр. 136-137.

триоксид, угљоводоници, угљенмоноксид, оксиди азота, водоник-сулфид, амонијак итд.), прашина, дим, чађ, тешки метали (цинк, олово, жива, флуор, бор, кадмијум, арсен - они на земљиште стижу путем ваздуха, у облику прашине, аеросола и дима)³⁷³.

У стручној литератури се наводи пет доминантних извора загађења у високо урбанизованим и индустријским подручјима. То су: процеси сагоревања горива у енергетским постројењима, сагоревање горива у моторним возилима, индустријски процеси - неорганска и органска хемијска индустрија (производња експлозива, пластичних маса, сапуна и детерџената и сл.), прехранбена индустрија, металургија, индустрија минералних производа, нафтна и дрвна индустрија, различите врсте депонија и испаравање органских растварача³⁷⁴.

Директивом о интегрисаној превенцији и контроли загађења³⁷⁵ предвиђено је успостављање, у правним системима држава чланица, и на ниову ЕУ, одговарајућих механизма контроле индустријских делатности које су главни извори загађења. Она у прилогу садржи листу таквих делатности³⁷⁶. Загађење је дефинисано као директно или индиректно испуштање, људском активношћу, супстанци, вибрација, топлоте или буке, у ваздух, воду, или земљиште, које може бити штетно по људско здравље или квалитет животне средине, резултирати материјалном штетом на стварима, односно угрозити или повредити легитимну употребу и уживање животног окружења (чл. 3, ст. 2 Директиве). Државе су обавезане да предузму неопходне мере да се обезбеди да ниједно потенцијално штетно постројење и инсталација не може отпочети са радом пре прибављања одговарајућег одобрења за рад (чл. 4-8 и чл. 14 Директиве). Предвиђено је и обавезно утврђивање и праћење, на нивоу држава чланица, граничних вредности емисија аеро, водених и загађивача земљишта, које потичу од делатности и инсталација наведених у поменутом додатку директиве (чл. 15). Државе чланице су обавезане да обезбеде учешће

³⁷³ П. Секулић - Р. Кастори - В. Хацић, нав. дело, стр. 142.

³⁷⁴ Ј. Ђуковић - В. Бојанић, нав. дело, стр. 81, стр. 100-105, 112-116 и стр. 125.

³⁷⁵ Council Directive 96/61/EC of 24 September 1996 concerning integrated pollution prevention and control, Official Journal L 257, 10.10.1996, P. 26-40.

³⁷⁶ В., чл. 10 и Анекс бр. 1 Директиве.

јавности и приступ правди у свим питањима везаним за процес издавања одобрења и праћења имисија (чл. 24 и чл. 25).

Имплементирањем ове директиве у домаће право, путем Закона о процени утицаја на животну средину и Закона о стратешкој процени утицаја на животну средину, омогућена је конкретизација, у грађанској и привредној судској пракси, правног стандарда из ЗОО-а - општекорисне делатности за коју је добијена дозвола надлежног државног органа. Када је реч о делатностима на које се примењују наведени механизми контроле загађења, а то је већина делатности које су у савременом урбанизованом, индустријализованом и техницираном друштву, најчешћи узрочници загађења, практично је искључена могућност да се оствари интегрална надокнада претрпљене штете. Власник, плодуживалац или закупац имисијама погођеног земљишта, мораће се задовољити надокнадом за претрпљену жртву у приватном или јавном интересу, а некада ће се њихова позиција вероватно приближити позицији *de facto* експроприсаног.

У складу са чл. 15 Директиве о интегралној превенцији и контроли загађења, Одлуком 2000/479 ЕК од 17. јула 2000. године³⁷⁷, установљен је Европски регистар емисија загађења. У том смислу, од значаја су и Директива Савета о граничним вредностима концентрације сумпор-диоксида, азот-диоксида и азотних оксида, честица и олова³⁷⁸, Директива о националним граничним вредностима емисије одређених атмосферских загађивача³⁷⁹, Директива о ограничењу емисије одређених загађивача у ваздух из термоелектрана³⁸⁰ и Директива о индустријским емисијама³⁸¹.

³⁷⁷ 2000/479/EC Commission Decision of 17 July 2000 on the implementation of a European pollutant emission register (EPER) according to Article 15 of Council Directive 96/61/EC concerning integrated pollution prevention and control (IPPC), Official Journal L 192, 28/07/2000 P. 0036-0043.

³⁷⁸ Council Directive 1999/30/EC of 22 April 1999 relating to limit values for sulphur dioxide, nitrogen dioxide and oxides of nitrogen, particulate matter and lead in ambient air, Official Journal L 163, 29/06/1999 P. 060.

³⁷⁹ Directive 2001/81/EC of the European Parliament and of the Council of 23 October 2001 on national emission ceilings for certain atmospheric pollutants, Official Journal L 309, 27/11/2001 P. 0022 - 0030.

³⁸⁰ Directive 2001/80/EC of the European Parliament and of the Council of 23 October 2001 on the limitation of emissions of certain pollutants into the air from large combustion plants, Official Journal L 309, 27/11/2001 P. 001-0021.

³⁸¹ Directive 2010/75 of the European Parliament and of the Council of 24 November 2010 on industrial emissions.

Велики број имисија потиче од депонија³⁸². Отпад и отпадне материје улазе у групу највећих извора загађења у свету, у последњих десет година³⁸³.

Директивом 75/442 ЕЕЗ о отпаду³⁸⁴, отпад је дефинисан као "било која супстанца или предмет коју држалац одстрањује (одлаже), или се од њега то очекује да чини, у складу са одредбама важећег националног права (чл. 1, ал. (а)). Овом Директивом, наложено је државама чланицама предузимање мера у области превенције, рециклаже и прераде отпада, производње сировина или енергије и других видова поновне употребе отпада, као и предузимање неопходних мера за одлагање отпада без угрожавања људског здравља и животне средине (без ризика по воду, ваздух, земљиште, биљке и животиње, без узроковања имисија буке и непријатних мириса итд) (чл. 3, ст. 1 и чл. 4). Такође је предвиђено да свако ко се бави третирањем и одлагањем отпада мора за то имати дозволу надлежног државног органа у држави чланици (чл. 5, 6, 8 и 9). Постоје различите врсте или поделе отпада, нпр., подела према месту и извору настанка на кућни отпад, отпад са јавних површина, комунални отпад, индустријски отпад, фармацеутски отпад, синтетички отпад и отпадне воде³⁸⁵.

В., и "Тематску стратегију о загађењу ваздуха", Communication of 21 September 2005 from the Commission to the Council and the European Parliament - Thematic Strategy on Air Pollution (COM (2005) 446 - Not published in the Official Journal, http://www.central2013.eu/fileadmin/user_upload/Downloads/Document_Centre/OP_Resources/03_Thematic_strategy_on_air_pollution_com_en.pdf, приступ: 15.09.2016. г., 12.20., и документ "Чист ваздух за Европу", Commission communication of 4 May 2000/"The Clean Air for Europe (CAFE) Programme: Towards a Thematic Strategy for Air Quality", <http://ec.europa.eu/environment/pubs/pdf/factsheets/air.pdf>, приступ: 15.09.2016. г., 12.20.

³⁸² У Србији постоји преко сто регистрованих депонија комуналног отпада, Р. Биочанин - Ј. Боровчанин, нав. дело, стр. 225.

³⁸³ Р. Биочанин - Ј. Боровљанин, нав. дело, стр. 532-533.

³⁸⁴ Council Directive 75/442/EEC of 15 July 1975 on waste, Official Journal L 194, 25/07/1975, P. 0039-0041.

³⁸⁵ Р. Биочанин - Ј. Боровљанин, нав. дело, стр. 543-544. В., и Решење Окружног суда у Ваљеу, Гж. 1247/2006 од 3.8.2006. године: "Наиме, првостепени суд утврђује да је до 15.1.2006. године изливање отпадних вода из септичке јаме туженог у парцеле тужиоца, али да после тог времена а пре него што је тужба поднета оваквог површинског изливања отпадних вода нема, будући да је тужени средином јануара отпадне воде из септичке јаме цевима одвео у канал за одвођење воде, те је на тај начин заштитио парцеле тужиоца од изливања било каквих отпадних вода, налазећи при том да поред тога што је септичка јама туженог водопрпусна, пошто нема избетонирано дно, ипак нема поузданих доказа, иако постоји могућност да се услед процеђивања фекалних вода наноси штета парцелама тужиоца, и на основу изнетих чињеница да тужбени захтев одбија као неоснован. По налажењу Окружног суда, у конкретном случају се ради о

Директивом о отпаду³⁸⁶, из 2006. године, наложено је државама чланицама предузимање одговарајућих мера, најпре ради превенције или смањења производње отпада и његове штетности, а потом и у циљу искоришћавања отпада кроз рециклажу, поновну употребу или било који други процес добијања из отпада сировина или енергије (чл. 3). Од држава чланица се такође захтевало предузимање мера на пољу организованог управљања отпадом (чл. 7). У додатку бр. 1 ове директиве, одређене су и поједине категорије отпада (нпр. ознака Q3 користи се за производе којима је истекао рок трајања, Q8 за остатке индустријских процеса, као што су шљака или талог од дестилације, Q7 су супстанце које не дају задовољавајуће резултате, као што су контаминирани киселине и разређивачи итд.)

На нивоу ЕУ одавно је уочена опасност од депонија смећа по здравље људи и животну средину и нужност успостављања одговарајућих стандарда у вези са одлагањем отпада (локације депонија, услови депоновања смећа и управљање, контрола и затварање депонија). Због тога је била усвојена Директива о депонијама отпадних материја³⁸⁷. У чл. 1 ове директиве дефинисан је њен општи циљ, који се састоји у томе да се "помоћу строгих радних и техничких услова о отпаду и депонијама осигурају мере, поступци и смернице за спречавање штетних утицаја по животну средину или њихово смањивање у највећој могућој мери, и то нарочито за спречавање и смањење загађења површинских вода, подземних вода, земљишта и ваздуха, глобалне животне средине, укључујући ефекат стаклене баште, као и сваке опасности за здравље људи, до којег би могло доћи због одлагања отпада, током целог животног века депоније.

штетним имисијама на које се има применити одредба члана 5. Закона о основама својинскоправних односа према којој је власник непокретности дужан да се при коришћењу непокретности уздржава од радњи и да отклања узроке који потичу од његове непокретности, којима се отежава коришћење других непокретности (преношење дима, непријатних мириса, топлоте, чађи, буке, отицањем отпадних вода и сл.) преко мере која је уобичајена с обзиром на природу и намену тих непокретности и на месне прилике, или којима се проузрокује знатнија штета."

³⁸⁶ Directive 2006/12/EC of the European Parliament and of the Council of 5 April 2006 on waste, Official Journal L 114, 27/04/2006. P.0009-0021.

³⁸⁷ Council Directive 1999/31/EC of 26 April 1999 on the landfill of waste, Official Journal L 182, 16/07/1999 P. 0001-0019.

У директиви је дата и дефиниција "комуналног отпада", као отпада из домаћинства (чл. 2 тач. б), а депонија је дефинисана као "грађевина намењена одлагању отпада, на површини или под земљом" (чл. 2 тач. г). У прилогу 1 ове директиве, одређени су и општи услови за депоније у погледу локације, контроле воде, заштите земљишта и воде, контроле гасова са депонија, у погледу имисија и опасности, стабилности и ограђивања депоније. У вези са локацијом, између осталих, налази се и услов који се тиче удаљености депоније од насеља, места за одмор, водених токова, пољопривредних и градских подручја. Наложено је предузимање посебних мера за смањење имисија и опасности од депонија, попут имисија непријатних мириса и прашине, разних ствари које разноси ветар, буке и промета, птица и глодара, аеросола и пожара. Наложено је такво одржавање депоније да се нечистоћа и прашина не би могли да шире на јавне путеве и суседно земљиште.

У нашој судској пракси наилазимо на изванредан број одлука из којих се може закључивати о штетности суседства јавне депоније³⁸⁸.

³⁸⁸ "С обзиром на непосредну близину градске депоније, са које допире непријатан мирис, и присуство отпадних вода насталих депоновањем отпадног материјала, тужилац није у могућности да производи ратарске културе које служе за исхрану, а због постојања канала дубине 1 метар, који је установљен око депоније, ни фактички не може да дође до своје имовине, коју не користи и не обрађује у периоду од око 20 година. У периоду непосредно пре подношења тужбе, тужени је добровољно, на основу споразума са тужиоцем, надокнађивао штету. У 2010. и 2011. години, надокнаду штете је тужилац остварио у судском поступку. У 2012. години није закључио споразум са туженим, а и те године, као и раније, није могао да користи и обрађује своју имовину. Услед немогућности да користи имовину претрпео је штету која се огледа у изгубљеној добити, коју би остварио производњом ратарских култура, у висини од 60.042 динара, што представља тржишну вредност појединих култура које су гајене и које се могу гајити на предметној имовини", Пресуда Основног суда у Нишу, 10.П.6926/2013 од 04.11.2013. године. "Ради утврђивања утицаја депоније на могућност коришћења парцела и убирања приноса са њих, суд је ангажовао вештака пољопривредне струке (...). У свом налазу од (...) вештак је навео да је изласком на лице места уз присуство странака утврдио да се парцеле тужиоца налазе на месту (...). На самој кп. бр (...) налазе се остаци винограда, углавном суви чокоти и понеки ластар, на неколико чокота. Парцела је необрађена, закоровљена коровским биљкама, изданцима шумског дрвећа и другим растињем. На тој парцели су и два стабла ораха, суца, стара преко 40 година. На кп. бр (...) која се налази на истом месту, распрострањени су изданци шумског дрвећа и коровског биља. Раније је на њој вршена ратарска производња стрмих жита, пшенице и кукуруза. Парцеле нису обрађиване више од 15 година. Разлог њихове необраде је непосредна близина градске депоније која се налази на око 100 метара удаљености од њих. Обрада, због великог броја глодара, птица, инсеката, непријатног мириса, испарења и прашине, није била могућа. Мишљење вештака је да би плодови са таквих парцела били неупотребљиви за људску исхрану у погледу хемијског и бактериолошког загађења, управо због непосредне близине градске депоније", Пресуда Основног суда у Нишу, 19.П.бр. 14533/10 од 07.02.2011. године.

Директивом о спаљивању отпада³⁸⁹, регулисани су оперативни и технички услови за рад, и граничне вредности емисија фабрика за спаљивање отпада, са циљем да се ограниче негативни ефекти спаљивања отпада по животну средину, нарочито ваздух, земљиште и површинске воде (чл. 1). Предвиђено је обавезно добијање дозволе за рад фабрика за спаљивање отпада (чл.4). Приступ информацијама и учешће јавности треба да осигура одредба да ће све пријаве за нове дозволе за рад, као и одлуке по тим пријавама, бити стављене на увид јавности, на једној или више локација доступних јавности током одређеног временског периода (чл.12, ст.1).

2. Бука

Бука је сваки непожељан звук³⁹⁰. Ова дефиниција полази од субјективног критеријума - појединачне индивидуалне перцепције: један исти звук може неком бити пожељан и пријатан, док ће другој особи бити иритантан и представљати буку³⁹¹. Објективни критеријум у дефинисању буке заснива се на научним сазнањима и мерењима. По овом критеријуму, буку можемо дефинисати као сваки звук који је по својим физичким карактеристикама (интензитет, фреквенција, трајање) подобан да, самостално или у садејству других фактора, изазове непријатност или штету на човековој личности³⁹². Бука се дефинише и као "сваки непријатан и непожељан звук који се својом јачином издваја од осталих звукова у животној средини"³⁹³. По Закону о заштити од буке у животној средини Републике Србије, бука је нежељен или штетан звук (чл. 3).

³⁸⁹ Directive 2000/76/EC of the European Parliament and of the Council of 4 December 2000 on the incineration of waste, Official Journal L, 332, 28/12/2000 P. 0091-0111.

³⁹⁰ W. J. Müller, Ansprüche aus Fluglärmimmissionen in der Umgebung von Flughäfen nach schweizerischen Recht, Berne, 1987, стр. 8, нав. по G. Vovey, нав. дело, стр. 202.

³⁹¹ N. Jacob, Le bruit et la politique de l'homme, La deffense de l'homme contre les pollutions, Editions Pedone, Paris, 1970, стр. 208.

³⁹² G. Vovey, нав. дело, стр. 202 и 210-217; М. Лазић, Заштита од буке, комунална бука и имисија буке, стр. 131.

³⁹³ Р. Биочанин - Ј. Боровљанин, нав. дело, стр. 433.

Бука је један од најстаријих пратилаца друштвеног живота³⁹⁴. У модерном друштву бука има бројне изворе, и "прогања" човека где год да се нађе: свакодневна градска бука, бука од саобраћаја, бука пољопривредних машина и бука од грађевинских радова, од косилица за траву, радио-апарата и музичких уређаја, из дискотеке, кафане, пекаре, вртића и школе, од живине и стоке, од великих радова на путевима, од трансформатора електричне енергије, из стругара, циглана, од угоститељских објеката, гаража, паркиралишта итд³⁹⁵.

Познати су аудитивни и неаудитивни ефекти буке. Аудитивни ефекти су утицаји буке на слух, а неаудитивни ефекти су утицаји буке на друге органе, утицаји на психу (непријатне и болне физиолошке и психолошке реакције на буку, иритираност, умор, раздражљивост, депресија, неуроза, поремећај сна, сметње у говору, поремећаји биоелектричне активности мозга, артеријског притиска итд) и на друштвено понашање и фокусираност³⁹⁶.

Преко ових, по човекову личност штетних ефеката, бука утиче негативно на употребну и прометну вредност непокретности. Примера ради, кућа са баштом у чијој непосредној близини је, двадесет година по њеном подизању, изграђена нова трака тек проширеног аутопута, тешко ће бити издата у закуп, односно продата.

³⁹⁴ Још је Јувенал писао о великој буци у Риму, а магистрати су настојали да на неки начин ограниче буку и потресе од превозних средстава у античком Риму. В. N. Jacob, *Le bruit - exposé introductif, La deffense de l'homme contre les pollutions*, Editions Pedone, Paris, 1970, стр. 141.

³⁹⁵ N. Jacob, *Le bruit - exposé introductif*, стр. 141, М. Лазивић, Заштита од буке, комунална бука и имисија буке, стр. 131; Д. Лазаревић, нав. дело, стр. 455-456; Чл. 1, ст.1 Закона о заштити од буке у животној средини Републике Србије; Чл. 1, чл. 2 *Ordonance sur la protection contre le bruit*, <https://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19860372/index.html>, 04.01.2018. г., 13.45.

³⁹⁶ Зелена књига о будућој политици заштите од буке (*Commission Green Paper of 4 November 1996 on Future Noise Policy*), <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:1996:0540:FIN:EN:PDF>, 10.09.2016. г., 15.50, стр. 1 и стр. 27-28; С. Leroy, *Les effets du bruit sur la sante physique et mentale de l'homme, La deffense de l'homme contre les pollutions*, Editions Pedone, Paris, 1970, стр. 161 и даље, N. Jacob, *Le bruit et la politique de l'homme*, стр. 208, Р. Lienard, *Le bruit - definitions, mesures, moyens d'attenuation, La deffense de l'homme contre les pollutions*, Editions Pedone, Paris, 1970, стр. 145-146; Д. Стојановић, *Правно регулисање буке и њено техничко одстрањење*, *Правни живот*, бр. 9-10, Београд, 1959, стр. 25; Д. Големан, *Фокусираност*, *Геопоетика*, Београд, 2015, стр. 22-23.

Ниво буке се одређује помоћу физичких показатеља и изражава се у децибелима (дБ(А)). Путем тзв. акустичког зонирања одређује се допуштени ниво буке за поједина места и подручја, с обзиром на њихову намену и друге факторе³⁹⁷.

Домаће законодавство и подзаконски прописи у области заштите од акустичког загађења резултат су процеса усклађивања права Републике Србије са правом Европске уније. У "Зеленој књизи" из 1996. године било је констатовано да бука у животној средини, узрокована саобраћајем, индустријским и рекреационим активностима представља један од водећих еколошких проблема у Европи, ком је до тад било посвећивано много мање пажње у односу на остале узроке загађења³⁹⁸. Борба против звучног загађења представља један од кључних циљева сваког акционог програма еколошке политике ЕУ³⁹⁹. Директивом 2002/49/ЕС о процени утицаја и управљању буком у животној средини⁴⁰⁰ предвиђено је да је део политике ЕУ постизање високог нивоа заштите животне средине, а у оквиру тог стремљења, један од циљева је и заштита од буке⁴⁰¹.

³⁹⁷ Д. Лазаревић, нав. дело, стр. 456. "Акустичке зоне се одређују према постојећем стању изграђености, начину коришћења земљишта, као и према планираним наменама простора и дефинишу се граничним вредностима индикатора буке (за дан и ноћ), израженим у децибелима", чл. 6 Правилника о методологији за одређивање акустичких зона, "Сл. гласник РС", бр. 72/2010. По овом правилнику, могуће акустичке зоне су: 1) подручја за одмор и рекреацију, болничке зоне и опоравилишта, културно-историјски локалитети, велики паркови; 2) туристичка подручја, кампови и школске зоне; 3) чисто стамбена подручја; 4) пословно-стамбена подручја, трговачко-стамбена подручја и дечја игралишта; 5) градски центар, занатска, трговачка, административно-управна зона са становима, зона дуж аутопутева, магистралних и градских саобраћајница и 7) индустријска, складишна и сервисна подручја и транспортни терминали без стамбених зграда (чл. 10 Правилника).

³⁹⁸ Зелена књига о будућој политици заштите од буке (Commission Green Paper of 4 November 1996 on Future Noise Policy), стр. 1.

³⁹⁹ М. Лазећ, Заштита од буке, комунална бука и имисија буке, стр. 131-135.

⁴⁰⁰ Directive 2002/49/EC of the European Parliament and of the Council of 25 June 2002 relating to the assessment and management of environmental noise - Declaration by the Commission in the Conciliation Committee on the Directive relating to the assessment and management of environmental noise Official Journal L 189 18/07/2002 P. 0012-0026.

⁴⁰¹ В., и: Директиву о усклађивању дозвољеног степена буке из издувних система возила (Council Directive 70/157/EEC of 6 February 1970 on the approximation of the laws of the Member States relating to the permissible sound level and the exhaust system of motor vehicles, Official Journal L 042 23/02/1970 P. 0016-0020), Директиву о дозвољеном степеноу буке из издувних система мотора (Council Directive 89/235/EEC of 13 March 1989 amending Directive 78/1015/EEC on the approximation of the laws of the Member States on the permissible sound

Законом о заштити од буке у животној средини Републике Србије предвиђено је да се заштита од буке реализује кроз просторно, урбанистичко и акустичко планирање, звучну заштиту, процену утицаја одређених пројеката на животну средину, кроз прописивање граничних вредности индикатора буке у животној средини, акустичко зонирање итд. (чл. 2). Под извором буке, по овом закону, подразумева се "сваки емитер нежељеног или штетног звука који настаје као последица активности људи", а индикатор буке је "физичка величина којом се описује бука у животној средини, а која је у узајамној вези са штетним ефектом буке" (чл. 3, ст. 2 и 5). Овим законом је предвиђена и израда стратешких карата буке које садрже податке о нивоима буке на одређеном подручју, за одређени временски период⁴⁰², као што су подаци о буци на аутопутевима и магистралним саобраћајницама, о буци железничког саобраћаја, буци унутар агломерације, буци из индустријских извора итд.

Када је реч о буци, судија у грађанском судском поступку ће, по правилу, поћи од граничних вредности буке, с обзиром на време и место, будући да се правни стандард прекомерности, преко стандарда локалне употребе или месне уобичајености, овде и конкретизује управо кроз граничне вредности буке утврђене јавноправним прописима^{403,404}.

level and exhaust systems of motorcycles, Official Journal L 098 11/04/1989 P. 0001-0012), Директиву о усклађивању прописа држава чланица о емисији буке у животној средини од машина које се користе на отвореном простору (Directive 2000/14/EC of the European Parliament and of the Council of 8 May 2000 on the approximation of the laws of the Member States relating to the noise emission in the environment by equipment for use outdoors, Official Journal L 162 03/07/2000 P. 001-0078) и Директиву о ограничењу буке на аеродромима држава чланица (Directive 2002/30/EC of the European Parliament and of the Council of 26 March 2002 on the establishment of rules and procedures with regard to the introduction of noise-related operating restrictions at Community airports, Official Journal L 085 28/03/2002 P. 0040-0046).

⁴⁰² Чл. 3 Правилника о садржини и методама израде стратешких карата буке и начину њиховог приказивања јавности, "Сл. гласник РС" бр. 80/2010.

⁴⁰³ "Prema utvrđenjima nižestupanjskih sudova proizlazi da su nekretnine stranaka susjedne, da ventilator i klima-uređaj u ugostiteljskom objektu tuženice stvara buku koja je izvan dopuštene granice buke u sredini u kojoj ljudi rade i borave i to na terasi tuženice, te da lokalni organi uprave, iako ovlašteni temeljem Zakona o zaštiti od buke ("Narodne novine", br. 17/90), nisu donijeli posebne propise u tom pravcu. Stoga, u gore navedenoj činjeničnoj situaciji nižestupanjski sudovi su pravilno primijenili odredbu čl. 5 Zakona o osnovnim vlasničkopравним odnosima ("Narodne novine" br. 53/91, dalje ZOVO) temeljem koje vlasnik nekretnine je dužan pri korištenju suzdržati se od radnji i otklanjati uzroke što potječu od njegove nekretnine, kojima se otežava korištenje drugih nekretnina (prenošenje dima, neprijatnih mirisa, topline i čađe, potresa, buke, oticanja otpadnih voda i slično) preko mjere koja

Законом о заштити од буке у животној средини, у складу са Директивом 2002/49 (чл. 2), предвиђено је да се одредбе тог закона не односе на буку која настаје на радном месту и у радној околини, буку која настаје у превозном средству, ону која потиче од војних активности на армијским полигонима и активности на заштити од елементарних непогода, природних и других удеса, буку од активности у домаћинству или буку из суседног домаћинства (чл. 1, ст. 2). Реч је о видовима буке, односно њеним изворима, у погледу којих не постоји јавни интерес за прописивање граничних вредности, због процене да се њима не може у већој мери угрозити стање животне средине, и у погледу којих је тешко утврдити стандардизоване показатеље. То не значи да се овим врстама буке не може угрозити ниједно грађанско субјективно право. У "ери" све израженије доминације јавноправне заштите од имисија, ово могу бити примери појављивања грађанског права као "склоништа" од буке, којом се јавноправни прописи не баве, а која, нарочито подржана трајањем, односно дужом изложеношћу уха, може бити права "напаст" за приватноправну сферу појединаца. Када се ради о наведеним и другим активностима, којима није посвећен одговарајући пропис јавног права, у смислу утврђења

је уобичајена с обзиром на природу и намјену некретнине, на мјесне прилике или којом се узрокује знатнија штета. То стого, што чл. 1 Закона о заштити од буке дефинира buku на начин да она представља сваки звук чија разина прекораčuje највише допуштене разине које су посебно прописане с обзиром на вријеме и мјесто гдје настаје у средини у којој људи бораве и раде, а извором буке (чл. 2 citiranог propisa) сматра се сваки објект са средствима за рад и транспорт, уређајима, инсталацијама, те бучне активности и други објекти и радње од којих се шири звук који прелази допуштене разине. Како је према Правилнику о највишим допушћеним разинама буке у средини у којој људи раде и бораве ("Nарodne novine", br. 37/90) и то према табlici 3, utvrđeno, а према provedenom вјештачењу, да разина буке која долази с објекта туђителјице прелази допуштену вриједност на тераси куће туђителјице (за дан 55, а за ноћ 45 decibela), према ocјени и овог суда, штетна имисија која прелази прописане допуштене границе, представља такву имисију која прелази уобичајену мјеру, с обзиром на природу и намјену некретнина, те на мјесне прилике, а управо супротно tvрдњи туђенице. Naime, propisivanjem највише допуштене разине буке uspostavlja се такав однос који омогућује власнику некретнине да исту користи уз употребљавање одређених уређаја који су извор штетних имисија, па и кад се ради о законом допуштеној djelatности, до одређене разине, да би се исто тако омогућило власницима сусједних некретнина да користе своју некретнину према својој намјени, у конкретном случају за становање." Vrhovni суд Hrvatske, Rev. 866/96 од 11.05. 1999. године, нав. по Д. Лазаревић, нав. дело, стр. 456.

⁴⁰⁴ "У поступку по тужби тужилаца П. О. против тужене Б., фабрике цемента "Л" А. Д., из Б., утврђено је да тужиоци живе у породичној стамбеној згради у Б., саграђеној 1971. године, изнад које, на висини од 4 м. пролази транспортна трака туженог постављена 1977. године, за потребе транспорта сировина, која је у погону од 6 до 24 часа, уз повремену рад у току ноћи, укључивањем на сваких пола сата. Услед таквог рада, настаје прекомерна бука, супротно Правилнику о дозвољеном нивоу буке у животној средини, коју тужиоци трпе дуги низ година константно (...)" . Пресуда Vрховног суда Србије, Rev. 2269/05 од 24.08. 2006. године, правна база Paragraf Lex.

максималне допуштене изложености буци која потиче од њих, на одређеном месту и у одређено доба дана, суд ће се ослонити једино на стандарде природе и намене непокретности и месних прилика⁴⁰⁵. Поред тога, сматрамо да грађански суд није везан проценом прекомерности коју врше надлежни органи, на бази наведених, као и других прописа јавног права, посвећених буци и другим имисијама. У грађанском судском поступку заштите од имисија примењују се правни стандарди за оцену прекомерности, предвиђени нормама грађанског материјалног права. Чак и када се међу тим критеријумима прекомерности налазе и објективизирани и стандардизовани квантификатори имисија, суд не мора засновати утврђење прекомерности искључиво на њима, иако су они драгоцену помоћ, већ може да пружи и додатну заштиту. И поред тога, сматрамо да суд не може ићи испод границе коју представља квантификатор, јер је објективно мерило право сваког. Правни стандарди су ту да омогуће флексибилност грађанскоправног правила, нужну за потпуну и правичну индивидуализацију случајева. Њихов задатак је да спрече да "највеће право буде највећа неправда" (*summum ius, summa iniuria*).

3. Светлосно загађење

Светлосно загађење је било препознато као један од видова загађења животне средине осамдесетих година XX века, као вид загађења које омета астрономске опсервације и истраживања. У том периоду, под окриљем УНЕСКО-вог програма,

⁴⁰⁵ М. Лазић, Заштита од буке - комунална бука и имисија буке, стр. 135-137. "Према одредби члана 5. Закона о основама својинскоправних односа, власник непокретности је дужан да се при коришћењу непокретности уздржава од радњи и да уклања узроке који потичу од његове непокретности, којима се отежава коришћење других непокретности (преношење дима, непријатних мириса, топлоте, чађи, потреса, буке, отицање отпадних вода и сл.) преко мере која је уобичајена с обзиром на природу и намену непокретности и на месне прилике, или којима се проузрокује знатнија штета (...). Циљ ове одредбе је заштита власника непокретности од разних штетних утицаја (имисија) који могу знатно штетити коришћењу непокретности (...). Суд оцењује имисије у односу на месне прилике, односно, у конкретном случају, утврђује се колику уобичајену буку трпе остали житељи тог места, па се то пореди са буком коју трпи тужилац, након чега се врши правна оцена дозвољености такве буке." Решење Апелационог суда у Новом Саду, Гж. 37/2013 од 19.9.2013. године, правна база Paragraf Lex.

намењеног очувању астрономије и светске баштине, формирану су, широм света, "резервати звезданог неба" (међу њима је највећи национални парк "Wood Buffalo" у Канади)⁴⁰⁶.

Касније се показало да је светлосно загађење много више од "напада" на звездано небо, и да има бројне штетне ефекте на флору и фауну, као и на људско здравље. Оно је извор и бројних имисија које најчешће представљају праву "инвазију" у приватни и породични живот⁴⁰⁷. У том смислу, може бити штетно суседство великих прометних саобраћајница, различитих светлећих реклама којима су нарочито "богати" велики градови, претерано ноћно осветљење у суседном дворишту, парку, на улици, аутобуској станици, из дискотеке или биоскопа на отвореном, на спортским стадионима, претерана осветљеност јавних зграда, споменика културе итд⁴⁰⁸.

Француским Закоником о животној средини (Code de l'environnement)⁴⁰⁹, у петом књизи, која носи наслов "Превенција загађења, ризика и имисија" (Prévention des pollutions des risques et des nuisances), у оквиру осме главе, насловљене са "Заштита оквира живота", (Protection du cadre de vie), у трећем поглављу, насловљеном са "Превенција имисија" (Prévention des nuisances), предвиђена је могућност да се јавним прописима наметне редуковање имисија вештачке светлости, ради превенције и ограничења прекомерних сметњи за лица и животну средину. Извори имисија вештачке светлости дефинишу се посебним подзаконским прописом, према њиховој укупној светлосној снази, врсти осветљености која од њих потиче, месту њиховог налажења и врсти опреме која се у оквиру тих извора користи.

⁴⁰⁶ М. Moliner-Dubost, нав. дело, стр. 214.

⁴⁰⁷ Исто, стр. 213-214.

⁴⁰⁸ "Нижестепени судови су утврдили да су тужени, дана 12. новембра 1987. године, на северном зиду своје куће отворили два прозора, сагласно постојећим урбанистичко-техничким условима, (...). Тужбени захтев тужиоца ради затварања ових прозора је пресудама нижестепених судова правноснажно одбијен (...). Поред тога је утврђено да је на прозорима тужених постављена завеса која је навлачена у вечерњим часовима, када гори сијалица јачине 150W у стану тужених (...). Имисије (...) светлости на које се тужилац позива, према њиховој јачини и интензитету, сагласно утврђеним чињеницама, не прелазе уобичајену меру, и као такве их је тужилац као власник суседне некретнине обавезан трпети (...)." Пресуда Врховног суда Војводине, Рев. 762/89 од 20.10.1989, Судска пракса, 1989, стр. 39.

⁴⁰⁹ www.legifrance.gouv.fr, приступ: 04.01.2017. г., 12.09.

Законом о заштити животне средине Велике Британије, из 1990. године (Environmental Protection Act)⁴¹⁰, предвиђено је, као врста "законске имисије" (statutory nuisance), и санкционисано као такво, емитовање, из затвореног простора, вештачког осветљења, на такав начин да се њиме оштећује људско здравље или да представља узнемиравање (Section 79).

Имисије светлости, уколико су прекомерне, могу бити "мета" на коју се усмерава грађанскоправни захтев из ове области заштите, али је, по нама, већа вероватноћа да ће се њима бавити комунална полиција. Такође, уколико се ради о онемогућавању уживања права на приватни и породични живот, могу бити повод за активирање механизма грађанскоправне заштите права личности.

4. Имисије непријатних мириса

Историчари пишу да је чуло мириса "најзапостављеније" од свих људских чула⁴¹¹. Перцепција мириса није само физиолошки условљена. У много већој мери од биолошких, њу обликују културолошки и психолошки чиниоци⁴¹². Не постоји пропис који дефинише непријатан мирис⁴¹³.

Имисије непријатних мириса везане су за аерозагађиваче, депоније, домаћинства, пољопривредне објекте, ресторане и друге угоститељске објекте итд⁴¹⁴. Иако конструкција

⁴¹⁰ <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1990/43/contents>, приступ: 03.08.2017. г., 15.46.

⁴¹¹ N. Morley, *Urban smells and Roman noses, Smells and the Ancient Senses* (ed.) M. Bradley, Routledge, 2014, London, стр. 110; K. Allen, *Stop and Smell the Romans: Odor in Roman Literature*, dissertation, University of Michigan, 2015, стр. 3-4.

⁴¹² N. Morley, нав. дело, стр. 110.

⁴¹³ www.experts-environnement.fr, приступ: 20.08.2018. г., 12.19; "Антрополошка истраживања указују на то да не постоји универзално одређење лошег или непријатног мириса. Неки људи воле мирис твора (...), док други не воле типично пријатан мирис, какав је мирис руже." K. Allen, нав. дело, стр. 2.

⁴¹⁴ Тако, нпр., једна француска интернет страница даје преглед пет најзаступљенијих извора непријатних мириса у стамбеним зградама: локална канта за смеће, одводни канал за смеће, канализација, вентилациони систем и лоша изолација темеља. В., www.experts-environnement.fr, приступ: 20.08.2018. г., 12.19; Иначе, када говоримо о Француској, истраживања показују да су имисије непријатних мириса у овој земљи други по реду разлог спорова, после буке. Најчешће се жалбе суседа односе на имисије непријатних мириса из

и механизам ольфактивне перцепције још увек представљају недовољно расветљено истраживачко поље, ольфактивно загађење се сматра видом загађења животне средине⁴¹⁵. Француски Законик о животној средини (Code de l'environnement)⁴¹⁶ дефинише атмосферско загађење као "непосредно или посредно емитовање, од стране човека, или присуство у атмосфери или затвореном простору, хемијских, биолошких или физичких агенаса, који изазивају по природу штетне ефекте, тако да се доводи у опасност људско здравље, штети биолошким ресурсима и екосистемима, утиче на климатске промене, оштећују ствари и изазивају прекомерне ольфактивне имисије" (Чл. L 220-2). Непријатни мириси често потичу од токсичних супстанци, па се у вези са ольфактивним загађењем поставља и питање одређивања прага токсичности⁴¹⁷. Међутим, прецизни индикатори непријатних мириса и, уопште, мерење интензитета непријатних мириса, за сада нису довољно развијени⁴¹⁸.

Имисије непријатних мириса су често предмет суседских спорова, било да се појављују самостално, било здружено са другим видовима имисија⁴¹⁹. Како у погледу

ресторана. В., www.cabinet-dgk.com, www.droit-finances.com, www.onb.france.com, приступ: 20.08.2018. г., 12.19;

⁴¹⁵ C. Scotto - X. Fernandez, La pollution olfactive en environnement urbain: cas particulier des odeurs des restaurants, Pollution Atmosphérique, no 234, avril-juin, 2017, стр. 1-3.

⁴¹⁶ <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006074220&dateTexte=20180826>.

⁴¹⁷ C. Scotto - X. Fernandez, нав. дело, стр. 3.

⁴¹⁸ Исто. В., и чл. 39 Закона о заштити животне средине Републике Србије: "У Републици Србији утврђују се захтеви у погледу квалитета животне средине, односно граничне вредности нивоа загађујућих материја, буке, зрачења и енергије и граничне вредности њихових емисија у ваздух, воду и земљиште, укључујући и емисије из мобилних извора загађења."

⁴¹⁹ ММ. Eckert et Mérinis, нав. дело, стр. 87-91. В., и одлуке: Пресуда Апелационог суда у Нишу, Гж. 5777/2017 од 27.03. 2018. године ("Предметне парцеле су у самој близини градске депоније и потпуно су запуштене, зарасле у вишегодишњи коров и трње, а због штетних имисија са депоније, смрада, смога, дима, глодара и птица, не могу се обрађивати (...). На депонији се јављају глодари, са ње се ослобађају штетни и непријатни мириси (...) на који начин се омета и смањује квалитет живота људи у непосредној близини депоније (...). Тужилац због положаја предметних парцела, које се налазе у непосредној близини градске депоније, на истима трпи штету у виду измакле користи, због немогућности организовања пољопривредне производње."); Решење Вишег суда у Пожаревцу, Гж 207/2015 (2013) од 01.04.2015. године ("Суд је саслушао тужиљу и сведоке, који су у исказу потврдили да се из отвора, који је у зиду своје летње кухиње тужени начинио, осећају јаки мириси, да се мириси шире по тераси тужиље, а када су отворени прозори на кући, и улазе у кућу, тако да је, када се испуштају ти мириси кроз вентилациони отвор, немогуће боравити

ових имисија нису прописане граничне вредности, њихова прекомерност утврђује се искључиво применом правних стандарда природе и намене непокретности и месних обичаја⁴²⁰, односно, применом, поред њих, и критеријума интензитета, фреквентности и трајања емитовања непријатних мириса у суседно окружење⁴²¹.

на тераси и у кући, без да се затворе прозори. Суд је проценио да се ради о прекомерној имисији, и да тужила заштиту овог права може остварити у посебној парници (...). Према исказима саслушаних сведока, због ових непријатних мириса ограничено је право коришћења терасе и коришћење куће на до тада уобичајени начин."); CA Limoges, 30. janv. 2015, RG: 14/00146 (олфактивне имисије из суседне септичке јаме), CA Lyon, 2. nov. 2011, RG: 10/03088, CA Montpellier, 13. sept. 2106, RG: 14/03490, Cass. civ., 3, 21. déc. 2017, no 16-25785, Cass. civ., 3, 27. avr. 2017, no 15-24031, Cass. civ., 3, 28. juin 2018, no: 17-20002 (олфактивне имисије из ресторана), Cass. civ., 3, 6. oct. 2016, no 15-21904 (олфактивне имисије из канализационог система суседне непокретности), CA Bastia, 6. juill, 2016, RG 14/01010 (олфактивне и акустичке имисије из ресторана азијске брзе хране, смештеног у приземљу стамбене зграде), CA Paris, 25. mai 2018, RG: 17/0114, Cass.civ., 3, 5.oct. 2017, no 16-21715 (олфактивне и имисије буке због чувања пса у суседном дворишту). Наведене одлуке француских судова преузете су са сајта: www.legifrance.gouv.fr, презето: 26.08.2018. г., 12.45.

⁴²⁰ "Према чињеничном стању утврђеном у првостепеном поступку тужени је у селу П. изградио товилиште за тов крупне стоке на удаљености од 4 метра од кућног плаца тужилаца, на око 25 метара од куће тужилаца и 38 метара од бунара за воду. Товилиште је дограђено уз постојећу туженикову шталу, димензије дограђеног дела су 18,25 м x 6,3 м, постоје и две септичке јаме за скупљање осоке, једна испод товилишта између темеља из које је изведен цевовод у преливну бетонску септичку јаму димензија 5 x 2 x 2,5 м са отвором на горе, ради црпљења осоке у цистерну и ова септичка јама се празни у просеку једанпут месечно. Првостепени суд, на једном месту у образложењу своје пресуде (...), навео је да је из исказа тужиоца Д. утврдио да се непријатни мириси шире током целе године а нарочито током летњег периода, да је неподношљиво седети у дворишту, а поготово када дува ветар, а кад туженик вуче осоку непријатан смрад се осећа и у кући, чак и када су затворени прозори и врата, па сматра да због тога његови унучићи имају здравствених проблема. Поред тога, узимањем узорака воде из бунара утврдио је да је вода загађена, због чега је био принуђен да ископа други бунар за пиће. Међутим, у даљим разлозима своје пресуде првостепени суд прихвата и исказ туженика који оспорава такве наводе тужиоца, наводећи да се ради о евентуално незнатним сметњама и месно уобичајним приликама и да се непријатни мириси осећају код тужилаца у кући само кад дува југозападни ветар у време када вуче осоку и то једанпут месечно у трајању од четири сата у току једног дана, па је потом суд навео да је прихватио и исказ туженика у целини и затим закључује да се ради о непријатним мирисима који су месно уобичајени за сеоске услове живота и за такав начин економског привређивања. Поред тога, у пресуди је наведено да је суд боравио у тужиоцевом домаћинству за време увиђаја и да се није ширио мирис неподношљивог интензитета, мада је у записнику о увиђају од 15.6.2004. године, забележено следеће: "суд констатује да се на лицу места у товилишту шире изузетно непријатни мириси и да се ради о јаким и месно неуобичајним мирисима.", тако да није јасно шта се то променило, у међувремену, од увиђаја, до доношења побијане одлуке. Штетне утицаје (имисије) који долазе са суседног земљишта у облику непријатних мириса, отпадних вода и сл., власници суседног земљишта морају трпети до одређене мере, која је уобичајена с обзиром на природу и намену непокретности и на месне прилике (граница толеранције), а власник непокретности дужан је уздржавати се од радњи и отклањати наведене узроке који потичу од његове непокретности, уколико прелазе границу уобичајене толеранције и тако битно отежавају коришћење суседне непокретности. Мера која је уобичајена је релативан појам и треба је, према одредби члана 5. став 1. Закона о основама својинскоправних односа, ценити с обзиром на природу и намену непокретности и на месне прилике. Према наведеном законском пропису, првостепени суд је био дужан да цени, како природу и намену туженикове непокретности, али и природу и намену непокретности тужилаца на којој они имају стамбене објекте, као и интензитет утицаја који долазе

V Уместо закључка

Изложени резултати истраживања појма, подела, појавних облика имисија, као и јавноправне области њиховог регулисања и односа те регулативе са грађанскоправном заштитом од имисија, омогућавају закључак, да појам имисија не треба сматрати за коначну и затворену категорију. Штавише, непредвидивост њихових могућих појавних облика, и видова повреде и угрожавања, како приватног, тако и јавног и општег интереса, указује на неопходност флексибилнијег приступа у појмовном одређивању ових шкодљивих утицаја, и на нормативном и на теоријском нивоу.

Сматрамо да би се требало одредити за шири појам имисија у грађанском праву, који ће обухватити и идеалне и негативне имисије, с обзиром да и оне могу вршити негативан утицај на непокретност - на вршење права на непокретностима и на вредност непокретности, а нарочито на уживање личних добара. И код њих би се прекомерност ценила у функцији месне уобичајености коришћења непокретности, њихове природе и намене и обима претрпљене штете, за коју се може извесно утврдити да је њихова последица.

Када је реч о приступу нормативном позиционирању правног основа грађанскоправне заштите од прекомерних имисија, као дужности уздржавања или као обавезе трпљења, до одређене границе, сматрамо да се треба одредити за општу дужност уздржавања од шкођења, преко одређене границе, имисијама са једне непокретности, коришћењу суседних непокретности.

О односу јавноправне и приватноправне заштите од имисија тешко је дати коначан суд. Ова интеракција је јако жива и има бројне облике, које је немогуће обухватити једним сегментом научног истраживања. Заслужује засебно истраживање. Ипак, еколошкоправни

из туженикових непокретности на непокретност тужилаца, али и месне прилике, а нарочито, да ли је уобичајено у месту на коме се налазе непокретности, да се штале, односно товилишта, подижу у непосредној близини стамбених објеката." Решење Округног суда у Ваљеви, Гж. 548/2006 од 29.9.2006 године.

⁴²¹В., <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F19299>, приступ: 26.08.2018. г., 14.45, као и одлуке француских судова наведене у напомени бр. 406.

и урбанистичкоправни прописи у пољу грађанскоправне заштите од прекомерних имисија имају допуњујући карактер.

Урбанистичко право, кроз бројне своје технике, може деловати превентивно на појаву штете и узнемиравања од прекомерних имисија, иако треба имати у виду да се његовим нормама не могу предвидети све могуће варијације у којима се имисије могу појавити као "узурпатори" приватноправне сфере непокретности. Норме урбанистичких прописа су ту да предупреду грађанскоправни спор због имисија. Међутим, једино судија, у грађанском судском поступку, може бити толико близу свакодневице страна у спору и вршити потребну индивидуализацију оваквих случајева.

Грађанскоправна заштита животне средине не може се свести на један од инструмената еколошког права. Квантификатори из еколошкоправних прописа, као показатељи допуштеног нивоа присуства загађујућих материја у животној средини, представљају добар "путоказ" судији у грађанском поступку, при утврђивању прекомерности. Они представљају један од критеријума за индивидуализацију примене норми грађанскоправне заштите од имисија. Сматрамо да кључну разлику између ова два вида заштите треба тражити у напред изложеним појмовима "еколошке" и "имисионе" штете, и са њима повезаним, претежно јавним и општим интересима, односно, приватноправним интересима, када је реч о другој врсти штете. Еколошко право, ослањањем на достигнућа екологије, и са својим бројним прописима о појединим врстама имисија, представља значајан извор сазнања о овим облицима угрожавања и повреде приватноправне - имовинске и личне сфере правних субјеката. Тиме се омогућава и потпуније и поузданије формирање стратегије грађанскоправне заштите од прекомерних имисија.

ГЛАВА III

ГРАЂАНСКОПРАВНА ЗАШТИТА ОД ИМИСИЈА У УПОРЕДНОМ ПРАВУ

У свим правним системима који су предмет наше анализе присутна су два приступа регулисању заштите од прекомерних имисија - јавноправни, којим смо се бавили у оквиру претходног дела истраживања и приватноправни, односно, грађанскоправни, који представља централну тему нашег истраживања⁴²².

Циљ грађанскоправне заштите од прекомерних имисија је, првенствено, омогућавање мирног и појединачно и друштвено исплативог коришћења непокретности. Потом, она може бити конципирана и тако да омогући целовиту заштиту и имовинских и личних добара правних субјеката. Најзад, није занемарљив ни њен потенцијал да допринесе општој заштити животне средине, посебно кроз инструменте превентивног деловања.

У оквирима грађанског права, заштита од прекомерних имисија може бити превентивна и поствентивна⁴²³. Модел грађанскоправне заштите, који бисмо могли назвати "традиционалним", због тога што је деценијама, па и вековима, доминатно присутан у упоредном праву, јесте поствентивна заштита. Поред тог, "традиционалног" приступа, могли бисмо рећи да су све гласније и присталице превентивне грађанскоправне заштите од прекомерних имисија⁴²⁴. Док у једној групи права доминира стварноправни (суседскоправни) метод, у другим правима је преовлађујући вид облигационоправна заштита од имисија, али је комбинована примена стварноправних и облигационоправних средстава заштите неизбежна, чак би се могло рећи, и неопходна.

У наставку се бавимо анализом грађанскоправне заштите од прекомерних имисија у француском, швајцарском, немачком, британском праву и у правима појединих држава,

⁴²² В., и М-Ф. Nicolas, La protection du voisinage, Revue trimestrielle de droit civil, no 4, 1976, стр. 677; С. Thibierge, Libres propos sur l'évolution du droit de la responsabilité, Revue trimestrielle de droit civil, no 3, 1999, стр. 561-563.

⁴²³ Присуство превентивне заштите од имисија у грађанском праву је још један показатељ уплива јавног права у ову област.

⁴²⁴ М-Ф. Nicolas, нав. дело, стр. 677; С. Thibierge, нав. дело, стр. 561-563.

бивших чланица некадашње СФРЈ. Анализа треба да покаже основне карактеристике овог вида заштите у наведеним правним системима.

I Грађанскоправна заштита од имисија у праву Француске

По дефиницији из савременог француског права, *troubles de voisinage* су „штете узроковане суседу (буком, димом, непријатним мирисима, потресима итд.), које се, ако премашују уобичајене сметње суседства (*les inconvenients ordinaires du voisinage*), сматрају абнормалним (*anormaux*) или прекомерним и обавезују изазивача да обештети жртву, чак и када је та сметња, односно штета, инхерентна одређеној законитој активности, као и када се ономе ко ју је проузроковао не може приписати у кривицу.“⁴²⁵

Постојећа правила о грађанскоправној одговорности за прекомерне имисије у француском праву резултат су (р)еволуције која се одиграла у судској пракси. Настанак учења о прекомерним имисијама (или суседским сметњама, ако се држимо буквалног превода француског израза) био је подстакнут креативношћу судске праксе. Прве значајније случајеве суседских спорова због прекомерних имисија грађански судови су пресуђивали на основу тадашњег чл. 1382 *C. civ*-а (сада, након измена грађанског законика из 2016. године, члана 1240), који регулише одговорност за скривљено проузроковање штете. Тако је на надокнаду штете изазване суседима био осуђен шеширџија, због мириса и испарења из његове радионице који су сметали суседима у улици; пекар, због чије пећи, инсталиране у приземљу, сусед није могао да користи свој подрум за чување вина; затим власник радионице лаких тканина, због штете изазване фабрици тканина у суседству итд.⁴²⁶. *C. civ.* ни данас не садржи ниједно посебно правило о грађанскоправној заштити од прекомерних имисија⁴²⁷. Због тога је у француској

⁴²⁵ G. Cornu (dir.), нав. дело, стр. 1045.

⁴²⁶ M. C. P. Yocas, нав. дело, стр. 13-14.

⁴²⁷ Суседско право је у Француској много старије од њеног грађанског законика. В. М. Fournel, нав. дело, стр. 2-4, 24-25, 28, 56, 62-63, 69, 87-89, 107-119, 120-129, 134-140, 148-154 итд. J-B. Blaise, *Responsabilité et*

грађанскоправној теорији "никао" велики број учења о основу грађанскоправне одговорности за штете од суседских сметњи.

Чувени француски правник, учитељ и узор редактора *C. civ*-а, је, својевремено, дао дефиницију суседства (*le voisinage*) као квази-уговора из ког проистичу узајамне обавезе за стране - суседе, док је суседима сматрао власнике или држаоце непокретности које се додирују (*contigus les uns aux autres*)⁴²⁸. Синтетишући правила из пререволюционарног периода обичајног француског права и "новопридошлог" *C. civ*-а (1804. г.), он је формулисао начело поштеде у суседским односима, по ком су суседи обавезни да користе своје непокретности тако да не шкоде једни другима, јер "без обзира колику слободу свако може имати да на својој непокретности чини што жели, он не може чинити ништа што би могло оштетити непокретност суседа"⁴²⁹.

Чланом 651. *C. civ.* предвиђено је да закон потчињава власнике различитим узајамним обавезама, независно од било каквог споразума. Те узајамне обавезе власника су у законнику означене као стварне службености које настају непосредно на основу закона (*les servitudes établies par la loi*), или законске стварне службености. Ово је и разлог из ког се у *C. civ*-у не регулише, посебним одредбама, заштита од имисија. Француски правници су ту заштиту изводили из поменутог чл. 651 *C. civ*-а, и из других његових одредаба. Тако је у некадашњем чл. 1370, који је брисан из законика приликом измена, 2016. године, било предвиђено да одређене обавезе настају без икаквог споразума или сагласности, било на

obligations coutumières dans les rapports de voisinage, *Revue trimestrielle de droit civil*, no. 2, Paris, 1965, стр. 284-285. Његове различите регулативе и појавни облици били су расути по бројним зборницима обичајног права (види нпр. E D. Laboulaye - R. Dareste, нав. дело), из којих су затим изведена начела суседског права и сажимањем добијена општа правила, обogaћена тековинама Револуције (1789. г.). Развој суседског права није могао да се заустави у тој тачки, тако да га је судска пракса даље развијала, посебно сегмент који се односи на прекомерне имисије (*les troubles anormaux du voisinage*), а и оно је, услед сталног преплитања јавног и приватног унутар и око њега, добило и јавноправну димензију: <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/N356>, http://www.bruit.fr/images/stories/pdf/lettre_maire_troubles_voisinage.pdf, приступ: 09.01.2017. г., 23.45. И управно право је дало свој допринос развоју учења и праксе суседских сметњи (*les troubles de voisinage*) и учења о прекомерној (абнормалној) штети узрокованој суседу у вршењу права својине (*le dommage anormal dans l'exercice du droit de propriété*), више о томе G-C. Henriot, нав. дело, стр. 2-3 и стр. 25-26; H. Lalou, нав. дело, стр. 942-966.

⁴²⁸ R. Pothier, нав. дело, стр. 170.

⁴²⁹ Исто, стр. 175.

страни оног за ког обавеза настаје, било на страни оног у чију корист та обавеза настаје. Даље, у 2. ставу овог члана, законик је те обавезе делио на оне које "рађа" ауторитет самог закона, које настају непосредно на основу закона и оне које настају радњом обавезног лица. У ову прву групу обавеза, оних које настају невољно (без ангажовања воље обавезаног) убрајају се, међу осталим, и обавезе између суседних власника (у другој групи су квази-контракти и квази-деликти)⁴³⁰. Услед таквог приступа регулисању обавеза из суседства, дошло се и до схватања суседских односа као посебног извора облигација⁴³¹.

1. Претпоставке грађанскоправне заштите од прекомерних имисија у праву Француске

Француски правници, посматрајући одговорност за штету од имисија кроз призму правила о скривљеном проузроковању штете, дуго нису успевали да успоставе складан систем правила грађанскоправне одговорности за штете од прекомерних имисија. Тражили су извор одговорности у намери, квази-деликту, злоупотреби, непажњи и ризику⁴³². Све док нису дошли до прекомерности, или абнормалности, како они најрадије означавају овај појам.

Класично или традиционално схватање кривице показало се непотпуним за решавање случајева у којима се није могло утврдити да је сусед суседу проузроковао штету намерно или непажњом. Судска пракса је изградила нови критеријум помоћу ког ће се утврђивати постојање грађанскоправне одговорности у специфичним случајевима суседских спорова, како би могла да се, у досуђивању надокнаде штете, ослони на екстензивно тумачење тадашњег чл. 1382 грађанског законика⁴³³. Тај критеријум била је "абнормалност сметњи" (прекомерност имисија) и он се ослањао на обичај - уобичајено

⁴³⁰ В., и Н. Capitant, нав. дело, стр. 156-157.

⁴³¹ Исто, стр. 156-159; Е. Descheemaeker, Obligations quasi ex delicto and Strict Liability in Roman Law, *Journal of Legal History*, no. 1, 2010, стр. 3-4 и стр. 20.

⁴³² В., А. Colin - Н. Capitant - L. J. de la Morandière, *Droit civil*, II, Dalloz, Paris, 1964, стр. 30-31.

⁴³³ F. Terré - Ph. Simler, нав. дело, стр. 197; В., Ж. Перић, Садашњи правци приватно-правних студија у Француској и Немачкој, *Архив за правне и друштвене науке*, бр. 5, Београд, 1906, стр. 357-358.

коришћење непокретности, с обзиром на време и место⁴³⁴. "Постоји једна минимална граница толеранције у суседским односима. Суседство носи са собом одређене неизбежне сметње и непријатности које свако мора толерисати, док не прелазе одређену меру. Сваки власник мора трпети једну меру непријатности у име добросуседских односа. Толеранција треба да следи ситуацију непокретности. Читав низ околности чини да минимална граница варира."⁴³⁵

Критеријум за утврђивање одговорности суседа за прекомерне имисије утврђен је, као принцип за решавање свих случајева ове врсте, одлуком француског Касационог суда од 27.11.1844. године. У овом спору је поступак био покренут тужбом власника једне болнице против власника суседне фабрике. Фабрика парних котлова била је отворена у суседству болнице, па су дим и бука који су трајно стварани на непокретности на којој је била подигнута фабрика, ометали миран опоравак корисника болничких услуга. Апелациони суд Париза је осудио фабриканта на накнаду штете, али је доцније Касациони суд вратио случај на поновно одлучивање, будући да је апелациони суд у својој пресуди пропустио да констатује да су имисије прешле "границу уобичајених обавеза међу суседима"⁴³⁶. У судским одлукама које су уследиле након ове, била је проширена примена тадашњег чл. 1382 грађанског законика, ослањањем на "веома оригиналну концепцију кривице" засновану на чисто објективној процени, на самој чињеници прекорачења границе трпљења сметњи у суседству. Међутим, та "нова концепција кривице" није у потпуности завладала у судској пракси, већ су судови из ње извукли ново правило, и касније се у својим одлукама позивали на поменути објективни критеријум прекомерности, али не повезујући га са тадашњим чл. 1382 *C. civ*-а, о одговорности за кривицом узроковане штете⁴³⁷.

⁴³⁴ J. V. Blaise, нав. дело, стр. 284-291.

⁴³⁵ H. Capitant, нав. дело, стр. 241.

⁴³⁶ Cass. civ, 27 novembre 1844, S. 44.1.211, D. 45.1.13, нав. по М. С. Р. Yocas, нав. дело, стр. 16.

⁴³⁷ М. С. Р. Yocas, нав. дело, стр. 18-21.

Тако је формирана пракса и учење о својеврсној одговорности без кривице или независно од сваке кривице⁴³⁸, заснована на начелу да "нико не сме другоме узроковати прекомерну суседску сметњу" - "Nul ne doit causer à autrui un trouble anormal de voisinage"⁴³⁹.

Услови ове одговорности су штета, узрочна веза између штете и радње туженог и, за наш рад најважнији услов - прекомерност имисија којима је узрокована штета⁴⁴⁰.

Прекомерност имисија зависи од њихове врсте, интензитета, трајања, од тога у које време се оне производе, и наравно, од места у ком се производе. Када је реч о месним приликама, процена је у сваком конкретном случају усмерена на укупан "локални конекситет" и на употребу непокретности која је типична за одређено место⁴⁴¹. Утврђење прекомерности је у највећој мери препуштено слободној оцени суда⁴⁴². Прекомерност имисија може бити условљена и самом прекомерношћу штете. Штета треба да је сигурна и актуелна⁴⁴³. Важна карактеристика прекомерне штете је њено трајање, или, боље рећи - континуитет, постојаност, док тежина штете, по себи, која, при том, није "довољно" постојана у свом трајању или понављању, не чини ову прекомерном⁴⁴⁴.

⁴³⁸ Исто, стр. 43.

⁴³⁹ Cass.civ, 2, 17. oct, 1990, no 89-14309, Cass. civ, 3, 3. déc, 2002, no 01-10982, Cass. civ, 1, 8. juin 2004, no 02-20906, Cass. civ, 2, 15. mars, 2007, no 06-11571, CA Paris, 10. nov. 2017, RG 15/18928, <https://www.legifrance.gouv.fr>, приступ: 09.12.2017. г., 12.34.

⁴⁴⁰ J.-L. Bergel - M. Bruschi - S. Cimamonti, *Traité de droit civil, Les biens*, (dir.) J. Ghestin, L.G.D.J, Paris, 2000, стр. 118-119.

⁴⁴¹ J.-L. Bergel - M. Bruschi - S. Cimamonti, нав. дело, стр. 120-121, CA Lyon, 21. oct. 2008. RG 08/03379, CA Angers, 21. oct. 2008. RG 07/01784, CA Paris, 28. fevr. 2008, RG 06/17494, CA Caen, 3. juin, 2008, RG 07/1447, CA Agen, 25. mars 2008, RG 07/00572, CA Bordeaux, 16. oct. 2008, RG 07/00970, <https://www.legifrance.gouv.fr>, приступ: 13.12.2017. г., 15.56.

⁴⁴² Ph. Boulisset - Ch. Couchet, нав. дело, стр. 453-454.

⁴⁴³ P. Capoulade, *Rapport français sur le troubles de voisinage, La protection du voisinage et de l'environnement*, Travaux de l'association H. Capitant, t. 27, Dalloz, Paris, 1976, стр. 98.

⁴⁴⁴ J.-L. Bergel - M. Bruschi - S. Cimamonti, нав. дело, стр. 119-120.

Француски Касациони суд је "познат" у свету грађанског права као традиционално "штур" на образложењима⁴⁴⁵. Тако ће судије овог суда констатовати да је штета "абнормална или претерана с обзиром на терете суседства"⁴⁴⁶; или да сенке од дрвећа на суседовом плацу не представљају прекомерну имисију, не образлажући ту констатацију⁴⁴⁷. Овај суд ће утврдити да се, уколико је, по закону, закуподавац одговоран за различита узнемиравања, сметње и злоупотребе између више закупаца исте непокретности, онда када та узнемиравања и штете премашују *ниво нормалних сметњи у суседству*, та одговорност се не примењује онда када штетне радње закупаца уопште не представљају *нормално коришћење непокретности*, већ су резултат *лоших суседских односа*⁴⁴⁸. При том, неће се позвати на неко одређено правило из законика. Под *теретима суседства, нормалним сметњама у суседству, нормалним коришћењем непокретности, лошим суседским односима* и сл., он, вероватно, подразумева садржину која се сматра општеприхваћеном за ове појмове, иако је задатак суда да их у примени конкретизује и образложи. Дискрециона власт француског Касационог суда је јако велика и не доводи се у питање, иако је француска правна теорија већ указивала на проблем недовољне одређености критеријума прекомерности, односно абнормалности⁴⁴⁹. Тврди се, у критикама његове праксе, да он готово и да не дефинише појмове којима се служи у одлукама, нити поставља јасна и чврста правила у области грађанског одштетног права, већ се ослања на начела грађанског законика, или, чак, сам ствара нова начела, без образложења⁴⁵⁰.

⁴⁴⁵ I. Griss, How Judges Think: Judicial Reasoning in Tort Cases from a Comparative Perspective, *Journal of European Tort Law*, 2013, vol. 4, no. 3, стр. 251.

⁴⁴⁶ P. Caroulade, нав. дело, стр. 98-99.

⁴⁴⁷ Cass. civ. 2, 17. oct. 1990, no. 89-14309, <https://www.legifrance.gouv.fr>, приступ: 12.12.2017. г., 16.45.

⁴⁴⁸ Cass. Civ. 3, 20. avr. 2005, no. 03-18390, <https://www.legifrance.gouv.fr>, приступ: 12.12.2017. г., 16.45.

⁴⁴⁹ "Trop c'est trop, voila le principe, mais ou commence le trop?" "Сувише је сувише, ето нам принципа, али где почиње то сувише?" G. Cornu, *Droit civil, Introduction, Les personnes, Les biens*, Montchrestien, Paris, 1991, стр. 355.

⁴⁵⁰ J-S. Borghetti, The Culture of Tort Law in France, *Journal of European Tort Law*, 2012, vol. 3, no. 2, стр. 180-181.

У правној теорији је у том погледу изражена већа наклоњеност чисто објективним показатељима прекомерности имисија, утврђених применом метода егзактних наука, с обзиром да се сматра да њихова примена са собом носи потребну дозу прецизности у одређивању граница трпљења суседских сметњи⁴⁵¹. Када је реч о објективним показатељима прекомерности, предвиђеним прописима јавног права, Касациони суд је напустио праксу коју је једно време установљавао. Наиме, овај суд се изјаснио да се о прекомерности имисија не може закључивати само на основу тога што је повређено правило јавног права о дозвољеном нивоу одређеног вида имисије⁴⁵². Свакако, повреда наведених одредаба "доприноси утврђењу прекомерности" ("contribue à caractériser un trouble anormal")⁴⁵³

Имисије, по правилу, потичу од неке радње вршења права на непокретностима, која је законита делатност или активност, а најчешће и лукративна или, макар корисна, у најширем смислу те речи⁴⁵⁴.

Урбанистички прописи, начелно, нису од утицаја на утврђење прекомерности, исто као ни постојање грађевинске дозволе или административног одобрења за обављање одређене делатности⁴⁵⁵. Има и одлука у којима се одступа од правила, где нпр. суд констатује да услед тога што је непокретност ситуирана у одређеној специјалној зони, имисије, чак и када су врло интензивне и трајне, нису прекомерне, с обзиром да се ради о месту које је константно изложено имисијама од друмског саобраћаја⁴⁵⁶.

⁴⁵¹ J-L. Bergel - M. Bruschi - S. Cimamonti, нав. дело, стр. 115.

⁴⁵² F-G. Trébuille, Les techniques contentieuses au service de l'environnement, www.courdecassation.fr, посећено: 01.02.2018. г., 09.15, стр. 5.

⁴⁵³ CA Paris, 10. nov. 2017, RG 15/18928, <https://www.legifrance.gouv.fr>, приступ: 12.12.2017, 18.20.

⁴⁵⁴ P. Capoulade, нав. дело, стр. 98.

⁴⁵⁵ J-L. Bergel - M. Bruschi - S. Cimamonti, нав. дело, стр. 120.

⁴⁵⁶ CA Angers, 23. oct. 2007, RG 06/2117, <https://www.legifrance.gouv.fr>, приступ: 12.12.2017, 18.20.

За прекомерне имисије одговара лице које их производи, по правилу, без обзира на правни основ коришћења непокретности⁴⁵⁷.

О активној легитимацији се може просудити најбоље из принципа или формуле, настале у грађанскоправној теорији, на бази судске праксе: "Када у обављању својих законитих и нормалних активности неко лице узрокује свом суседу, или животној средини, штету која премашује меру нормалних суседских сметњи, он тиме ангажује сопствену одговорност према жртвама сметњи које је проузроковао"⁴⁵⁸. Из овог принципа произилази да је активно легитимисани субјект у парницама поводом спорова због прекомерних имисија сусед који од тих имисија трпи штету или узнемиравање, али и да "творец" имисија одговара и за прекомерну штету нанету животној средини. Ово показује велику усмереност француских правника на анализу улоге грађанскоправне одговорности за штету од имисија у очувању и заштити животне средине. У том простору отворене су и данас расправе у правној теорији и судској пракси⁴⁵⁹.

2. Теорија пређашњег заузимања

Теорија пређашњег заузимања била је формулисана од стране француског теоретичара права Demolombe-а, као предлог судовима да, у случајевима када се суседи жале на прекомерне имисије од индустријске активности (нпр., неке фабрике) треба досудити надокнаду штете само оним суседима који су у тренутку отпочињања индустријске активности били у том суседству настањени, односно ту обављали делатност⁴⁶⁰.

⁴⁵⁷ Ph. Boulisset - Ch. Couchet, нав. дело, стр. 459-460, CA Bordeaux, 7. fevr. 2008, RG 06/004557, <https://www.legifrance.gouv.fr>, CA Angers, 1. avr. 2008, RG 07/00564, <https://www.legifrance.gouv.fr>, приступ: 12.12.2017, 18.20.

⁴⁵⁸ G. Cornu, нав. дело, стр. 353.

⁴⁵⁹ B. Grimonprez, *Le voisinage a l'aune de l'environnement, Variations sur le thème du voisinage*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, (ed.) J. P. Tricone, Paris, 2012, стр. 141.

⁴⁶⁰ J. Ch.F, Demolombe, *Cours de Code Napoleon*, XII, Paris, 1882, § 659, нав. по М. Петровић, *Индустријско суседство и одговорност за штету*, стр. 189-190.

У француској правној теорији идеја стечених права по основу пређашњег, односно првенственог заузимања, углавном није прихваћена⁴⁶¹. Сматра се да проста чињеница првенственог настајења, односно отпочињања делатности на одређеном месту, не може бити основ за обавезивање суседа на трпљење повреде тих права, и да би се она, по својим практичним последицама, могла изједначити са експропријацијом у приватном интересу, и то без икакве надокнаде⁴⁶². На тој позицији је била и старија грађанска судска пракса: "Нити првенство инсталације, нити продужено толерисање имисија, не могу Н. лишити права на надокнаду штете од прекомерних имисија"⁴⁶³. У истом духу су биле изрицане и бројне друге одлуке у сличним случајевима⁴⁶⁴, све док, средином 20. века, судови нису почели да уважавају приговор пређашњег заузимања, не као разлог за одбијање тужбеног захтева, већ као разлог за снижење износа надокнаде штете, због кривице оштећеног или његовог доприноса настанку и/или увећању штете⁴⁶⁵.

У савременом француском праву дошло је до "ренесансе" учења о праву пређашњег заузимања, и то кроз законско уређење, у форми разлога за ослобођење од одговорности за штету од прекомерних имисија. Закоником о становању и грађењу Републике Француске⁴⁶⁶ из 1976. године, предвиђено је искључење права на надокнаду штете због прекомерних имисија од пољопривредне, индустријске, трговачке или аеронаутичке делатности, уколико је суседу који трпи имисије одговарајуће одобрење за градњу издато након што је нека од наведених делатности почела да се одвија у датом суседству, односно уговор о продаји или закупу закључен након отпочињања такве

⁴⁶¹ Н. Mazeaud - L. Mazeaud - J. Mazeaud, *Leçons de droit civil, II*, Editions Montchrestien, Paris, 1962, стр. 1097-1098; G. Cornu, нав. дело, стр. 356; F. Terré - P. Simler, нав. дело, стр. 203.

⁴⁶² Н. Mazeaud - L. Mazeaud - J. Mazeaud, нав. дело, стр. 1098.

⁴⁶³ Civ. 10 févr. 1907, D.1907.1.385, нав. по Н. Mazeaud - L. Mazeaud - J. Mazeaud, нав. дело, стр. 1097.

⁴⁶⁴ J.L. Bergel - M. Bruschi - S. Cimamonti, нав. дело, стр. 122.

⁴⁶⁵ Air France c. Société E.R.V.E et autres, Recueil Dalloz - Sirey, 1968, Jurisprudence, 609, нав. по М. Петровић, нав. дело, стр. 183.

⁴⁶⁶ Code de la construction et de l'habitation <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006074096&dateTexte=20180201>.

делатности, под условом да се та делатност обавља у складу са законом и уредбама и под условима из издатог административног одобрења⁴⁶⁷.

У правној теорији се сматра да се наведене одредбе Законика о становању и грађењу односе само на имисије буке, иако то није изричито наведено⁴⁶⁸.

Овде се ради о суспендовању права на заштиту од прекомерних имисија, без икаквог обештећења, што је једнако поменутој експропријацији у приватном интересу⁴⁶⁹. У француској грађанскоправној науци изложена су схватања да је неведена одредба Законика о становању и грађењу противуставна⁴⁷⁰. Ти гласови из теорије нису били усамљени - био је покренут поступак оцене уставности, због повреде норми Еколошке повеле, која је саставни део Устава Француске⁴⁷¹. Међутим, Уставни савет Француске (Conseil constitutionnel) је одлучио да поменуте одредбе Законика о становању и грађењу нису у супротности са Уставом⁴⁷².

3. Мере имовинске санкције

Француска правна теорија и судска пракса опредељују се, у сваком случају, првенствено за натуралну реституцију, као меру имовинске санкције подобну да доведе до потпуног поправљања штете, као последице прекомерних имисија⁴⁷³. Међутим, сматра се

⁴⁶⁷ Art. L112-16. и одлуке: CA Pau, 22.oct. 2007, RG 05/02607, CA Paris, 3. déc. 2008, RG 06/10457, CA Nancy, 11. juin 2007, RG 04/02136, доступно на <https://www.legifrance.gouv.fr>, приступ: 01.02.2018, 16.40, В., и Ph. Boulisset - Ch. Couchet, нав. дело, стр. 455-457; М. Вучковић, Месна уобичајеност коришћења непокретности и теорија преокупације у систему имисионе грађанскоправне заштите, стр. 711-712.

⁴⁶⁸ Ph. Boulisset - Ch. Couchet, нав. дело, стр. 453-454.

⁴⁶⁹ М. Вучковић, нав. дело, стр. 712.

⁴⁷⁰ J. Carbonnier, Droit civil, II, Paris, PUF, 2004, § 836, нав. по J. Gordley, Disturbances among neighbours in French Law, стр. 80.

⁴⁷¹ C. Quézel-Ambrunaz, Les troubles anormaux du voisinage face à la protection des droits fondamentaux, Revue des droits et libertés fondamentaux, www.revuedlf.com, приступ: 03.01.2018. г., 12.56, стр. 4.

⁴⁷² Cons. Const. 8 avril 2011, no 2011-116, нав. по Ch. Quézel-Ambrunaz, нав. дело, стр. 4.

⁴⁷³ H. Mazeaud - L. Mazeaud - J. Mazeaud, нав. дело, стр. 1098; P.C. Lafond, L'exercice du droit de propriété et le troubles de voisinage, Revue Juridique Thémis, Faculté de droit Université de Montreal, no. 33, 1999, стр. 270-271; Ph. Boulisset - Ch. Couchet, нав. дело, стр. 458-459; В., и одлуке: CA Bordeaux, 16 oct. 2008, RG 07/00970,

да потпуна натурална реституција, начелно, није могућа у случајевима када прекомерне имисије потичу од делатности која је одобрена одлуком надлежног државног органа, с обзиром да би забрана обављања таквих делатности од стране грађанских судова означавала повреду принципа поделе власти⁴⁷⁴. Сматра се, такође, да у оваквим случајевима судови опште надлежности у ствари не изричу, или оклевају да изрекну, потпуну натуралну реституцију, пошто оцене да је друштвени значај или корисност имитента претежнији у односу на потребу суседа погођеног имисијама да се оне у потпуности уклоне из његовог суседства⁴⁷⁵. У пракси, најчешће се јавља делимична натурална реституција - предузимање потребних радњи за свођење имисија на подношљиву меру, у комбинацији са новчаном накнадом материјалне штете⁴⁷⁶.

Устаљено је мишљење да административна дозвола не може, или не би требало, да имитенту обезбеди привилеговани положај. Међутим, у грађанскоправној теорији се као један од разлога који искључују могућност натуралне реституције, поред случајева штета које се уопште не могу поправљати на овај начин (као што су штете на телесном и психичком интегритету личности) и ситуације када једино дужник надокнаде може да изврши натуралну реституцију, а он то одбија, наводи и случај када би спровођење натуралне реституције водило "анулирању административне мере"⁴⁷⁷. Наводи се управо пример прекомерних имисија од фабрике и да је ту потпуна натурална реституција формалноправно немогућа, те да суседи морају трпети имисије и могу захтевати само новчану надокнаду претрпљене штете. У супротном, налагањем потпуне натуралне реституције, грађански суд би повредио принцип поделе власти. У позадини тога вероватно стоји претежнији интерес економске природе, који налаже да имитенти чија је

CA Poitiers, 21 nov. 2007, RG 06/01247, CA Paris, 3. dec. 2008, RG 06/10457, и CA Bordeaux, 20 mars 2007, RG 04/004046, <https://www.legifrance.gouv.fr>, 03.01.2018. г., 14.50.

⁴⁷⁴ Н. Mazeaud - L. Mazeaud - J. Mazeaud, нав. дело, стр. 1098.

⁴⁷⁵ М. Петровић, нав. дело, стр. 120-121.

⁴⁷⁶ Н. Mazeaud - L. Mazeaud - J. Mazeaud, нав. дело, стр. 1098; CA Paris, 10. nov, 2017, RG 15/18928, <https://www.legifrance.gouv.fr>, приступ: 05.01.2018.г., 12.30.

⁴⁷⁷ Н. Mazeaud - L. Mazeaud - A. Tunc, *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle*, III, Editions Montchrestien, Paris, 1960, стр. 441.

делатност корисна за друштво, односно профитабилна, уживају и нарочиту заштиту због те своје корисности.

Када није могућа натурална реституција, суд изриче обавезу поправљања штете исплатом одређене суме новца, по принципу накнаде целокупне претрпљене штете, и то, како стварне штете, тако и измакле добити⁴⁷⁸. Тако, накнађује се материјална штета - због губитка или умањења продајне и употребне вредности непокретности, за трошкове поправљања последица прекомерних имисија насталих на погођеној непокретности итд⁴⁷⁹.

У процени величине претрпљене штете, проузроковане прекомерним имисијама, водећи критеријуми су трајање и интензитет имисија⁴⁸⁰. Поред тога, суд цени и све друге релевантне околности случаја, као што су: прометна вредност непокретности, проценат површине непокретности изложене прекомерним имисијама у односу на укупну површину непокретности, период дана или године у ком се појављују имисије итд⁴⁸¹.

Могућ је закључак да судови оклевају изрицање натуралне реституције када се нађу пред потенцијално значајним друштвеним и економским последицама изрицања ове мере имовинске санкције, те се у теорији наводе примери фабрике која упошљава велики број запослених и болнице која је несумњиво неопходна друштву, и такође, иако можда не једнако, али ипак значајног, концесионог предузећа које се бави експлоатацијом минералних сировина⁴⁸².

Друштвени и економски значај имитента у француском праву игра огромну улогу, тако да формалноправно позивање на немогућност изрицања натуралне реституције због постојања административне дозволе, јер би у том случају била нарушена подела власти, представља "погодан" аргумент. У међусобним односима физичких лица, судови су у

⁴⁷⁸ Исто, стр. 452-465 и стр. 494.

⁴⁷⁹ CA Angers, 1. avr. 2008, RG 07/00564, CA Bordeaux, 7. fevr. 2008, RG 06/004557, <https://www.legifrance.gouv.fr>, приступ: 05.01.2018.г., 12.00.

⁴⁸⁰ CA Paris, 10. oct. 2007, RG 07/06582, <https://www.legifrance.gouv.fr>, приступ: 05.01.2018.г., 12.30.

⁴⁸¹ Ph. Boulisset - Ch. Couchet, нав. дело, стр. 458, CA Bordeaux 21 fevr. 2008, RG 06/04285, <https://www.legifrance.gouv.fr>, приступ: 05.01.2018.г., 12.50.

⁴⁸² P. C. Lafond, нав. дело, стр. 272.

већој мери слободни, да према околностима случаја, изрекну ону меру имовинске санкције којом се најбоље постиже циљ прогресивне реституције⁴⁸³.

4. Учења о основу грађанскоправне одговорности за прекомерне имисије

Француска правна теорија дала је, почев од првих кључних одлука у овој области, различите предлоге за објашњење основа одговорности за имисије. Не улазећи у бројне поделе тих учења, присутне у радовима француских правника, осврнућемо се на нека од њих, која су, чини се, имала највећи број, и присталица, и противника.

4.1. Теорија ризика

По теорији ризика, у разрешавању суседских имисионих спорова треба поћи од правила о одговорности за створени ризик. Најистакнутији представник овог учења био је Л. Жосеран. Руководно правило је старо правило - Чија корист тога и штета (*Ubi emolumentum ibi et onus esse debet*). По Жосерану, вршење права својине, чак и на правно беспрекоран начин и у општем интересу, имплицира, поред директне користи за титулара, и ризик штете за његове суседе. Тај ризик штете суседи не стварају, нити доприносе његовом стварању или реализацији, а начело дистрибутивне правде налаже да онај у чију корист је створен и одржаван ризик штете треба да поднесе терет његове реализације⁴⁸⁴.

Због тога је у правној теорији изнето становиште - противаргумент, да приступ грађанскоправној одговорности за прекомерне имисије из угла теорије ризика, може имати инхибиторно дејство на људске активности⁴⁸⁵. Ми се придружујемо критици наведеног учења - његове присталице изгубиле су из вида да се прекомерне имисије

⁴⁸³ В., М-Ф. Nicolas, нав. дело, стр. 690-691.

⁴⁸⁴ L. Josserand, Cours de droit civil positif français, I, Recueil Sirey, Paris, 1932, стр. 777-778.

⁴⁸⁵ G-C. Henriot, нав. дело, стр. 20.

јављају у свакодневном вршењу права својине на непокретности и обављају разноврсних делатности, чак и врло корисних, па и неопходних, од којих нису све потенцијално опасне, тј. бремените ризиком штете за трећа лица. Посматране кроз ову визуру, све људске активности биле би потенцијално штетне, па би чак и сам човек, по себи, морао бити сматран потенцијално опасним за околину (иако се то потврђује у дискусијама поводом еколошких тема). Прихватање створеног, контролисаног или одржаваног ризика штете, као основа одговорности за прекомерне имисије, вероватно би, кроз доследну примену у пракси, водило потпуном сузбијању сваке иницијативе у коришћењу непокретности, што би умањило корисност ових ствари за целу једну одређену друштвену заједницу. Због тога је оно и превазиђено у материји суседских односа, иако је играло значајну улогу у укупном току еволуције одговорности за штету и допринело социјализацији одговорности за одређене врсте штета⁴⁸⁶.

Поменућемо још један, врло снажан аргумент, истакнут у правној теорији против овог учења. Поставило се питање, да ли се прекорачењем границе толеранције у суседским односима остварује неки ризик? Дошло се до закључка да то није тако, због тога што у имисијама од законите активности нема ни вероватноће ни ризика. Извесност њиховог наступања је непобитна. "Не може се рећи да штета узрокована суседству представља реализацију ризика. На почетку активности штета није нити евентуална, нити могућа, нити вероватна, већ је њена реализација апсолутно сигурна"⁴⁸⁷.

4.2. Теорија ненормалног (изузетног) вршења права својине

Ово учење је варијанта теорије ризика, коју је разрадио Рипер, надовезујући се на изнето становиште Жосерана. Она је, такође, наишла на бројне критике и није "преживела" као прихваћено објашњење основа грађанскоправне одговорности за штету од прекомерних имисија. Међутим, теорија изузетног вршења права својине има и једну

⁴⁸⁶ Л. Жосеран, Еволуција одговорности, Правни живот, Штета и њена накнада, први том, бр. 9-10, Београд, 1992, стр. 1178.

⁴⁸⁷ G-C. Henriot, нав. дело, стр. 21.

значајну заслугу, која се огледа у томе што је у њеним оквирима, по први пут у француском праву (које је познато по субјективном схватању злоупотребе права), уочена могућност да се одговара за штету узроковану другом, без икакве кривице, вршењем свог субјективног права⁴⁸⁸.

По теорији абнормалног вршења права својине, одговорност власника непокретности за штету узроковану суседу вршењем права својине почива на чињеници да он то своје право није вршио у складу са нормалним условима времена и места, као и стања непокретности. Његова одговорност проистиче из одступања од оног што се сматра нормалним у вршењу права својине у одређеној "епохи", како се изјашњавао Рипер⁴⁸⁹. По њему, грађанскоправна одговорност власника у суседским односима је "заснована на обавези поправљања штета проузрокованих у вршењу права, када то вршење излази из оквира нормалних услова људске активности, или, другим речима, када изазивач штете врши право својине на ненормалан, изузетан начин, којим се нарушава равнотежа која постоји између суседних непокретности⁴⁹⁰."

Ова два учења су у основи слична, будући да је у сржи и једног и другог идеја о нарушавању правичне равнотеже у вршењу два или више права својине у једном, просторно и временски омеђеном микросвету. Заједничко им је и то да наглашавају, једно ризик и опасност, друго "екстремност", као битна обележја радњи које су извор имисионе штете. У томе леже и мањкавости наведених теоријских система, иако оба, по нама, исправно наглашавају нарушеност равнотеже између права на непокретностима путем проузроковања, прекомерним имисијама које потичу са једне, штете на другој, или другим непокретностима.

Претераност овог учења, по његовим бројним критичарима, а и по нашем мишљењу, састоји се у томе што оно везује ризик штете, за који се одговара по принципу "чија корист, тога и штета", за сам начин вршења права и корисност која отуда потиче за

⁴⁸⁸ Yocas, нав. дело, стр. 103.

⁴⁸⁹ M. Planiol - G. Ripert, *Traité pratique de droit civil français*, III, Les biens, Librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris, 1952, стр. 463-465.

⁴⁹⁰ G. Ripert, *De l'exercice du droit de propriété dans ses rapports avec les propriétés voisines*, Thèse, Aix, 190é, стр. 336. и 389; Yocas, нав. дело, стр. 103; M. Planiol - G. Ripert, нав. дело, стр. 455.

титулара тог права. Тиме се она показује као један "ригидан и екцесиван шематизам; штавише, чини се да она гради један довршен систем који ће гарантовати систематско кажњавање сваке делатности (...)"⁴⁹¹.

4.3. Једнакост пред (јавним) теретима

Једно од решења предложено у француској правној теорији било је и учење јавног права о једнакости пред јавним теретима. У основи тог решења проблема основа одговорности за прекомерне имисије, јесте схватање да суседу треба да буде пружена надокнада за знатну штету коју трпи од прекомерних имисија са суседне непокретности, на којој се обавља делатност која је у општем или јавном интересу, због тога што му је неправично наметнут претеран (неједнак) терет у вршењу права својине у односу на оптерећења других приватних својина у заједници⁴⁹².

Ова теорија није прихваћена у француском праву, и поред великог броја присталица. Њен главни недостатак уочен је у покушају да се формирају одвојени режими одговорности за прекомерне имисије, један јавноправни, други приватноправни⁴⁹³, и да се делатности које су административно одобрене и у општем су, или јавном интересу, подвргну посебном режиму одговорности. Ипак, њена заслуга је у томе што је указала на то да се у области суседских односа треба руководити специфичним правилима једног посебног и оригиналног режима одговорности⁴⁹⁴.

С друге стране, било је и аутора који су заступали оригинално гледиште о могућности прилагођавања саме идеје садржане у теорији о једнакости пред јавним теретима одговорности за прекомерне имисије које се морају трпети. Тако они пишу: "Ако

⁴⁹¹ М. С. Yocas, нав. дело, стр. 107.

⁴⁹² G- С. Henriot, нав. дело, стр. 25; М. Петровић, нав. дело, стр. 62.

⁴⁹³ Ти одвојени режими одговорности постоје у савременом праву. Тако, у француском праву ће о одговорности државе за штете од прекомерних имисија одлучивати управни суд, без обзира што је штета нанета субјекту приватног права. Ово учење је, међутим, покушало да наметне посебан режим у одлучивању о грађанскоправној одговорности приватноправних субјеката чија је шкодљива делатност на неки начин повезана са општим или јавним интересом.

⁴⁹⁴ G- С. Henriot, нав. дело, стр. 25-26; М. С. Yocas, нав. дело, стр. 107-108.

сам израз може да одговара једино у случају сметње коју ствара делатност управног органа, идеја, напротив, може бити примењена на сметње коју стварају индустријска постројења. Она су од општег интереса. Но, било би супротно једнакости и друштвеној солидарности да њихови суседи сами трпе терет њиховог функционисања, најмање у форми једне сметње која је већа од оне коју нормално намеће живот у друштву. Исто као што и правно лице јавног права, које проузрокује функционисањем једног постројења претеране сметње, мора обештетити своје суседе, да би терет био подељен између њега, онога који ствара профит и свих оних којима су потребни његови производи⁴⁹⁵."

Сматрамо да се учење о једнакости пред јавним теретима не може применити на област грађанскоправне заштите од прекомерних имисија, због приватноправног и индивидуалистичког карактера те заштите. Њени инструменти су усмерени на разрешење конфликта приватних интереса поводом непокретности. Чак и када је једна од тих непокретности у режиму државне својине, у складу са начелом равноправности субјеката у грађанском праву, примењују се идентична правила као у случају "сударња" приватноправних сфера коришћења двеју или више непокретности у приватној својини.

4.4. Одговорност за штету од прекомерних имисија због кривице

У старијој француској судској пракси постоји велики број одлука у којима је штетник осуђиван да надокнади штету коју је проузроковао суседу намерно или непажњом, при чему се уопште није водило рачуна о томе да ли је у конкретном случају дошло до прекорачења границе толеранције у суседским односима⁴⁹⁶.

Када је реч о самој граници толеранције, као битном елементу грађанскоправне заштите од прекомерних имисија, било је покушаја да се иста доведе у везу са непажљивим поступањем и квази-деликтном одговорношћу француског права, на тај начин што би се понашање које води прекорачењу границе толеранције квалификовало као понашање супротно стандарду пажљивог и уредног поступања у суседским односима,

⁴⁹⁵ H. et L. Mazeaud - A. Tunc, *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile delictuelle et contractuelle*, I, тач. 621-2, нав. по М. Петровић, стр. 154.

⁴⁹⁶ М. С. Yocas, нав. дело, стр. 45-47.

дакле, супротно специфичном стандарду пажње, чије кршење конституише квази-деликтну кривицу⁴⁹⁷.

Примећено је да се овде у ствари ради о покушају да се и ови случајеви проузроковања штете сместе под окриље опште теорије грађанске одговорности и тако поједностави њихово разрешавање⁴⁹⁸.

У правној теорији је указано на то да је неодрживост концепта кривице у материји суседских имисија очигледна кад се стандард човека који показује одређени степен пажње при вршењу права својине доведе у везу са индивидуалним или колективним пређашњим заузимањем. Ако је од тренутка када се у суседству једног индустријског постројења појавио неко за ког су имисије од тог постројења постале неподношљиве, да ли је могуће очекивати да је власник постројења морао или могао предвидети штетне последице те делатности по суседство? Још је теже одржати концепт непажње у односу на колективно пређашње заузимање које, у ствари, представља локалну употребу. То би значило да нови станар зграде у стамбено-индустријској зони, који је до пресељења у тај крај живео у бањи, могао очекивати од свих који су у том крају већ били становали и(ли) обављали делатност, да предвиде да ће имисије које су у том крају уобичајене, за новопридошлог бити прекомерне⁴⁹⁹.

Суштинским недостатком теорије о примени општих правила грађанске субјективне одговорности за штету на поље одговорности суседа за прекомерне имисије сматра се поистовећивање штете и кривице, по шаблону - ако је проузрокована штета која прелази одређене границе, онај ко је штету узроковао, крив је за то и мора одговарати. Истиче се да, када у образложењу одлуке стоји констатација да је власник фабрике крив за прекомерну штету од фабричких гасова, претрпљену од стране суседа, јер није предузео све мере које је био дужан предузети да избегне ту прекомерну штету, то сугерише становиште да делатност фабрике треба ценити према њеним последицама. При свему томе, ни сама последица, прекомерна штета, не испуњава услове потребне за примену

⁴⁹⁷ Mazeaud - Tunc, нав. дело, нав. по М. С. Yocas, нав. дело, стр. 47-48.

⁴⁹⁸ М. С. Yocas, нав. дело, стр. 48.

⁴⁹⁹ G-C. Henriot, нав. дело, стр. 12.

правила о намерном проузроковању штете. Нити је проистекла из противправне чинидбе, јер се надовезује на вршење права својине, у већини случајева потпуно законито и коректно, нити се на њу може примењивати претпоставка кривице⁵⁰⁰.

Сматрамо да, уколико би се одговорност за штету од имисија заснивала на кривици - намери или грубој непажњи, би последице биле готово погубне, због тога што би свако ко користи неку непокретност, по било ком основу, морао да доказује да није крив (да обара претпоставку кривице), уколико би од те делатности проистекле прекомерне имисије, штетне по непокретност његовог суседа. Поред тога, мишљења смо да би било тешко формулисати прихватљив стандард пажње у случају одговорности за прекомерне имисије. По правилу, прекомерне имисије настају при уредном пословању или при уредном вршењу својинских овлашћења. Наношење штете суседу прекомерним имисијама разликује се и од незаконитог деловања и од злоупотребе права. Код узроковања прекомерних имисија увек је у питању вршење неког права или фактичко вршење њихове садржине, у оквирима граница тог права и у складу са циљем ради ког је оно признато⁵⁰¹. С друге стране, ако тужени обори претпоставку своје кривице, сусед ће остати без накнаде претрпљене штете, и поред тога што је успео да докаже и постојање штете и узрочну везу између ње и туженикове делатности.

4.5. Учење о одговорности за абнормалну (претерану) штету и нарушавање равнотеже између одређених права својине

"Ради се о захватању, правом уживања, на најапсолутнији начин, у друго право уживања, на ништа мање апсолутан начин, а обештећење треба да поново успостави равнотежу тих права"⁵⁰².

⁵⁰⁰ Исто, стр. 16-17.

⁵⁰¹ В., L. Josserand, нав. дело, стр. 776-777.

⁵⁰² G-C. Henriot, нав. дело, стр. 19.

По овом гледишту, у разрешавању суседских спорова поводом прекомерних имисија треба поћи од односа равноправних права својине. Право својине је апсолутно грађанско субјективно право, што имплицира једнакост свих права својине. Претераним имисијама се нарушава друштвени склад једнаких права својина на непокретностима. Претеране имисије готово увек потичу од неке законите активности или делатности, везане за извршавање својинских прерогатива. Њима се нарушава равнотежа између права својине, тиме што се ово право суседа повређује као такво, у његовој суштини. Имајући то у виду, логичан би био став да на такву повреду право треба да реагује налагањем престанка радње повреде. Међутим, ради се о вршењу права својине и забрана би значила "противудар". Одговор на повреду права својине била би повреда другог права својине и не би се могла успоставити нарушена равнотежа, већ би се продубила неравнотежа. Због тога је, међу присталицама овог учења, а у складу са судском праксом, присутан став о потреби да надокнада штете буде примарна санкција којом ће друштво реаговати на повреде права својине прекомерним имисијама из суседства⁵⁰³.

Овај проблем је разматран и као проблем тзв. "абнормалне" или прекомерне штете или "штете која прелази нормалне границе". Абнормална или прекомерна штета подразумева одређену тежину повреде. Тежина повреде коиндицира са степеном нарушења равнотеже између двају или више права својине. На њу се надовезује надокнада штете и "то је једна врста комутативне правде која захтева да вршење било чијег права, којим се вређају права другог, треба да се заустави на одређеној тачки равнотеже, која се не би могла прекорачити без неправде, где досуђење надокнаде штете има за циљ поновно успостављање ситуације у којој су уважена оба ова права, све до те тачке равнотеже."⁵⁰⁴

Тежина повреде или штете не поклапа се са појмом њене претераности или абнормалности. Абнормалну штету, поред те важне карактеристике, чине још две њене неопходне претпоставке. То су *трајност или континуитет штете* и то да се она јавља као *повреда једног основног и апсолутног права* (права својине), која произилази из вршења другог таквог права. Та повреда нарушава равнотежу између, у свему једнаких, права својине. *Континуитет штете* је карактеристика важна за разликовање

⁵⁰³ М. С. Yocas, нав. дело, стр. 141-144.

⁵⁰⁴ М. Waline, предговор нав. дела G-C. Henriot-a, стр. X.

прекомерних имисија од тренутних, случајних, пролазних, краткотрајних и изузетних повреда у суседству, које се, због побројаних карактеристика, не сматрају прекомерним имисијама у суседству, чак иако потичу од истих појава (нпр. бука и прашина од дводневних радова у суседном стану - имисије буке и прашине јесу присутне, али се ради о пролазној ситуацији, која се, у највећем броју таквих случајева, понавља једном у пар година). Штете од прекомерних имисија одликује *континуитет* - оне се понављају свакодневно или у одређеним временским интервалима. Нпр. издувни гасови од аутомобилског саобраћаја на суседном ауто-путу; индустријски гасови и дим од суседне фабрике; бучни радио-апарат или музичка линија у суседном стану; прашина од вишегодишњих радова које организује држава или приватни инвеститор, од које посластичарски прозводи суседне посластичаре постају нејестиви, или суседни ресторан не може да услужује госте у башти итд. Трећа карактеристика која штету у суседству (односно имисије у суседству) чини прекомерном или абнормалном (претераном), јесте да *она настаје на једном праву вршењем другог права*, при чему се за однос тих двају права везује повређени принцип једнакости и равнотеже. Ово је за француске правне теоретичаре који заступају гледиште о ком је реч, кључ за одбацивање идеје о субјективној грађанскоправној одговорности за штету од имисија. Та карактеристика даје посебан печат реченој одговорности за прекомерне имисије. Чини је новом врстом, даје јој другачији основ. Такође, у овој карактеристици абнормалне штете, да настаје на једном апсолутном праву вршењем другог апсолутног права, налази се, по овим ауторима, одговор на питање коју санкцију треба применити, забрану обављања делатности од које потичу имисије или надокнаду штете. Забрана шкодљиве активности и натурална реституција, по њима су неприхватљиви због економске функције права својине, и у појединачном и у општем интересу. С друге стране, обавезом надокнаде штете не дира се, у тој мери, у економску функцију својине, али се, истовремено, она доводи у стање равнотеже са њеном социјалном функцијом⁵⁰⁵. Изложено гледиште можемо сматрати једним видом теоријског образложења и оправдања дуготрајне судске праксе у овој области, нарочито у делу који се односи на дискриминаторан приступ избору мера имовинске санкције. Док француски судови заштиту друштвено корисног и финансијски

⁵⁰⁵ В., G - C. Henriot, нав. дело, стр. 32-34; M-F. Nicolas, нав. дело, стр. 57-80.

моћног имитента "крију" иза начела поделе власти, заступници ове теорије настоје да га "сакрију" иза начела једнакости правних субјеката, односно једнаке вредности различитих права својине. При том, судови ово чине из страха од друштвено погубног деловања њихових одлука, док "коришћење" начела једнакости у овој одбрани, по нашем мишљењу, стоји на граници са хипокризијом.

5. Закључна разматрања о грађанскоправној заштити од имисија у праву Француске

У француском грађанском праву не постоји посебан правни оквир за заштиту од прекомерних имисија. Судска пракса је, током XIX века, када су ови проблеми у суседским односима почели бивати све уочљивији, настојећи да се чврсто придржава правила о одговорности по основу кривице, креирала "формулу" грађанскоправне заштите од имисија, засновану на њиховој прекомерности. Стварајући и примењујући ову "формулу", судови су, неприметно, довели до појаве једног новог вида реактивне грађанскоправне заштите, засноване на постојању штете, узрочне везе између штете и одређене људске радње и на прекомерности имисија. Тај својеврсни "преторски" систем заштите није добио кодификаторску потврду ни након последњих већих измена *C. civ-a* (претежно у делу који се односи на облигационо право), 2016. године. Због тога се чини да је грађанскоправни аспект заштите од прекомерних имисија у француском праву занемарен. Наведена околност, као и постојање невеликог броја судских одлука у споровима ове врсте, с обзиром на временски период који је био обухваћен анализом (последњих деценију и по), затим и све присутнија јавноправна регулатива у овој области (кривичноправна, управноправна, еколошкоправна и урбанистичкоправна), указују на могућност да се грађанскоправна заштита од прекомерних имисија показала недовољно ефикасном, али и на могућност довољне ефикасности поменутих јавноправних прописа. С обзиром да је проблем прекомерних имисија обухваћен много широм проблематиком правне заштите животне средине, и да су, у тим оквирима, методи, претежно јавноправне заштите, прожети начелом превенције и одрживог развоја, грађанскоправни аспект ове заштите је, логично, сведен на минималан простор.

Прекомерност имисија се, у француском грађанском праву, процењује у функцији времена, места, интензитета и трајања, као и кроз величину штете која је њима узрокована. Квантитативни показатељи прекомерности, иако се формалноправно сматрају обавезујућим, нису одлучујуће чињенице у њеном утврђивању, што оставља простор за ширу индивидуализацију случајева, али само онда када нема повреде тих правила. Друштвена корисност имитента, као и његова економска снага, битан су фактор у опредељивању судија за изрицање одређене мере имовинске санкције и често се "крију" иза забране повреде начела поделе власти. Учење о стеченим правима по основу пређашњег заузимања у француском праву и даље постоји, у судској пракси, под "маском" доприноса оштећеног настанку или величини штете, а у неприкривеном облику, садржано је у основи наведених одредаба Законика о становању и грађењу из 1976. године.

Бројне теоријске анализе поменуте "формуле" из судске праксе задржале су чисто академску вредност. Овде бисмо издвојили учење о ненормалном или изузетном вршењу права својине и учење о одговорности за абнормалну штету и нарушавање равнотеже између одређених права својине. Иако, суштински, представљају теоријско образложење судских одлука, претежно грађанског одељења Касационог суда, она, у основи, почивају на начелу једнакости правних субјеката, односно, једнаке вредности грађанских субјективних права и на идеји очувања те једнакости кроз уравнотежење вршења права на непокретностима. Једнако важна црта је и да се у њима указује на простор и време као важне детерминанте начина вршења својинских овлашћења на непокретностима. Сматрамо да грађанскоправна заштита од прекомерних имисија треба да буде један од инструмената равнотеже у коришћењу непокретности и средство за одржавање "друштвености" грађанских субјективних права, нарочито права својине. У том погледу, правила о грађанскоправној одговорности за штету од прекомерних имисија имају "типичну" улогу законских ограничења права својине, иако им, у француском праву, та улога никада није била намењена позитивноправним прописима. Поред тога, она имају потенцијал да допринесу развијању тзв. еколошке функције права својине, која се све више наглашава и промовише у модерним уставима и кодификацијама грађанског права⁵⁰⁶

⁵⁰⁶ Више о еколошкој функцији права својине: М С. Mirow, *The Social-Obligation Norm of Property*: Duguit, Hayem and Others, Florida International University College of Law, no 22, 2010, pp. 191-226; http://ecollections.law.fiu.edu/faculty_publications/113, приступ: 10.04.2018. г., 13.35. Alexandre dos Santos

II Грађанскоправна заштита од имисија у швајцарском праву

У швајцарском праву, грађанскоправна заштита од прекомерних имисија регулисана је одредбама грађанског законика (CCS), у оквиру његове друге главе посвећене супстанци и ограничењима права својине на непокретностима (чл. 679, 679а и 684). По CCS-у, власници непокретности су у вршењу права својине, посебно у обављању неке привредне делатности на својој непокретности, дужни да се уздрже од било каквог екцеса, штетног по суседне непокретности. Нарочито су забрањени сви штетни утицаји који нису оправдани локацијом и карактером непокретности или локалним обичајем, као што су емисије штетних испарења, буке, вибрација, радијације или лишавање светлости или видика (чл. 684 CCS).

Швајцарско право се одликује и једном особеношћу, правним институтом који није познат, или барем није посебно уређен као такав, у другим правима. То је (формална) експропријација суседског права. Такође, оно што није, у значајнијој мери, присутно у другим правним системима европског континента, јесте и грађанскоправна заштита права личности од прекомерних имисија. Иначе, ова проблематика је у швајцарском праву посебно изражена и расправљана баш у вези са експропријацијом суседског права, о чему ће посебно бити речи⁵⁰⁷. Специфичност швајцарског права се огледа и у томе што је у овом правном систему позната и призната категорија, врста имисија, којима већина других правних система, укључујући и наш, одриче карактер имисија. То су тзв. идеалне имисије. У швајцарској правној теорији и судској пракси је, по јединственом гледишту, прихваћено да су чл. 684 CCS-а у појам имисија имплицитно укључене и идеалне имисије. У наведеном члану CCS-а, ова врста имисија се не помиње изричито. Међутим, постоји јасан консензус у швајцарском праву, да се забрана шкођења суседима прекомерним имисијама једнако односи и на идеалне имисије које се, као и друге врсте имисија, не

Cunha, *The Social Function of Property in Brazilian Law*, *Fordham Law Review*, no 3, 2011, pp. 1171-1181; <http://lawnet.fordham.edu/flr/vol80/iss3/7>, приступ: 11.04.2018., г., 12.40. В. Grimonprez, *La fonction environnementale de la propriété*, *Revue trimestrielle de droit civil*, no 3, Dalloz, 2015, pp. 539-550; <https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-01574823>, приступ: 10.04.2018. г., 12.18.

⁵⁰⁷ G. Bovey, нав. дело, стр. 1; D. Piotet, нав. дело, стр. 100-110.

морају толерисати уколико та обавеза трпљења не произилази из локалне употребе и природе и намене непокретности⁵⁰⁸.

С друге стране, када је реч о негативним имисијама, и ту је швајцарско право специфично, јер је једну манифестацију ових имисија - лишавање сунчеве светлости, законодавац, изменама и допунама законика од 2009. године, уврстио у ред имисија из чл. 648. Владајуће становиште у судској пракси до тада је било, да се негативни утицаји од самог постојања непокретности не сматрају имисијама, док су у правној теорији мишљења била подељена⁵⁰⁹. Поводом те теме, у правној теорији је био изложен један занимљив проблем. Под утицајем тадашње праксе швајцарског Федералног суда (Tribunal Fédéral)⁵¹⁰ женевски Суд правде (Cour de justice genevoise) почео је да, у великом броју случајева, усваја тужбене захтеве због прекомерне хладовине од дрвећа са суседне парцеле⁵¹¹. То је значило и обавезу суседа - власника дрвећа од ког је потицала спорна претерана хладовина, да дрвеће посече. Проблем је настао из тога што се по женевском праву дрвеће не може сећи без претходно добијене административне дозволе⁵¹². То је још један у низу примера непрекидног сусретања грађанског права заштите од прекомерних имисија са јавним правом, односно, "сударања" грађанског права са препрекама јавног права, али је и показатељ тога да грађанско право заштите од прекомерних имисија није увек у служби заштите животне средине. У поменутих случајевима се сусрећу приватноправни интерес за мирно и потпуно уживање права на непокретностима и јавни интерес за очување животне средине. Овде је, по питању међусобног утицаја јавног и приватног права, теоријско изјашњење било у корист приватног права, у том смислу да се издавање одобрења за обарање дрвећа мора схватити као акт омогућавања спровођења извршне исправе и да би неиздавање дозволе могло да буде повод одговорности државе⁵¹³.

⁵⁰⁸ G. Vovey, нав. дело, стр. 10-11; ATF 108 Ia 140, 1982, www.bger.ch, 12.01.2017. г., 13.40.

⁵⁰⁹ ATF 83 II 375, 1957, ATF 114 II 230, 1988, www.bger.ch, 12.01.2017. г., 13.40.

⁵¹⁰ <https://www.bger.ch/index.htm>; ATF 126 III 452, 2000, www.bger.ch, 12.01.2017. г., 13.40.

⁵¹¹ B. Föex, нав. дело, стр. 30.

⁵¹² Règlement genevois sur la conservation de la végétation arborée du 4 novembre 1999 - L. 4.05.04, www.ge.ch, 12.01.2017. г., 13.40, Art. 3.

⁵¹³ B. Föex, нав. дело, стр. 30.

У наставку се бавимо претпоставкама заштите од имисија у швајцарском грађанском праву, као и правним средствима за реализацију ове заштите. Посебна тема у оквиру овог дела истраживања је и експропријација суседског права.

1. Правни основ и претпоставке грађанскоправне заштите од имисија у праву Швајцарске

Правила на основу којих се, у швајцарском праву, остварује грађанскоправна заштита од прекомерних имисија, налазе се у делу грађанског законика који регулише стварноправне односе, прецизније, у оквиру поглавља о супстанци и ограничењима права својине на непокретностима. Општим правилима, у оквиру овог поглавља, регулисана је одговорност власника непокретности (*responsabilité du propriétaire*), у случајевима прекорачења граница права (*en cas d'excès du droit de propriété* - чл. 679, ст.1) и у случајевима законитог коришћења непокретности (*en cas d'exploitation licite d'un fonds* - чл. 679, ст. 2). Чланом 679 ССS-а, у ст. 1, нормирано је: "Онај ко је претрпео штету на својим добрима, или му прети опасност штете, услед прекорачења права својине другог лица на непокретности, има право да захтева повраћај у пређашње стање или предузимање мера за спречавање наступања штете. Уз наведене захтеве, он може поставити и захтев за накнаду целокупне претрпљене штете." У ст. 2, чл. 679 ССS-а, предвиђена је и посебна претпоставка грађанскоправне заштите од негативних имисија потеклих од самог постојања неког објекта на суседној непокретности: "Када је непокретност лишена одређених погодности услед самог постојања, на суседној непокретности, неке грађевине или инсталације, власник погођене непокретности може да користи захтеве из 1. става овог члана (*прим. прев.*), једино под условом да приликом подизања те грађевине или инсталације нису била поштована правила која се на њих односе (која регулишу градњу тог типа објекта или постављање тог типа инсталације - *прим. прев.*)". Наведено правило се, по свој прилици, односи на негативне имисије, које су са изменама ССS-а, 2009. године, уврштене у ред имисија. Вероватно је мотивација за овакво законско решење проистекла из чињенице постојања потенцијалне опасности да примена правила о заштити од прекомерних имисија и на негативне имисије доведе до катастрофалних последица:

честог рушења постојећих грађевина и уклањања других објеката и инсталација или честих забрана грађења⁵¹⁴. Чини се да је истоветно опредељење руководило творце измена и допуна грађанског законика и приликом уношења истом приликом, одредбе чл. 679а, по којој, "када власник привремено проузрокује суседу прекомерне и неизбежне непријатности законитим коришћењем своје непокретности (управљањем својом непокретношћу), нарочито грађењем, и тако проузрокује губитак или штету, сусед од власника може да захтева само накнаду штете."

Наведена правила о грађанскоправној одговорности власника, предвиђена у чл. 679 ССС-а, односе се на свако прекорачење права својине, а нарочито се примењују у суседским односима.

Основно правило о вршењу права својине у суседским односима садржано је у чл. 684, ст. 1 ССС-а: "Власник је дужан да се у вршењу свог права, а посебно у обављању индустријске делатности, уздржава од сваког екцеса штодљивог за суседна права својине." Посебно је, у чл. 684, ст. 2, забрањено шкођење суседним непокретностима, путем прекомерних имисија: "Нарочито су забрањени, загађивање ваздуха, емитовање непријатних мириса, буке, вибрација, потреса, или лишавање светлости и сунца, који имају штодљиви ефекат и који премашују границе толеранције (*les limites de tolérance*), с обзиром на локалну употребу (*l'usage local*) и ситуацију и природу непокретности (*la situation et la nature des immeubles*)."

"Екцес својине" - прекорачење својинских овлашћења у смислу чл. 684, ст. 1 ССС-а, постоји када се у вршењу истих повреде правила суседског права⁵¹⁵. То могу бити правила која се односе на прекомерне имисије (чл. 684, ст. 2), затим правила која се односе на вршење ископавања и различитих радова на својој непокретности, као и правила која се односе на трпљење природног тока воде кроз више непокретности ситуираних на одређеном месту (чл. 689)⁵¹⁶. У правној теорији се сматра да позиција чл. 679 у законнику допушта закључак да се њиме санкционишу сва правила из суседских

⁵¹⁴ G. Vovey, нав. дело, стр. 15.

⁵¹⁵ R. Tercier, нав. дело, стр. 161-162.

⁵¹⁶ D. Piotet, нав. дело, стр. 102.

односа регулисана у овом законику⁵¹⁷, и то, како она која су груписана у целину суседског права, тако и она која су имплицитно садржана у неким другим одредбама које се односе на вршење својине на непокретностима⁵¹⁸.

Екцес или прекомерност у вршењу својинских овлашћења незаконит је по себи, с обзиром да настаје повредом правила суседског права. Власник повредом тих правила излази из оквира свог права. Он је повредио приватноправна ограничења права својине установљена у корист суседа. У вези са тим, поставило се и питање, да ли и повреда правила јавног права о ограничењу права својине, која има за последицу повреду права суседа, може бити повод за активирање грађанскоправне одговорности по чл. 679 ССС-а? У швајцарској правној теорији мишљења о том питању су подељена, јер има оних који бране став да и повреда јавноправних одредаба којима се регулишу суседски односи може бити повод за грађанскоправну одговорност по чл. 679 ССС-а, док други сматрају да грађански суд може само констатовати повреду речених норми⁵¹⁹. Слично том, поставило се и питање утицаја граничних вредности, утврђених прописима у области правне заштите животне средине, на одлучивање о прекомерности имисија пред грађанским судовима. И овде су мишљења подељена. По једнима, квантификатори за поједине имисије, утврђени јавноправним прописима, везују грађанског судију, јер би супротно решење водило у хаотично стање у примени правила грађанскоправне заштите од прекомерних имисија и примени јавноправне заштите животне средине, због могућих противречних одлука. По другима, грађанско право мора задржати аутономију у односу на јавно право, те су стога квантификатори помоћне природе. По умереном гледишту, грађански судија не може да за

⁵¹⁷ Исто.

⁵¹⁸ Тако се наводи пример овлашћења и обавеза етажних власника. У чл. 712, ст. 2, ССС-а предвиђено је да је власник посебног дела зграде слободан у вршењу својинских овлашћења на том свом делу, унутар граница чијим прекорачењем се ограничава вршење права осталих власника посебних делова зграде. Тврди се да се вршење права својине може сматрати екцесивним уколико се таквим вршењем повређује поменута норма, те да погођени власник посебног дела зграде има право да се позове на чл. 679 ССС-а, и да се користи неком од тужби које су њиме регулисане. Такође, ако власник користи простор изнад или испод земљине површине, у складу са чл. 667, ст. 1, који се односи на обим права својине на непокретности, који предвиђа да се својина земљишта простире изнад и испод земље, у висину и у унутрашњост земље, све докле је то корисно, тако да шкоди суседима, они се једнако могу користити тужбама из чл. 679. D. Piotet, Исто.

⁵¹⁹ G. Vovey, нав. дело, стр. 59-60.

имисије, прекомерне по објективизираним мерилима егзактних наука, констатује да нису прекомерне, али, с друге стране, има слободу да утврди прекомерност и када квантификатори на њу не указују⁵²⁰.

Екцес у вршењу права својине, конкретизован на имисије, значи њихову прекомерност. То је општа претпоставка грађанскоправне заштите од имисија. Прекомерност се, по грађанском законнику, одређује помоћу стандарда локалне употребе и стандарда ситуације и природе непокретности, предвиђених у наведеној одредби чл. 684, ст. 2 ССС-а.

При утврђивању прекомерности имисија, судија, применом поменутих критеријума, али и других, на основу свих околности конкретног случаја, испитује равнотежу приватних интереса сукобљених у суседском спору. Он пореди интерес оног од чијих радњи потиче сметање да користи своју непокретност, са интересом лица које трпи то сметање, да мирно користи своју непокретност. Када се на вагу за упоређивање интереса ставе приватни и јавни, тј. општи интерес, приступ је другачији, што је, као и у француском праву, предмет посебне пажње правне теорије и праксе. Међу критеријумима и околностима којима се руководи судија приликом процене прекомерности и равнотеже интереса, одређени значај имају и личне околности страна чији се интереси пореде, с обзиром да је у швајцарском праву веома јака струја у прилог блиске повезаности суседског права и права личности (чл. 679 и чл. 28 ССС-) ⁵²¹.

Законски критеријуми (из чл. 684, ст. 2.) су, дакле, локација и локална употреба и карактер (стање и природа) непокретности. Ови критеријуми се испитују за обе непокретности, једнако за ону која је погођена имисијама, као за ону са које долазе имисије⁵²². При томе, у швајцарском праву постоји јасан став теорије, а нарочито праксе, о неприхватљивости учења, и из њега проистеклог приговора пређашњег заузимања. Наиме, постоји свест о непрекидној променљивости природе и карактеристика неког подручја и неопходности да се становници и вршиоци разних делатности прилагођавају тим

⁵²⁰ В., G. Vovey, нав. дело, стр. 31-38; D. Piotet, нав. дело, стр. 104.

⁵²¹ G. Vovey, нав. дело, стр. 23-24; ATF 88 II 10,1962, ATF 114 II 230, 1988, ATF 119 II 411,1993, www.bger.ch. приступ: 14.04.2017. г., 14.56.

⁵²² P. Tercier, Rapport Suisse, стр. 162.

променама⁵²³. Самим тим, ни прекомерност није заувек дато својство имисија које се редовно или повремено стварају у одређеном крају, односно које се појављују као изузетак.

Када је реч о локалној употреби, ту се може поставити питање улоге прописа о уређењу простора и грађењу. У швајцарској судској пракси, у овој области, наведени прописи су помоћног карактера, а пресудне су чињенице и околности сваког конкретног случаја⁵²⁴. Такође, када је реч о појединим имисијама, као што је нпр. бука, отворила се расправа о томе да ли грађански судија треба да се придржава граничних вредности утврђених јавноправним прописима за те имисије, тј. да ли треба према тим прописима да одлучује да ли је имисија прекомерна, по ком питању је, као што смо напред већ навели, дошло до подела у швајцарској правној теорији.

2. Тужбе за заштиту од прекомерних имисија

У чл. 679 ССС-а предвиђена су три одбрамбена правна средства суседа - тужба за престанак сметања, тужба за превенцију сметњи и тужба за накнаду претрпљене материјалне штете (чл. 679, ст. 1)⁵²⁵. Неки аутори овим тужбама додају и тужбу за накнаду нематеријалне штете⁵²⁶. Када је реч о надокнади претрпљене штете, закоником је предвиђено да онај ко је претрпео штету услед прекорачења права својине његовог суседа (*excès du droit de propriété*) има право на надокнаду целокупне претрпљене штете (чл. 679, ст. 1).

Општа претпоставка примене наведених тужбених захтева је да је повреда права, односно опасност повреде права, односно штета, последица екцеса (прекомерности) у вршењу права својине⁵²⁷.

⁵²³ Исто; ATF 88 II 10, 1962, ATF 101 II 248, 1975, www.bger.ch, 01.04.2017. г., 09.14.

⁵²⁴ Исто.

⁵²⁵ G. Vovey, нав. дело, стр. 55-56; D. Piotet, нав. дело, стр. 90; R. Tercier, нав. дело, стр. 164.

⁵²⁶ P. Tercier, нав. дело, стр. 164-165.

⁵²⁷ V. Rossel - F. H. Mentha, нав. дело, стр. 58.

Чинидба која конституише екцес у вршењу права својине мора потицати од човека, бити у вези са његовим ефективним господарењем стварју. То може бити нужна радња управљања стварју и њеног искоришћавања, али и просто улешавање непокретности или толерисање, на њој, стања из ког може настати повреда права на суседној непокретности⁵²⁸.

Циљ тужбе за престанак сметања је да се шкодљиви ефекти коришћења непокретности (прекомерне имисије) потпуно сузбију или сведу у оквиру граница трпљења. То се постиже "уклањањем чињеничног стања које је извор сметњи". По правилу, забрана тог одређеног начина коришћења непокретности од ког потичу прекомерне имисије је крајња мера, која ступа на сцену тек уколико се друге, блаже мере, покажу неефикасним⁵²⁹.

Тужбом за превенцију сметања тражи се, првенствено, спречавање наступања "претеће" повреде права суседа поводом непокретности, прекомерним, предстојећим имисијама, а може се захтевати да се спречи понављање прекомерних имисија које су биле у току и престале су.

Ове две тужбе не застаревају⁵³⁰.

Тужба за накнаду штете се може подићи уз било коју од две стварноправне тужбе, али се захтев за накнаду штете од прекомерних имисија може и самостално истицати. Грађанскоправна одговорност за штету од прекомерних имисија је посебан вид каузалне (објективне) одговорности⁵³¹. Власник непокретности сматра се одговорним услед саме чињенице да прекомерне имисије којима се оштећује суседна непокретност потичу са његове непокретности⁵³². Оно што тужилац мора доказати јесте да је претрпео губитак или штету. Ако није могуће утврдити тачну вредност губитка или штете, суд ту вредност цени слободно, у светлу редовног тока ствари и мера предузетих од стране оштећеног (чл.

⁵²⁸ ATF 91 II 474 (484) 1965, ATF 93 II 230 (234), 1967, ATF 80 II 216, 1954, ATF 101II 248,1975, www.bger.ch, приступ: 01.04.2017.г., 08.00; G. Vovey, нав. дело, стр. 57-58.

⁵²⁹ P. Tercier, нав. дело, стр. 164.

⁵³⁰ G. Vovey, нав. дело, стр. 68-70.

⁵³¹ V. Rossel - F. H. Mentha, нав. дело, стр. 58.

⁵³² Исто, стр. 70-71.

42, ст. 1, тач. 2, ССС-а). Захтев из ове тужбе застарева у субјективном року од годину дана од дана када је оштећени сазнао за губитак или штету и за идентитет штетника, а у објективном року од десет година од предузимања радње коришћења непокретности од које је потекла прекомерна имисија.

Може се, уопштено, рећи да активна легитимација почива на чињеници трајног и ефективног господарења стварју. У категорију активно легитимисаних субјеката улазе, пре свих, власници непокретности, као и друга лица која имају право на државину те непокретности, било на основу неког ограниченог (секторског) стварног права (нпр. права плодоуживања или права стварне службености), било на основу облигационоправног односа (закуп)⁵³³. Кључ је у трајном законитом господарењу, те заштиту неће уживати нпр. закупац који је ту само за један викенд, или луталица, или прекариста⁵³⁴. Има и граничних случајева. Тако, хипотекарни поверилац нема право на државину, али његов интерес може бити угрожен штетом на хипотекованој непокретности потеклом од прекомерних имисија са суседне непокретности. Затим, могућа је ситуација да буде закључен уговор о закупу, закупац још увек није засновао фактичку власт на ствари, а на њој за то време настане штета од прекомерних имисија⁵³⁵.

Иако у формулацији законске одредбе стоји да свако може тражити заштиту од екцесног вршења права својине другог, јасно је да се, поред описаног критеријума, мора задовољити критеријум суседства⁵³⁶. У случају прекомерних имисија, појам суседства је широко конципиран. То нису само непосредно додирујуће непокретности, већ је суседна, у односу на ону са које потичу прекомерне имисије, свака непокретност на којој се осећају штетне последице тих имисија. У теорији се наводи пример из судске праксе о суседству

⁵³³ P.Tercier, нав. дело, стр. 163.

⁵³⁴ G. Bovey, нав. дело, стр. 64-65; D. Piotet, нав. дело, стр. 96; ATF 127 II 257, 2002, ATF 104 II 15, 1978, ATF 119 II 411, 1993, ATF 109 II 304, 1983, ATF 83 II 375, 1957, ATF 88 II 252, 1962, ATF 104 II 15, 1978, ATF 106 Ib 241, 1980, ATF 109 II 304, 1983, ATF 111 II 236, 1985, ATF 114 II 230, 1988, ATF 119 II 411, 1993, ATF 120 II 15, 1994, www.bger.ch, приступ: 01.04.2017. г., 08.30.

⁵³⁵ D. Piotet, нав. дело, стр. 96.

⁵³⁶ ATF 109 II 304, 1983, www.bger.ch, приступ: 01.04.2017. г., 08.40.

засада кајсија и фабрике. На засадима кајсија настала је штета услед загађења од алуминијума из фабрике, удаљене од тог засада кајсија више километара⁵³⁷.

Када је реч о пасивној легитимацији, о том питању се последња изјаснила судска пракса, тако да пасивно легитимисани субјект из законског текста, у судској пракси постаје један од чланова круга пасивно легитимисаних. У чл. 679 ССС-а је предвиђено да је власник непокретности одговоран према суседима за екцес у вршењу свог права. Уколико непокретност ефективно користи друго лице које је власник на то овластио, у судској пракси се препознаје могућност да власник непокретности одговара за екцес у вршењу права тог лица на односној непокретности, чак иако је просто толерисао такво понашање⁵³⁸. Међутим, теорија је пледирала за то, а судска пракса је прихватила, и могућност непосредне одговорности титулара ограничених стварних права на непокретности са које потичу прекомерне имисије⁵³⁹. Такође, у судској пракси се сматра да и титулари облигационих права која подразумевају ефективно и трајно господарење непокретношћу, могу бити одговорни за екцес у вршењу тих права по чл. 679 ССС-а⁵⁴⁰.

Кад прекомерне имисије потичу са више различитих непокретности у суседству, судска пракса је одбацила идеју солидарне одговорности и стоји на становишту да треба одвојено мерити допринос експлоатације сваке поједине непокретности у укупној повреди⁵⁴¹.

⁵³⁷ ATF 109 II 304, 1983, ATF 120 II 15, 1994, www.bger.ch, 01.04.2017. г., 08.44.

⁵³⁸ D. Piotet, нав. дело, стр. 92; ATF 120 II 15, 1994, www.bger.ch, 01.04.2017. г., 08.47.

⁵³⁹ G. Vovey, нав. дело, стр. 66; D. Piotet, нав. дело, стр. 92-93; P. Tercier, нав. дело, стр. 163; ATF 88 II 252, 1962, ATF 91 II 287, 1965, ATF 93 II 230, 1967, ATF 111 II 236, 1985, ATF 132 II 689, 2007, www.bger.ch, 01.04.2017. г., 08.40.

⁵⁴⁰ ATF 101 II 248, 1975, ATF 104 II 15, 1978, ATF 109 II 304, 1983, ATF 107 II 134, 1981, ATF 111 II 245, 1985, www.bger.ch, 01.04.2017. г., 08.49.

⁵⁴¹ D. Piotet, нав. дело, стр. 95; ATF 127 II 257, 2002, www.bger.ch, 01.04.2017. г., 08.55.

3. Негаторна тужба и тужбе за заштиту од прекомерних имисија

У чл. 641. ст. 1 ССS-а, предвиђено је право власника да са стварју располаже по својој вољи, у границама одређеним законом, док је у 2. ставу истог члана, поред реивиндикационог захтева, предвиђено и право власника на заштиту путем негаторног захтева, односно његово право да заштити ствар од било каквог неовлашћеног узнемиравања. Ово је тужба која се користи против ограничавања правног или фактичког господарења стварју, које не представља одузимање. У верзији ССS -а на француском језику употребљен је термин "узурпација", али се у правној теорији разјашњава да се овај израз, када се говори о негаторној тужби, не користи да означи депосесију власника, као у случају државинских тужби регулисаних у чл. 926 и 927 ССS -а, код којих се исти термин користи за означавање депосесије држаоца⁵⁴².

Под "узурпацијом" на коју се односи захтев из негаторне тужбе подразумева се ометање власника у господарењу стварју (*la maitrise du propriétaire*) које је противправно и актуелно, тј. траје, или прети да настане, у време када се подиже тужба. Тужбу подиже власник, сувласник (било у односу на неког од осталих сувласника, било у односу на трећа лица)⁵⁴³, или заједничари, против лица које врши узнемиравање, толерише га или подстиче, при чему тужени задржава својство "узурпатора" и након отуђења непокретности са које је вршио сметање⁵⁴⁴. "Узурпација" права својине, или сметање власника у вршењу својинских овлашћења, састоји се у ограничавању његове правне (нпр. тврђењем туженог да на ствари има неко од ограничених стварних права) или фактичке власти на ствари (нпр. заузимањем дела парцеле грађењем)⁵⁴⁵.

Сметање у виду имисија, које потиче од вршења права својине на суседној непокретности, и када је прекомерно, не улази у заштитно поље ове тужбе, будући да је чл. 679 ССS -а (по ком се врши заштита од прекомерних имисија) *lex specialis* у односу на

⁵⁴² Р-Н. Steinauer, *Les droits réels*, Tome premier, Editions Staempfli & Cie SA, Berne, 1985, стр. 268.

⁵⁴³ ATF 95 II 397, 1969, www.bger.ch. 01.04.2017. г., 08.40.

⁵⁴⁴ Р-Н. Steinauer, нав. дело, стр. 268; ATF 101 II 248, 1975, ATF 100 II 307, 1974, www.bger.ch. 01.04.2017. г., 08.40.

⁵⁴⁵ ATF 104 II 166, 1978, www.bger.ch. 01.04.2017. г., 08.40.

одредбе о негаторној тужби, а и због тога што се негаторна тужба у швајцарском праву односи само на директне повреде права својине⁵⁴⁶.

У начелу, сметање је противправно услед саме чињенице да се њиме вређа једно апсолутно субјективно право. У швајцарском праву, противправност се може искључити ако постоји овлашћење лица које врши наводно сметање, засновано непосредно на закону или на вољи власника ствари (нпр. правила из суседског права која овлашћују на коришћење суседне непокретности или стварна службеност конституисана на основу уговора закљученог између лица које врши наводно сметање и власника ствари)⁵⁴⁷.

Захтев из негаторне тужбе усмерен је на осуду на чинидбу, која се може састојати у обустави сметања, ако је оно у току, или, уколико само прети опасност да до сметања дође, у забрани његовог вршења⁵⁴⁸. Власник ствари доказује своје право својине, као и да постоји или прети сметање, и узрочну везу између поступака туженог и сметања или опасности сметања⁵⁴⁹.

Четири су битне разлике између негаторне тужбе и тужбе за заштиту од прекомерних имисија у швајцарском праву. Прва и најважнија разлика је да је сметање код прекомерних имисија резултат вршења, и то прекорачења у вршењу права својине. Друго, негаторна тужба се односи на директне повреде својине туженог, док се тужба за заштиту од имисија управо односи само на имисије, дакле, посредне утицаје. Треће, активна легитимација код негаторне тужбе је ужа од активне легитимације код тужбе за заштиту од имисија, јер се њоме може користити само власник ствари, а овом другом било који корисник непокретности. Четврто, грађанскоправна тужба за заштиту од прекомерних имисија омогућава и истицање захтева за надокнаду штете, по правилима о каузалној одговорности за штете од прекомерних имисија, што није случај код негаторне

⁵⁴⁶ Р-Н. Steinauer, нав. дело, стр. 269; ATF 88 II 252, 1962, www.bger.ch, 01.04.2017. г., 08.40; D. Piotet, нав. дело, стр. 90-91.

⁵⁴⁷ Р-Н. Steinauer, нав. дело, стр. 269-270; ATF 95 II 397, 1969, www.bger.ch, 01.04.2017. г., 08.40.

⁵⁴⁸ Р-Н. Steinauer, нав. дело, стр. 270.

⁵⁴⁹ Исто, стр. 271.

тужбе, уз коју се може истаћи само захтев за накнаду штете, заснован на кривици лица које је вршило узнемиравање права својине⁵⁵⁰.

4. Експропријација суседског права

У праву Швајцарске, суседска права могу бити експроприсана. Швајцарским Федералним законом о експропријацији из 1930. године (*Loi fédérale sur l'expropriation*)⁵⁵¹, предвиђено је да објект експропријације могу бити стварна права на непокретностима, права која произилазе из законских одредаба о праву својине на непокретностима у материји суседских односа (суседска права), као и права закупца и најамника на непокретности (чл. 5, ст. 1).

Експропријација суседског права подразумева лишавање, уз накнаду, овлашћења суседа да примењује заштиту од штетног екцеса у вршењу права својине другог субјекта, посебно од штетних прекомерних имисија, у јавном интересу. Иако, по закону, објект експропријације могу бити сва овлашћења из суседског права регулисана у ССС-у, у пракси се експропријација редовно односи на право забране прекомерних имисија, односно право суседа да се правно супротстави шкођењу прекомерним имисијама⁵⁵².

На експропријацију суседског права се примењују правила формалне експропријације, будући да је оно у самом закону предвиђено као један од њених могућих објеката. По правилу, за експроприсана поједина овлашћења из суседског права дугује се накнада. Међутим, када је реч о прекомерним и неизбежним⁵⁵³ имисијама од јавне

⁵⁵⁰ G. Bovey, нав. дело, стр. 51-52.

⁵⁵¹ <https://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19300026/index.html>, 09.04.2017. г., 10.35.

⁵⁵² A. Jomini, Expropriation formelle: quelques développements récents dans le cadre du droit fédéral, La garantie de la propriété à l'aube du XXI siècle, Expropriation, responsabilité de l'Etat, gestion des grands projets et protection du patrimoine, (éd) B. Föex - M. Hottelier, Chambre genevoise immobilière, Schulthess, Genève, 2009, стр. 16; М. Vučković, нав. дело, стр. 659, 666-668.

⁵⁵³ Ако се имисије могу избећи без већих трошкова, нема места експропријацији суседског права, већ сусед може применити правну заштиту регулисану у грађанском законик. Уколико то није случај, ако их је

инфраструктуре (као што је нпр. бука од аеродрома или од ауто-пута), у судској пракси, у пресуди швајцарског највишег суда (Tribunal Fédérale) у случају "Werren", утврђени су јако строги услови за остваривање права на накнаду. У овом случају, дошло је до експропријације одређених непокретности које су се налазиле у суседству виле "Werren", сопственика Jean Werren-а, тужиоца у овом случају⁵⁵⁴, да би потом на њима била изграђена траса ауто-пута. Тужилац је трпео имисије буке, прашине, гасова, имисије интензивне светлости током целе ноћи, опструкцију видика итд. У овом случају је у судској пракси био заузет став, који се од тада примењује као правило на све случајеве експропријације суседских права првих суседа - адјацената⁵⁵⁵, и других суседа јавне (саобраћајне) инфраструктуре. Суд је формулисао правило по ком непокретности које припадају јавним колективитетима имају једнак третман, у области суседског права, са третманом непокретности у приватном власништву. То значи да и јавни колективитет одговара, по правилима из чл. 684 и 679 CCS-а, за имисије од непокретности којима управља, без обзира да ли, у конкретном случају, јавни колективитет иступа као носилац суверенитета или као власник непокретности. Уколико прекомерне имисије потичу од коришћења тих непокретности, које је у складу са њиховом наменом, и ако се штета од имисија не може избећи, или се може избећи само уз несразмерне трошкове, њихови суседи губе право на грађанске тужбе из чл. 679 CCS-а. Њима се признаје право на накнаду, по правилима јавног права, у складу са поменутиим Законом о експропријацији и

могуће избећи само уз несразмерно велике трошкове, сусед нема могућност одбране применом тужбених захтева за заштиту од прекомерних имисија регулисаних CCS-ом. Његово суседско право се у том случају суспендује. Има право на обештећење. В., Р. Vuillod, *Gestion des nuisances dans le cadre des grands projets, La garantie de la propriété a l'aube du XXI siècle, Expropriation, responsabilité de l'Etat, gestion des grands projets et protection du patrimoine*, (éd.) В. Föex - М. Hottelier, *Chambre genevoise immobilière, Schulthess, Genève*, 2009, стр. 83.

⁵⁵⁴ ATF 94 I 286, 1968, ww.bger.ch. 01.04.2017. г., 08.40.

⁵⁵⁵ Ad jaseo - лежати уз нешто, стајати или бити до нечега; први суседи, тзв. граничници (Anlieger), јавних добара "се служе јавним добрима много више него остали дестинатери. Али, они немају, са правног гледишта, никакав повлашћени положај према другим корисницима; захваљујући само фактичким околностима они се интензивније служе јавним добрима и појачано вуку од њих користи" Л. М. Костић, *Административно право, Издавачко и књижевско предузеће Геца Кон, Београд, 1936*. Француски израз за прве суседе је riverains, што је изведено од придева riverain-е, који значи обални, гранични, који је на самој обали реке.

његовим чл. 5, којим су одређени могући објекти експропријације⁵⁵⁶. Међутим, држава суседу дугује надокнаду за експроприсано суседско право само ако су имисије прекомерне. У случају "Werren", држава је оспорила право суседа на надокнаду, тврдећи да се имисије од друмског саобраћаја не могу сматрати прекомерним, будући да је употреба ауто-путева и друге друмске саобраћајне инфраструктуре, у складу са локалном употребом. Иначе, у таквим ситуацијама, када су у питању прекомерне, а неизбежне имисије од јавне инфраструктуре, надокнада се дугује само уз кумулативно испуњење три услова. То су: (1) да је претрпљена штета специјална, (2) непредвидива и (3) тешка⁵⁵⁷.

1) *Услов специјалности* је испуњен када је штета ненормална, када је прекорачена граница до које се такве штете, по уобичајеном току ствари, могу сматрати нормалним⁵⁵⁸. По Федералном Трибуналу, специјалност може бити везана за саме имисије, за начин употребе суседне непокретности погођене имисијама, као и за посебан положај непокретности јавног домена, од које потичу имисије. У првом случају, специјалност штете потиче од нарочитог интензитета или нарочите шкодљивости имисија. Затим, специјалност се може огледати у томе што су имисије спорадичне (стохастичне) и непредвидиве. То је најчешће случај неподношљиве буке коју трпе адјакенти великих саобраћајница и која у свим тим случајевима интензитетом премашује прописане нивое⁵⁵⁹. По швајцарском врховном суду, специјалност може потицати од начина коришћења непокретности погођене имисијама, при чему се наводи пример клинике за душевне болести, смештене у мирном, изолованом крају, која ће бити погођена специјалном штетом уколико би се у њеној близини изградио ауто-пут и тиме било онемогућено испуњење циљева тог конкретног вида коришћења непокретности, који би се морао

⁵⁵⁶ ATF 94 I 286, 1968, www.bger.ch. 01.04.2017. г., 08.50.

⁵⁵⁷ А. Jomini, нав. дело, стр. 16-18.

⁵⁵⁸ G. Vovey, нав. дело, стр. 156.

⁵⁵⁹ ATF 101 I б 405, 1975, ATF 102 I б 271, 1975, ATF 106 I б 381, 1980, ATF 110 I б 340, 1984, ATF 119 I б 348, 1993, ATF 121 II 317, 1995, www.bger.ch. 01.04.2017. г., 08.50. У швајцарском праву су дозвољени нивои буке предвиђени у Анексима 3 и 4 Ордонансе о заштити од буке (Ordonance sur la protection contre le bruit, <https://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19860372/index.html>, 01.04.2017. г., 09.30.), с обзиром на осетљивост на буку појединих наменских зона, имајући у виду врсту буке и период дана.

преместити другде⁵⁶⁰. Трећи разлог да се штета сматра специјалном може се наћи у особеном начину коришћења или положају непокретности од које потичу имисије. Тако се наводи пример непокретности која се налази испод друмског вијадукта, и која је услед те чињенице погођена и бројним позитивним материјалним имисијама (бука, прашина, издувни гасови) и негативним имисијама (лишење светлости и видика)⁵⁶¹.

2) *Под тежином повреде* треба разумети висину проузроковане штете, која се, у првом реду, процењује кроз проценат умањења економске вредности непокретности. Тешком штетом се сматра умањење вредности већ од 10%⁵⁶². Постављањем овог услова се у поље грађанскоправне одговорности уводи принцип пропорционалности, с обзиром да је у грађанском суседском праву правило да сусед одговара и за непријатност и узнемиравање које није довело до обезвређивања непокретности⁵⁶³. Швајцарски врховни суд је изрекао становиште, засновано на принципу пропорционалности, да грађани не могу захтевати обештећење од јавне управе сваки пут када од неке њене радње претрпе штету, јер би то значило негацију обавезе појединаца и приватноправних правних лица према друштву, довело би до повећања финансијског оптерећења државе и компромитовало функционисање јавних служби⁵⁶⁴.

3) *Од сваког се очекује да може разумно предвидети могући обим развоја краја у ком је настањен или у ком обавља делатност*. Сусед ауто-пута, железничке инфраструктуре, аеродрома или луке, требало би да предвиди и очекује њихов развој и то да ће свако нормално и предвидиво увећавање и развијање тих инфраструктура водити и увећању имисија које од њих потичу⁵⁶⁵. Такође, у судској пракси се сматра да се не може жалити на прекомерне имисије од саобраћајне инфраструктуре онај ко се доселио у одређено место, ту отпочео делатност и сл., након што је заинтересована јавност већ била

⁵⁶⁰ ATF 94 I b 286, 1968, www.bger.ch, 01.04.2017. г., 08.40.

⁵⁶¹ Исто.

⁵⁶² ATF 101 I b 405, 1975, ATF 102 Ib 271, 1975, www.bger.ch, 01.04.2017. г., 08.48.

⁵⁶³ G. Vovey, нав. дело, стр. 173-175.

⁵⁶⁴ ATF 94 I b 286, 1968, www.bger.ch, 01.04.2017. г., 08.40.

⁵⁶⁵ Исто.

узната са пројектованим развојем те инфраструктуре⁵⁶⁶, једнако као и онај ко је стекао непокретност у близини постојеће саобраћајнице. Власници и корисници непокретности смештених у великим агломерацијама, нарочито у зонама одређене намене, са већом допуштеном изложеношћу одређеним типовима имисија, не могу испуњавати услов непредвидивости штете, чије се присуство неизоставно тражи за исплату надокнаде за експропријацију⁵⁶⁷. У таквим ситуацијама, по ставу судске праксе, требало би разматрати да ли су те имисије биле, или могле бити предвидиве за претходника стицаоца непокретности, односно суседа који се у конкретном случају жали на прекомерне имисије⁵⁶⁸.

Услов непредвидивости штете биће испуњен, на пример, онда када је неко свесно тежио да избегне центар неког места, да би стекао непокретност на његовим крајњим спољним границама, много пре него се могло очекивати пројектовање неке саобраћајне инфраструктуре⁵⁶⁹. Исто важи у случајевима када се стицалац непокретности или власник који подиже грађевински објекат на свом земљишту, ослања на уверавања надлежних државних органа или на важеће прописе, из којих се са извесношћу дало закључити да у одређеном месту неће бити изградње саобраћајне инфраструктуре⁵⁷⁰.

Постављањем наведених услова готово да је обесмишљен институт експропријације суседског права, а суседско право лишено своје супстанце, посредством чега се и право својине подвргава потенцијално несразмерним теретима, који могу водити чак и до забрањене повреде супстанце овог права⁵⁷¹. "Захтевати да штета буде специјална, тешка и чак и непредвидива, значило би, заправо, да јавни колективитет готово никад не дугује накнаду својим суседима. Дакле, и онда када имисије изазову специјалну и тешку

⁵⁶⁶ ATF 111 I b 233 (235), 1987, ATF 112 I b 526, 1986, www.bger.ch, 01.04.2017. г., 08.40.

⁵⁶⁷ G. Vovey, нав. дело, стр. 163-165.

⁵⁶⁸ ATF 111 I b 233 (235), 1987, www.bger.ch, 01.04.2017. г., 08.43.

⁵⁶⁹ ATF 95 I b 490, 1969, www.bger.ch, 01.04.2017. г., 08.57.

⁵⁷⁰ ATF 110 I b 43, 1986, www.bger.ch, 01.04.2017. г., 08.40.

⁵⁷¹ В., ст. 3 и 4 чл. 36 Устава Швајцарске (Constitution fédérale du 18 avril 1999), www.admin.ch, приступ: 01.06.2018. г., 09:00: "Свако ограничење основног права мора бити сразмерно циљу тог ограничења". "Супстанца основних права је неповредива."

штету која, по дефиницији, прекорачује прихватљиве границе. Управо кумулација ових услова чини суседска права илузорним."⁵⁷²

Услед свега наведеног, сусед који, по описаним критеријумима, не испуњава услове за исплату накнаде, фактички се налази у позицији материјалне експропријације или у положају *Sonderopfer*-а, те се у правној теорији сматра да се накнада може остварити по том основу, и то, како за материјалну штету, због повреде гаранције својине, тако и за нематеријалну штету, због повреде гаранције личне слободе⁵⁷³.

Материјална експропријација је случај таквих ограничења наметнутих праву својине, која се, по последицама, изједначавају са експропријацијом у формалноправном смислу⁵⁷⁴. У оваквом случају, власник има право на правично обештећење⁵⁷⁵.

О материјалној експропријацији је реч онда када је дошло до нарочито тешког ограничавања или спутавања садашње или предвидиве будуће употребе ствари, услед чега је власник лишен основних овлашћења из права својине⁵⁷⁶. Такође, повреда мањег значаја може представљати један вид материјалне експропријације уколико погађа једног власника или мањи, ограничени број власника, на начин који, уколико им се не досуди одговарајућа накнада, доводи до тога да они морају трпети нарочиту жртву у корист заједнице⁵⁷⁷.

"*Sonderopfer*" или "нарочита жртва" је кованица чијим се творцем сматра немачки теоретичар управног права, *Otto Mayer*. У позицији нарочите жртве налази се лице чије је

⁵⁷² G. Bovey, нав. дело, стр. 178.

⁵⁷³ Исто, стр. 179-182, 345-350.

⁵⁷⁴ Чл. 26, ст. 2 Устава Швајцарске, чл. 5, ст. 2 Федералног закона о просторном планирању - *Loi fédérale sur l'aménagement du territoire*, www.admin.ch, приступ: 01.06.2018. г., 09.00. М. Hertig Randall, *L'expropriation matérielle à l'aune de la jurisprudence récente, La garantie de la propriété a l'aube du XXI siècle, Expropriation, responsabilité de l'Etat, gestion des grands projets et protection du patrimoine*, (éd) B. Föex - M. Hottelier, *Chambre genevoise immobilière, Schulthess*, 2009, стр. 29.

⁵⁷⁵ Исто.

⁵⁷⁶ А. Jomini, нав. дело, стр. 3; L. Lazzarotto, *La protection du patrimoine, La garantie de la propriété a l'aube du XXI siècle, Expropriation, responsabilité de l'Etat, gestion des grands projets et protection du patrimoine*, (éd) B. Föex - M. Hottelier, *Chambre genevoise immobilière, Schulthess*, 2009, стр. 133.

⁵⁷⁷ L. Lazzarotto, нав. дело, стр. 135.

право својине, мерама државне управе, или њиховим индиректним последицама, ограничено, толико интензивно и тешко, да се тај власник налази у много тежој позицији него остатак популације у одређеној заједници. У основи обавезе накнаде за нарочиту жртву стоји идеја и врховно морално и правно начело, начело једнакости, и, у том погледу, обавеза на обештећење нарочите жртве представља јавноправни еквивалент обавезе враћања стеченог без основа, у грађанском праву. Исплатом ове накнаде, "генерализује" се специјална жртва, јер се накнада исплаћује из "заједничке касе" (*la indemnité versé par la caisse commune*).⁵⁷⁸

5. Заштита личности од прекомерних имисија

У швајцарској правној теорији су присутна схватања да систем грађанскоправне заштите од прекомерних имисија, који чине чл. 679 и 684 ССС-а, као и са њима повезана судска пракса, представља погодан инструмент за реализацију, на плану приватног права, права човека на здраву и уравнотежену животну средину. То се постиже посредним путем, у сваком поједином случају који се нађе пред парничним судом, у поступку покренутом неком од тужби из чл. 679, где је чињенично стање директно у вези са колективним интересом за заштиту животне средине⁵⁷⁹. Поред овог, неки аутори сматрају да је у чл. 679, ст.1 ССС-а имплицитно садржан и захтев за накнаду нематеријалне штете узроковане прекомерним имисијама, о ком треба одлучивати по правилима о објективној одговорности за штету⁵⁸⁰. Други су мишљења да се појам прекомерних имисија, у смислу чл. 684, ст.2, поклапа са појмом незаконите повреде личних добара из чл. 28 ССС-а⁵⁸¹ и да, уколико је у конкретном случају дошло до повреде личних добара суседа прекомерним

⁵⁷⁸ О. Mayer, *Le droit administratif allemand*, V. Giard & E. Brière, Libraires - Editeurs, Paris, 1906, извор: bnf.gallica.fr, приступ: 20.04.2018. г., 08.50, стр. 221-223.

⁵⁷⁹ R. Tercier, нав. дело, стр. 156 и даље.

⁵⁸⁰ Исто, стр. 164-165.

⁵⁸¹ "Свако лице чија су лична права незаконито повређена може захтевати судску заштиту од свега што узрокује ту повреду."

имисијама, наведена правила могу омогућити комплементарну грађанскоправну заштиту и имовине и личности суседа⁵⁸².

Иако у швајцарском праву не постоји изричита формулација права човека на здраву животну средину, сматра се да је оно признато у програмској форми, кроз формулацију чл. 74 Федералног Устава Швајцарске⁵⁸³ и да се може, на плану приватног права, сматрати делом корпуса права личности (чл. 28 ССС-а), односно интегралним делом личне слободе, на плану јавног права⁵⁸⁴. Консеквентно, као део корпуса права личности, право на здраву и уравнотежену животну средину се насупрот прекомерним имисијама које производе приватноправни субјекти, реализује индиректно, путем чл. 679 и 684 ССС-а, а директно, путем одредаба чл. 28 ССС-а, којим се установљава општа грађанскоправна заштита личности и чл. 28а ССС-а, којим су регулисане грађанскоправне тужбе за заштиту права личности. На плану јавног права, као део личне слободе, може пружити заштиту од прекомерних имисија у контексту правила о експропријацији суседског права. Ако не може да се добије надокнада за експроприсано право на заштиту од прекомерних имисија, због нарочито тешких услова постављених у судској пракси, онда сусед може тражити надокнаду штете због повреде личне слободе прекомерним имисијама, јер "сусед није само власник, већ је и личност."⁵⁸⁵

⁵⁸² G. Vovey, нав. дело, стр. 226-227.

⁵⁸³ Чл. 74, <https://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19995395/index.html>, приступ: 01.06.2018. г., 09.00.

⁵⁸⁴ ATF 89 I 92, 1963, ATF 120 Ia 147, 1994, ATF 121 I 22, 1995, ATF 122 I 360, 1996.

⁵⁸⁵ M. Hottelier, La garantie constitutionnelle de la propriété en droit fédéral suisse: Fondement, contenu et fonctions, *Revue internationale de droit comparé*, Vol. 49, no.1, Janvier-mars, 1997, стр. 114; A. Auer - G. Malinverni - M. Hottelier, *Droit constitutionnel suisse, II, Les droits fondamentaux*, Staempfli Editions SA, Berne, 2000, стр. 133-134.

6. Закључна разматрања о грађанскоправној заштити од прекомерних имисија у праву Швајцарске

У праву Швајцарске, грађанскоправна заштита од прекомерних имисија регулисана је у оквирима суседског права, као законског ограничења права својине. Овом виду заштите права на непокретностима намењене су две посебне стварноправне тужбе, различите од петиторних и од посесорних тужби, и једна тужба за накнаду штете, која је подвргнута правилима о каузалној одговорности. Негаторна тужба се не примењује у заштити од прекомерних имисија. То решење сматрамо оригиналним и добрим. Увођењем посебних тужби за заштиту од имисија шири се круг лица која могу имати страначку легитимацију у поступку поводом имисионог спора. Негаторна тужба је јасно разграничена од суседских тужби и по томе што се примењује само у случајевима директних повреда, односно угрожавања права својине, које нису последица повреде правила суседског права, и то, како на непокретним, тако и на покретним стварима. Тиме је унета неопходна прецизност у систем стварноправне заштите права својине, на једној страни, и вршења права на непокретностима, на другој страни.

Правила ССС-а о суседским односима налазе се у његовом делу који је посвећен регулативи садржине, обима и начина вршења права својине на непокретностима. Међутим, ове одредбе чине део једног ширег склопа правила, међусобно различитих по правној природи, али повезаних циљем. Тај циљ је уређење правног статуса непокретности на начин да се помири потреба за што потпунијим искоришћавањем потенцијала непокретних ствари, са потребом уравнотеженог вршења права на овим стварима, под једнаким условима за све титуларе тих права.

Битна карактеристика стварноправне заштите од прекомерних имисија у швајцарском праву огледа се, најпре, у обједињавању реактивног и превентивног приступа. Одредбама ССС-а предвиђена је и тужба за превенцију опасности повреде права на непокретности, услед прекорачења граница права својине, која се може користити и за превенцију прекомерних имисија. Једно од врховних начела права заштите животне средине је начело превенције. Оно мора прожимати целокупну правну политику једне државе у којој се поштују и чувају основне друштвене вредности. Грађанско право, кроз

регулативу и заштиту приватноправних односа, чини важан саставни део такве правне политике. Кроз превентивну грађанскоправну заштиту од прекомерних имисија, остварује се допринос заштити животне средине. Тај допринос не мора увек бити скроман.

Заслужује похвалу и храброст судске праксе у афирмисању грађанскоправне заштите од идеалних имисија. Заправо, у швајцарском грађанском праву никада се није ни постављало питање, да ли су идеалне имисије "праве" имисије. То је још једна његова посебност и оригиналност у поређењу са другим правима анализираним у оквиру овог истраживања. С друге стране, негативне имисије су у швајцарском праву наилазиле на отпор, због бојазни од погубних последица усвајања тужбених захтева због негативних имисија - честог рушења грађевина и уклањања вегетације. Ипак, и оне су добиле признање и законску регулативу, иако је њихово прихватање као врсте имисија потенцијално контроверзно са становишта заштите животне средине.

Улога јавног права се не може заобићи ни у швајцарском праву. Јавноправни прописи су често неизбежан чинилац у остваривању грађанскоправне заштите од имисија. Најпре, када су у питању имисије које потичу од самог постојања неког објекта на суседној непокретности, грађанскоправна заштита се може захтевати само уколико при постављању тог објекта нису била поштована одговарајућа правила јавног права. Тиме је помирена потреба за заштитом од негативних имисија, са неопходношћу да се омогући несметано вршење својинских овлашћења на непокретностима. CCS не предвиђа обавезујуће квантификаторе, утврђене правилима јавног права за поједине врсте имисија, као чиниоце њихове прекомерности. У грађанскоправној теорији и судској пракси живо се расправљало о њиховој улози у систему грађанскоправне заштите од прекомерних имисија, али се није дошло до јединственог става који би могао послужити као руководно правило у одлучивању. Сматрамо да се показатељи прекомерности, утврђени прописима јавног права, не могу занемарити, јер би утврђивање да имисије нису прекомерне, иако по објективним показатељима то јесу, могло представљати повреду начела законитости. Уколико они указују на прекомерност, грађански судија не би смео да је не констатује. Међутим, чини се неспорним да он има слободу да утврди прекомерност и онда када ње нема, јер нису повређене норме јавног права које утврђују, у конкретном случају, допуштене границе за одређену врсту имисија.

Постоји једна област сусретања јавног и приватног права, где се може рећи да суседско право, а посебно његов сегмент који се односи на заштиту од имисија, трпи огроман притисак јавног интереса. То је експропријација суседског права и случај неизбежних прекомерних имисија од јавне инфраструктуре, првенствено јавне саобраћајне инфраструктуре. Анализа решења у овој области указује на недопустиву релативизацију вредности, и основних права човека (међу којима је право својине), и основних постулата заштите животне средине, кроз потпуно "пражњење" корпуса заштите права на непокретностима, садржаног у грађанском суседском имисионом праву. Овај проблем би се могао решавати путем института материјалне експропријације, како је и предложено у швајцарској правној теорији.

По нама, експропријација није прихватљиво решење у случају спорова због прекомерних имисија, било да је усмерена на право својине, било да се односи на суседска права. Њена примена никад не може довести супротстављена права и интересе у стање правичне равнотеже. То се може постићи једино интегралном накнадом претрпљене штете, независно од чињенице да у таквим случајевима насупрот приватном стоји јавни интерес. Штавише, можемо пледирати за превентивну одговорност као најприхватљивији вид одговорности у савременом добу, које је непрекидно суочено са еколошким проблемима.

Поред тога, можемо се и запитати, у којој мери је приватни интерес везан за непокретности заиста приватан, и да ли је оправдано да се он повуче пред јавним интересом? Уколико је, примера ради, због лоше урбанистичке праксе, током дугог низа година, простор једног читавог насеља, пољопривредног карактера, изложен девастирајућим прекомерним имисијама од градске депоније, не можемо пољопривредно земљиште препустити деградацији због тога што је оно у приватној својини, док депонија спада у јавну комуналну делатност, дакле, у јавном је интересу. Адекватно управљање отпадом јесте јавни интерес, али не и такво управљање којим ће се угрозити управо тај јавни интерес, тиме што ће се допустити деградација пољопривредног земљишта (поред закона који власницима пољопривредног земљишта намећу низ обавеза и ограничења у вршењу права својине на овим, за свако друштво, драгоценим, непокретностима). Експропријација би овакву праксу само потврдила.

Напоменимо, на крају, још неколико, по нама, добрих црта швајцарског грађанског права заштите од прекомерних имисија. Најпре, CCS-ом је предвиђено да, у случају претрпљене штете од прекомерних имисија сусед има право на потпуну новчану накнаду те штете. Нису постављена ограничења која би одражавала нарочит општи или јавни интерес за заштиту појединих делатности, што је охрабрујуће за жртве прекомерних имисија, осим онда када се нађу као суседи јавне саобраћајне инфраструктуре.

Похвале је вредно и настојање правне теорије да се обједињавањем одговарајућих одредаба CCS-а у заштити од имисија, омогући свеобухватна заштита правних субјеката од прекомерних имисија - како имовинских вредности, тако и личних добара, имајући у виду наведену констатацију да "сусед није само власник, већ и личност".

III Грађанскоправна заштита од имисија у праву Немачке

Устав Немачке предвиђа: "Својина обавезује. Њена употреба треба да служи и општем добру" (чл. 14)⁵⁸⁶. Ова одредба је много старија од основног закона у ком је садржана. Она ускоро слави век свог постојања⁵⁸⁷ и представља основу за различита ограничења права својине, иако је у немачкој правној науци и судској пракси било много промишљања о томе да ли се ова прокламација тиче само односа приватне својине и државног ауторитета, или важи и у приватноправним односима⁵⁸⁸. Та промишљања и спорења о њеном домаћају нису спречила да она истрајно буде основа за ограничења права својине, како у општем или јавном интересу, тако и у приватном интересу. Може се рећи да је у делу правне теорије неспорно да одредба о социјалној везаности права својине представља основу бројних одредаба BGB-а⁵⁸⁹ о ограничењима права својине - почев од начела савесности и поштења, преко дефиниције права својине из § 903 BGB-а и одредаба

⁵⁸⁶ Basic Law for the Federal Republic of Germany, <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80201000.pdf>, приступ:16.11.2017. г., 23.36.

⁵⁸⁷ В., Вајмарски Устав из 1919. године.

⁵⁸⁸ F. K. Kübler, "Eigentum verpflichtet" - eine zivilrechtliche Generalklausel?, Archiv für die civilistische Praxis, 159. Bd., Н. 3/4 (1960/1961), стр. 237.

⁵⁸⁹ https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgbeg/index.html, приступ: 20.11.2017. г., 14.54.

о суседским односима, па до посебних правила о грађанскоправној заштити од прекомерних имисија, нарочито грађанскоправног захтева за претрпљену жртву (bürgerlichrechtliche Ausgleichsanspruch)⁵⁹⁰.

Садашње одредбе BGB -а о заштити од прекомерних имисија резултат су еволуције која се одиграла у немачком друштву, економији и привреди. Првобитна формулација § 906, из 1896. године изгледала је овако: "Власник једног земљишта не може да забрани довођење гасова, мириса, дима, чађи, топлоте, шумава, потреса и сличних утицаја произашлих са другог земљишта, ако се услед ових утицаја коришћење његовог земљишта не оштећује или небитно штети, или су утицаји са другог земљишта, према месним приликама за ову врсту земљишта, уобичајени. Довођење посебним проводницима је недозвољено"⁵⁹¹. За грађанску судску праксу с почетка друге половине XIX века било је карактеристично схватање уобичајене употребе на штету индустрије, те је дуже време преовладавао став да коришћење непокретности у индустријске сврхе указује на незаконитост имисија, због тога што се такво коришћење сматрало неуобичајеним. Фабрике су, како је писао Јеринг, увек могле да се "повуку у изолованост"⁵⁹². При том се уопште није водило рачуна о томе каква је употреба већине других непокретности у датом подручју. Током 1880-их година у судској пракси долази до заокрета, под утицајем индустријског развоја. Судови почињу да узимају у обзир целокупну ситуацију у одређеном месту. Тако настаје потпуно другачије схватање месне уобичајености⁵⁹³. Садашње одредбе § 906 BGB -а резултат су тих промена. Убрзо (1900. године) је дошло и до усвајања "Закона о радњама" (Gewerbeordnung für den Norddeutschen Bund). У § 26 овог закона, било је предвиђено да сусед чија је непокретност захваћена прекомерним имисијама не може користити негативну тужбу против фабрике која има дозволу за рад, већ може захтевати једино предузимање мера за свођење имисија на подношљиву границу, а уколико би те мере биле превелик економски терет за фабрику, може захтевати

⁵⁹⁰ F. K. Kübler, нав. дело, стр. 237-238; H. Glaser - W. Dröschel, нав. дело, стр. 31.

⁵⁹¹ Нав. по Д. Стојановић, Грађанскоправна средства у борби против загађивања ваздуха и воде, стр. 33-34.

⁵⁹² A. Thier, нав. дело, стр. 416-424.

⁵⁹³ A. Thier, Disturbances between neighbours in Germany 1850-2000, The Development of Liability between Neighbours, (ed.) J. Gordley, CUP, Cambridge, 2010, стр. 92-93.

само надокнаду штете⁵⁹⁴. При одређивању износа надокнаде штете примењивана су правила о одређивању висине накнаде за експроприсану непокретност. Тако, у пракси почиње постепено да се изграђује нарочити приватноправни захтев за обештећење за жртву претрпљену ради општег добра заједнице⁵⁹⁵. Уследила је измена BGB-а, 1959. године, којом је у § 906 уведен став 2: "Исто важи и у случају када од месно уобичајеног коришћења друге непокретности потекну прекомерни утицаји који се не могу спречити мерама какве се економски могу очекивати од корисника те врсте. Када је власник у обавези да толерише утицаје у складу са овим одредбама, он може од корисника (држаоца) непокретности захтевати примерено новчано обештећење, ако утицаји оштећују или погоршавају месно уобичајено коришћење његове непокретности или умањују приход од непокретности преко мере за коју се може очекивати да је власник толерише". Тако је "озакоњен" грађанскоправни захтев за претрпљену жртву. Коначно, 1994. године, под утицајем општих тенденција у заштити животне средине, уведен је додатни критеријум прекомерности, заснован на граничним вредностима одређених загађивача, утврђеним прописима јавног права⁵⁹⁶, додавањем ставу 1 § 906 BGB-а тачке: "Безначајно сметање постоји ако границе постављене законским одредбама нису прекорачене овим утицајима. Исто се односи и на граничне вредности у општим административним одредбама донетим на основу § 48 Федералног закона о заштити од имисија (Bundes-Immissionsschutzgesetz)". Тиме је отворен пут за утицај права заштите животне средине на ову област грађанског права, иначе тесно повезану са еколошком проблематиком, са циљем да се омогући синхронизовано деловање јавноправне и приватноправне заштите од имисија, и да се избегну противречне одлуке управних органа и грађанских судова⁵⁹⁷.

⁵⁹⁴ A. Thier, Disturbances between neighbours in Germany 1850-2000, стр. 95; Zwischen actio negatoria und Aufopferungsanspruch: Nachbarliche Nutzungskonflikte in der Rechtsprechung des 19. und 20. Jahrhunderts, стр. 433-435.

⁵⁹⁵ A. Thier, Zwischen actio negatoria und Aufopferungsanspruch: Nachbarliche Nutzungskonflikte in der Rechtsprechung des 19. und 20. Jahrhunderts, стр. 435.

⁵⁹⁶ A. Thier, Disturbances between neighbours in Germany 1850-2000, стр. 97.

⁵⁹⁷ J. Knetsch, L'immeuble source de troubles anormaux de voisinage (Droit allemand), Themes Allemagne, no 4, 2015, стр. 7-9.

Ова одредба налази се у делу BGB-а који регулише право својине и суседске односе. Дакле, ради се о стварноправној заштити од прекомерних имисија, "коригованој", у општем или јавном интересу, грађанскоправним захтевом за претрпљену жртву.

1. Претпоставке грађанскоправне заштите од прекомерних имисија у праву Немачке

Док се у осталим правним системима који су предмет наше анализе није посебно разматрало питање појма непокретности у смислу правила суседског права, вероватно због тога што се полази од добро познатог стварноправног појма непокретности, у немачком праву постоје изнијансирана гледишта по том питању, у смислу наведеног § 906. BGB -а. И судска пракса и правна теорија разликују појам непокретности у земљишнокњижном смислу, од појма непокретности у смислу § 906 BGB -а, којим је регулисано трпљење имисија међу суседним непокретностима. Они допуштају могућност да се различитим непокретностима сматрају делови једне непокретности у земљишнокњижном смислу, на којима се одвијају различите делатности (нпр. да две различите зграде на једном земљишту буду место обављања двеју различитих делатности)⁵⁹⁸. Суседне непокретности су, како оне које се непосредно граниче међом, тако и све оне непокретности између којих се могу "размењивати" имисије. "Одлучујуће је то колико далеко се простире шткодљиви утицај."⁵⁹⁹

Појам месних прилика или обичаја је у основи појма прекомерности, као кључне материјалноправне претпоставке грађанскоправне заштите од прекомерних имисија. У примени овог правног стандарда постоје поступни прелази кроз више нивоа или нијанси. Посматрају се делови насеља, целина једног насеља, па и цела одређена област. При посматрању једног предела који је изразито обележен одређеним видом употребе непокретности, да би се проценила прекомерност имисија, полази се од поређења интензитета и трајања имисија које производе имитенти који обављају исти тип делатности. "Локална употреба, у смислу § 906 BGB-а, захтева сличну употребу већине

⁵⁹⁸ Н. Glaser - W. Dröschel, нав. дело, стр. 55-57.

⁵⁹⁹ Исто, стр. 52.

непокретности које имају исту локалну позицију. Поред тога, поједини делови града се могу посматрати као посебна упоредна зона, ако имају приметно другачије обележје у односу на друге дистрикте"⁶⁰⁰. У том смислу, имисија се неће сматрати прекомерном ако је потекла од коришћења непокретности које је уобичајено за то место. Међутим, нарочито штодљив начин коришћења непокретности, које је иначе уобичајено у одређеном месту, може имисије учинити прекомерним⁶⁰¹. Овај приступ бисмо могли назвати традиционалним.

Са изменама BGB -а, 1994. године, уведен је нови критеријум за одређивање прекомерности имисија. То су граничне вредности имисија, прописане специјалним законодавством. Прекомерност имисија у немачком праву би, ако се држимо законског текста, требало да се утврђује на два начина. По формулацији § 906 BGB -а, власник мора трпети имисије са других непокретности до мере у којој ове не ометају коришћење његове непокретности, односно до мере у којој је то ометање занемарљиво. Сматраће се да је наведено ометање занемарљиво, односно да ометања нема, уколико имисије по интензитету, трајању, учесталости и сл., не премашују граничне вредности утврђене посебним прописима. Уколико се ради о имисијама за које нису прописане граничне вредности, примењује се правни стандард месне уобичајености⁶⁰². Ипак, став судске праксе је да поменуте граничне вредности немају одлучујући карактер, нарочито када се ради о "сударању" потпуно различитих начина употребе непокретности или граничењу различитих наменских зона за које су предвиђене различите граничне вредности загађивача⁶⁰³. "Просечне вредности зависе од алокације сфере утицаја имисија. Уколико је ту сферу немогуће одредити због тога што се унутар одређеног подручја обједињује више мањих различитих подручја, онда се не могу примењивати просечне граничне

⁶⁰⁰ В.. Одлуку ВНГ, 29.10.1954 - VZR 53/53, www.jurion.de, приступ: 12.11.2017. г., 17.00

⁶⁰¹ Исто.

⁶⁰² В., §906 ст. 2 BGB-а и §48 Закона о заштити од имисија (Bundes-Immissionsschutzgesetz), <https://www.gesetze-im-internet.de/bimsgschg>, приступ: 12.11.2017. г., 11.56.

⁶⁰³ В., одлуку: ВГН, Urt. v. 27. Okt. 2006 - V ZR 2/06 - OLG Düsseldorf - LG Düsseldorf, www.jurion.de, приступ: 12.11.2017. г., 01.00.

вредности"⁶⁰⁴. У вези са тим, може се поставити и питање утицаја административног одобрења или дозволе за рад, имитента чија је делатност подобна да доведе до повреде или угрожавања, прекомерним имисијама, права на суседним непокретностима, на одлучивање у грађанском судском поступку. Сматра се да оваква одлука јавне управе начелно не везује грађанског судију, али и да њено постојање имплицира да имисије нису прекомерне, будући да она "сведочи" о поштовању граничних вредности имисија. Грађански суд не може да врши ревизију процене коју је извршила управа, нити може мењати или укидати њене одлуке⁶⁰⁵. Постојање такве одлуке значи да је на тужиоцу терет доказивања да су граничне вредности у конкретном случају прекорачене, одакле произилази да суд у свим осталим случајевима испитује по службеној дужности да ли су граничне вредности имисија прекорачене. Отуд је могућ и закључак, да граничне вредности имисија везују суд, и да он не може констатовати уобичајеност, односно непрекомерност имисија које премашују ове вредности. У супротном, повређује начело законитости у одлучивању и доноси одлуку која би се могла побијати због повреде правила материјалног права.

Од утицаја је и време емитовања имисија⁶⁰⁶. У правној теорији се сматра да у утврђивању прекомерности није од утицаја трајност и постојаност имисија, тако да је процена иста, без обзира на то да ли се ради о повременим или константним имисијама⁶⁰⁷. Уколико са једне непокретности долазе различите врсте имисија, прекомерност се утврђује посебно за сваку врсту. Важан моменат у процени прекомерности везан је за последице имисија - сматра се да њихова последица треба да се огледа у суштинској

⁶⁰⁴ BGH, Urt. v. 14. Okt. 1994 - V ZR 76/93, BGH, Urt. v. 6. Juli 2001 - V ZR 246/00, www.jurion.de, приступ: 12.11.2017. г., 08.00

⁶⁰⁵ J. Knetsch, нав. дело, стр. 8-9.

⁶⁰⁶ H. Glaser - W. Dröschel, нав. дело, стр. 164; F. Hodes, *Nachbarecht im Bundesgebiet (ohne Bayern) und in West-Berlin*, J. Schweitzer Verlag, Berlin, 1970, стр. 326-327; BGH, 23.03.1990 - V ZR 58/89, BGH, Urt. v. 27. Okt. 2006 - V ZR 2/06 - OLG Düsseldorf - LG Düsseldorf, BGH, Urt. v. 6. Juli 2001 - V ZR 246/00 - OLG Stuttgart - LG Heilbronn, Urt. v. 14.10.1994, Az.: V ZR 76/93, приступ: 24.12.2017. г., 16.57.

⁶⁰⁷ F. Hodes, нав. дело, стр. 326-327.

повреди употребе непокретности, а то је фактичко питање које се цени у сваком конкретном случају, према датим околностима⁶⁰⁸.

Имисије морају потицати од људске радње или пропуштања, одакле би се могло закључивати да грађански судови у Немачкој не пружају заштиту од негативних имисија, осим уколико су оне имале за последицу умањење вредности непокретности⁶⁰⁹.

2. Средства грађанскоправне заштите од прекомерних имисија

Уколико се имисије применом наведених критеријума могу проценити као прекомерне, власник се може бранити од сметања права својине захтевом из негативне тужбе (§1004 BGB-а)⁶¹⁰. Он може захтевати престанак узнемиравања прекомерним имисијама (Beseitigungsanspruch) и забрану будућег узнемиравања (Unterlassungsanspruch), ако је извесно да ће се оно поновити, под условом да није дужан да трпи узнемиравање по неком основу, односно, под условом да је узнемиравање противправно. Када је реч о узнемиравању прекомерним имисијама, у § 906 BGB-а је прецизирано када ће власник непокретности бити дужан да то узнемиравање трпи ("дужност трпљења" - Duldungspflicht). Дужност трпљења ће постојати када имисије нису прекомерне, као и онда када су прекомерне, али је имитенту предузимање мера за њихово свођење на подношљив ниво велики економски терет, под условом да се ради о месно уобичајеним имисијама. У овом другом случају, сусед који мора трпети прекомерне имисије има право на "правично новчано обештећење" (angemessener Ausgleich in Geld)⁶¹¹.

⁶⁰⁸ Н. Glaser - W. Dröschel, нав. дело, стр. 170-171.

⁶⁰⁹ J. Knetsch, нав. дело, стр. 3-4.

⁶¹⁰ Н. Lange, Sachenrecht des BGB, W. Kohlhammer Verlag, Stuttgart, Berlin, Köln, Mainz, 1967, стр. 62-63; U. Hoche, BGB Sachenrecht, C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München, 1967, стр. 68; E. Ksoll, Sachenrecht, Muller - Albrechts - Verlag, Dusseldorf - Wittlaer, 1969, стр. 91-94.

⁶¹¹ J. Knetsch, нав. дело, стр. 4-5.

Титулари других стварних права, као и титулари облигационих права (закупац) могу се користити државинским тужбама⁶¹². Могућа је и превентивна грађанскоправна заштита од опасности прекомерних имисија, под условима из § 907 BGB-а. Њиме је предвиђено да власник једне непокретности може да се правно супротстави одржавању или инсталирању, на другој, суседној непокретности, сваког објекта за који се са сигурношћу може предвидети да његово постојање или коришћење могу бити извор недозвољених утицаја на његову непокретност. Чини се, ипак, да је ова могућност чисто нормативна и теоријска, барем када се ради о прекомерним имисијама. Анализа доступне судске праксе и теоријских истраживања није нам "расветлила" ниједан случај превентивног деловања у односу на прекомерне суседске имисије.

Иако је у тексту законика употребљен израз "власник" (Eigentümer), право на заштиту од прекомерних имисија припада и другим корисницима непокретности⁶¹³. При том, могуће је да се позиције власника и држаоца, нпр. закупца, знатно разликују када дође ред на одлучивање о пружању заштите по овом захтеву. Тако, у једној старијој судској одлуци наилазимо на схватање да се не може говорити о егзистенцијалној угрожености узгајивача гладиола, уништених имисијама сумпор-диоксида из суседне фабрике, због тога што он није везан правом својине за непокретност, већ је користи на основу права закупа⁶¹⁴. Поред искључивог власника, право на заштиту има и сувласник, по одредбама § 1011 и § 432 BGB -а. Власником, у смислу грађанскоправне заштите од прекомерних имисија, сматра се и фидуцијарни власник, док, у случају погрешног уписа неког лица као власника у земљишне књиге, тзв. земљишнокњижни власник, нема активну стварну легитимацију. Власник је и физичко и правно лице, укључујући државе, општине, јавна предузећа и друга правна лица јавног права, под условом да се не ради о актима вршења суверенитета, у ком случају није могуће издејствовати грађанскоправну суседску

⁶¹² Н. Lange, нав. дело, стр. 65-66.

⁶¹³ BGH, Urt. v. 23. Feb. 2001 - V ZR 389/99, OLG Hamburg - LG Halle, www.jurion.de, приступ: 24.12.2017. г., 17.15.

⁶¹⁴ BGH, Urt. v. 29. Okt. 1954 - V ZR 53/53, LG Hildesheim - OLG Celle, www.jurion.de, приступ: 24.12.2017. г., 17.57.

заштиту од прекомерних имисија⁶¹⁵. Пасивно стварно легитимисан у поступку за заштиту од прекомерних имисија је држалац, односно корисник непокретности, што произилази из употребе термина "корисник" (Benützer) у тексту законика⁶¹⁶.

3. Грађанскоправни (суседскоправни) захтев за учињену жртву

Грађанскоправна заштита од прекомерних имисија, применом негаторне и државинских тужби, може бити онемогућена чињеницом да се ради о претежном друштвеном значају имитента и да се имисије које он производи не могу умерити предузимањем економски адекватних мера. На место ових тужби, тада ступа грађанскоправни захтев за учињену жртву.

У Немачком праву, захтев за претрпљену жртву примењује се и на друге случајеве суседских спорова, поред спорова због прекомерних имисија (нпр. штета од ископавања на суседном земљишту - § 906 BGB -а)⁶¹⁷.

Услови за досуђивање овог нарочитог вида обештећења утврђени су у судској пракси. Први услов је да су имисије потекле од непокретности туженог имитента. Други услов је да је дошло до суштинске повреде права коришћења суседне непокретности. Питање суштинске повреде је фактичко питање али може се рећи да је оно садржано у посебном законском услову који се односи на активно легитимисану страну. Тада би суштинска повреда постојала у случају када због прекомерних имисија суседна непокретност не може да се уопште користи на месно уобичајен начин на који је до настанка повреде коришћена, и онда када је због прекомерних неотклоњивих имисија приход са ње смањен преко разумне мере (§ 906, ст. 2 BGB -а)⁶¹⁸. Употреба непокретности имитента треба да је локална или месно уобичајена. Битан услов је да се

⁶¹⁵ Н. Glaser - W. Dröschel, нав. дело, стр. 53-54.

⁶¹⁶ § 906, ст. 2 BGB -а, <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/BJNR001950896.html>, приступ: 22.12.2016. г., 14.00.

⁶¹⁷ BGH, Urt. v. 23. Feb. 2001 - V ZR 389/99, OLG Hamburg - LG Halle.

⁶¹⁸ A. Thier, Disturbances between Neighbours in Germany, стр. 100-101.

повреда права тужиоца није могла спречити предузимањем мера које би биле економски разумне за врсту корисника којој припада тужени⁶¹⁹. Под мерама које би требало предузети у спречавању имисија не подразумевају се само техничко-технолошке мере, већ у тај појам улазе све радње које су могуће, а подобне, да се њиховим предузимањем спрече имисије, или сведу на подношљиву границу, као што је нпр., премештање паркинга, премештање бучне машине у други део фабричког комплекса, обустављање ноћног рада бучне машине итд. Те мере морају бити економски подношљиве за корисника одређене врсте. Овим условом се економски интереси друштва постављају изнад економског интереса имитента. Требало би да се у процени разумности одређених мера за сузбијање прекомерних имисија примењују објективни стандарди, како указује формулација ове одредбе - корисници одређене врсте, а не да се процењују субјективне економске могућности конкретног корисника. Због тога је у правној теорији указано на опасност да овакав приступ може имати негативне последице на пословање појединих мањих предузећа⁶²⁰.

Суседскоправни или грађанскоправни захтев за претрпљену жртву (bürgerlichrechtliche Aufopferungsanspruch; nachbarrechtlicher Aufopferungsanspruch) је "створен" у судској пракси као резултат тежње да се умањи неправда којој су били изложени корисници непокретности услед доследне примене првобитне верзије § 906 BGB-а⁶²¹, да се ублаже последице повреде принципа једнакости у вршењу права својине и других права на непокретностима и повређено право на суседној непокретности доведе у стање правичне равнотеже са правом на непокретности од које потичу штетљиве имисије⁶²². Поред тога, у правној теорији је изнето мишљење да се суседскоправни захтев за претрпљену жртву може користити и у случају када је због прекомерних имисија које се морају трпети дошло до повреде физичког интегритета личности, као и у случају повреде права личности на приватност, под условом да су наведене повреде претрпљене у

⁶¹⁹ BGH - 1011972 - V-ZR-54-71 .

⁶²⁰ C. Meisner - H. Stern - F. Hodes, Nachbarrecht im Bundesgebiet (ohne Bayern) und in West-Berlin, J. Schweitzer Verlag, Berlin, 1970, стр. 342-343.

⁶²¹ Исто, стр. 343-344.

⁶²² В., Д. Стојановић, Грађанскоправна средства у борби против загађивања ваздуха и воде, стр. 77-80.

вези са вршењем права на погођеној непокретности, или да је постојала просторна веза макар кроз боравак на тој непокретности⁶²³.

О висини накнаде за претрпљену жртву одлучује се, начелно, по правилима која важе за утврђивање висине накнаде за експроприсану непокретност, тако да би требало да буде релевантна тржишна вредност непокретности⁶²⁴, а имовински губици претрпљени током трајања узнемиравања имисијама узимају се у обзир само уколико суд процени да улазе у појам суштинске повреде (нпр. у једном случају, суд је одлучио да трошкови фарбања прозорских оквира који су се понављали сваке године улазе у оквире суштинске повреде)⁶²⁵. Хипотетичка имовинска ситуација, у којој би се налазио оштећени да није било повреде, није предмет разматрања⁶²⁶. Висина надокнаде треба да буде одраз правичног уравнотежавања интереса, у сваком конкретном случају. Тако, треба узети у обзир и околност да држава нема директне користи од јавног саобраћаја, већ само издатке, за разлику од нпр., индустријског концерна, који има користи од своје делатности којом омета суседе⁶²⁷. Међутим, истиче се да, у реалности, ова накнада никада не одражава стварну вредност непокретности погођене имисијама, већ је, по правилу, резултат поређења приватног интереса са општим добром, и власник најчешће добија много мањи износ од оног који би добио да му је непокретност била експроприсана⁶²⁸.

⁶²³ К. Larenz - C-W. Canaris, *Schuldrecht*, II, Beck, München, 1994, стр. 663; Н. Roth, J. von Staudingers *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen*, Schweitzer de Gruyter, Berlin, 2002, стр. 111, нав. по А. Thier, *Disturbances between Neighbours in Germany*, стр. 101.

⁶²⁴ Н. Glaser - W. Dröschel, нав. дело, стр. 183; А. Thier, *Disturbances between Neighbours in Germany*, стр. 102.

⁶²⁵ BGH, Urt. v. 23. Feb. 2001 - V ZR 389/99, OLG Hamburg - LG Halle; C. Meisner - Н. Stern - F. Hodes, нав. дело, стр. 344.

⁶²⁶ BGH, 07.04.2000 - VZR 39/99, www.jurion.de, приступ: 15.10.2017. г., 12.00.

⁶²⁷ BGH - 1011972 - V-ZR-54-71, www.jurion.de, приступ: 10.10.2017. г., 08.00.

⁶²⁸ R. Lubens, *The Social Obligation of Property Ownership: a Comparison of German and U.S. Law*, *Arizona Journal of International & Comparative Law*, no 2, 2007, стр. 411.

4. Одговорност за сабране имисије

Под сабраним или сумираним имисијама подразумевамо случајеве у којима прекомерне, или имисије које појединачно не премашују границе толеранције, потичу од више различитих имитената⁶²⁹. Правни значај сумираних имисија огледа се у разрешењу питања грађанскоправне одговорности за њихове последице. У правној теорији је било предложено више различитих решења наведеног проблема. Предложена је, између осталих, могућност одговорности последњег имитента од чије делатности су потекле имисије које су допринеле да збирно дејство свих имисија, које су до тада биле подношљиве, постане штетно. Овај метод утврђивања одговорности за штету од прекомерних имисија није прихваћен, због тога што, суштински, сугерише постојање стечених права ранијих имитената по основу пређашњег заузимања, те тиме доводи у неједнаку позицију имитента који је допринео сумираном штетном дејству имисија, на основу тога што је последњи отпочео бављење одређеном делатношћу, у одређеном месту, у ком је та врста делатности иначе уобичајена⁶³⁰. Друга могућност, којој је правна теорија наклоњенија, јесте одговорност свих имитената за штету од сумираних имисија, при чему се једни опредељују за подељену, а други, односно већина, за солидарну одговорност⁶³¹.

Најприхватљивије решење овог проблема јесте да, уколико се може са сигурношћу, или високим степеном вероватноће, утврдити колики је допринос сваког појединог имитента укупној штети, одговорност за ту штету буде подељена, а уколико није могуће утврдити појединачне доприносе у збирном дејству имисија, сви имитенти треба да одговарају солидарно⁶³².

⁶²⁹ Н. Westermann, Welche desetzliche Massnahmen zur Luftreinhaltung und zur Verbesserung des Nachbarrechts sind erforderlich, Köln, 1958, стр. 62; нав. по Д. Стојановић, Грађанскоправна средства у борби против загађивања ваздуха и вода, стр. 46.

⁶³⁰ Д. Стојановић, Грађанскоправна средства у борби против загађивања ваздуха и вода, стр. 47-49.

⁶³¹ М. Петровић, Индустијско суседство и одговорност за штету, стр. 207-208.

⁶³² Исто, стр. 208; В., и Д. Стојановић, Грађанскоправна средства у борби против загађивања ваздуха и вода, стр. 49-58.

5. Пређашње заузимање

Право првенства, или првенствено право по основу пређашњег заузимања, у немачком праву се дефинише као врста привилегије једне од страна у имисионом спору, заснована на чињеници да се она у одређеном месту настанила, или у њему започела обављање делатности, пре свог суседа⁶³³. Начелан је став, како у правној теорији, тако и у судској пракси, да првенствено коришћење неке непокретности у одређеном месту, са које потичу имисије којима се наноси штета суседним непокретностима, и, уопште, било који други тренутак осим садашњег, није од утицаја при утврђивању прекомерности и грађанскоправне одговорности за прекомерне имисије. Сматра се, чак, да "новодошли" сусед може легитимно очекивати да имитент сада предузме одговарајуће мере за свођење имисија у границе подношљивости⁶³⁴.

Међутим, у судској пракси је, још 60-их година XX века, била остављена могућност другачијег одлучивања у изузетним случајевима⁶³⁵, а у судској пракси с почетка XXI века сусрећу се и одлуке у којима се, иако се не прихвата приговор права по основу пређашњег заузимања, ипак фаворизује подељена одговорност имитента и суседа погођеног имисијама, управо по основу пређашњег заузимања. Тако, у једном броју случајева, суд је одлучио да има места подељеној одговорности, позивањем на начело савесности и поштења, с обзиром да онај ко будући свестан или у грубом незнању о постојећим имисијама у суседству, дође у то место, доприноси настајању предвидивог конфликта⁶³⁶.

Ово је још један од показатеља, поред ситуације у француском праву по том питању, да теорија пређашњег заузимања, иако тако гласно одбацивана, и од стране судова, и у правној науци, ипак "опстаје" у савременом грађанском праву заштите од

⁶³³ L. Klöhn, *Zeitliche Priorität als Argument im Nachbarrecht*, Archiv für die civilistische Praxis, 208. Bd., H. 6 (Dezember 2008), стр. 784.

⁶³⁴ H. Glaser - W. Dröschel, нав. дело, стр. 179; C. Meisner - H. Stern - F. Hodes, нав. дело, стр. 340; L. Klöhn, нав. дело, стр. 786-788.

⁶³⁵ L. Klöhn, нав. дело, стр. 787.

⁶³⁶ Исто, стр. 789; BGH, Urt. v. 6. Juli 2001- V ZR 246/00 - OLG Stuttgart - LG Heilbronn.

прекомерних имисија. Поставља се питање, због чега она толико истрајава? Не показује се као логичан, закључак да је морално и правно исправно сматрати да је супротно начелу савесности и поштења настанити се у одређеном месту, или ту отпочети делатност, и поред сазнања да у том месту постоји извор потенцијално прекомерних имисија, осим у случају када се може констатовати злоупотреба права.

6. Закључна разматрања о грађанскоправној заштити од прекомерних имисија у праву Немачке

У немачком праву, као и у швајцарском, грађанскоправној заштити од прекомерних имисија приступа се са позиција суседског права. Примењују се "класични" стварноправни инструменти заштите: негаторна тужба и државинске тужбе. О значајнијој примени превентивне грађанскоправне заштите од прекомерних имисија нисмо могли да се уверимо из садржине доступне судске праксе у овој области. Негаторна и посесорне тужбе су правна средства која имају одређену ефикасност при решавању спорова који настају у међусобном сукобљавању приватних интереса поводом непокретности. Сваки заштитни потенцијал ових тужби се гаси пред јавним или општим интересом. Економски значај имитента, изражен кроз бригу да он неће моћи да поднесе економски терет свођења прекомерних имисија на подношљиву меру, "блокира" ову заштиту. Уместо ње, суседу који мора да трпи прекомерне имисије, ради већег, општег добра заједнице, пружа се одговарајуће новчано обештећење. У одмеравању износа ове накнаде примењују се правила која важе за утврђивање висине накнаде за експропријацију непокретности. Ради се о одмеравању претрпљене жртве, општег интереса и користи целокупног друштва, за коју се сматра да је, истовремено, корист и оног ко је изложен прекомерним имисијама.

У утврђивању прекомерности доминира правни стандард месно уобичајене употребе непокретности. Иако је могућ закључак о обавезујућем карактеру одредбе BGB-а која упућује на примену граничних вредности утврђених прописима јавног права при одлучивању о прекомерности, судска пракса се држи свог устаљеног правца у

одлучивању, и граничним вредностима имисија не придаје увек такав значај. С обзиром да су у питању ставови највише инстанце немачког правосуђа, не може се отворати питање побијања судских одлука због повреде или непримене, односно погрешне примене правила материјалног права. Међутим, како се у немачком праву не доводи у питање, нити грађанскоправни захтев за жртву, нити залагање за примену правила о пређашњем заузимању, питање примене граничних вредности у одлучивању о прекомерности имисија у грађанском судском поступку и не делује тако алармантно. При том, ноторна је чињеница да се ради о држави која је међу првима у свету у примени високих стандарда заштите животне средине. То указује на могући споредни значај грађанскоправне заштите од прекомерних имисија, која и овде, као у Француској, узмиче пред много снажнијом јавноправном регулативом.

Измене кроз коју су прошле одредбе § 906 BGB-а представљају јасан и очигледан показатељ огромног утицаја општих и јавних интереса, пре свега оних економске природе, на еволуцију грађанскоправне заштите од прекомерних имисија. Уједно, тиме се отвара питање, да ли се заиста ради о еволуцији? Еволуција значи кретање напред, развијање и усавршавање. Сматра се пожељнијим видом промене од револуције, која подразумева нагли преокрет, раскидање са старим, да би се отпочело ново, које није увек и боље од старог. Грађанскоправни захтев за претрпљену жртву, а потом уношење одредаба о граничним вредностима имисија, инспирисано заштитом животне средине, чини се као да се међусобно сукобљавају, и доводе у питање поменуту правну еволуцију.

Поглавље о немачком праву смо почели кратким освртом на начело социјалне везаности права својине. Каже се да немачки судови сваку важнију одлуку која се односи на ограничења и функције права својине почињу одговарајућом констатацијом ове везаности, те је правна теорија, на основу различитих варијанти тих констатација синтетисала правило, да је "право својине основно људско право које има сврху да титулару обезбеди простор личне слободе у имовинској сфери, да му омогући да преузме одговорност за природан развој и организацију свог живота, у једном ширем, социјалном и правном контексту."⁶³⁷

⁶³⁷ R. Lubens, нав. дело, стр. 406.

Постојање грађанскоправног захтева за претрпљену жртву показује да, чак и када су имисије прекомерне по мерилима граничних вредности јавног права, корисник непокретности ће морати да их толерише, уз "правично обештећење", уколико имитент не може економски да поднесе мере за умањење имисија. Тиме се, по нашем мишљењу, доводи у питање, у немачком праву толико вреднована, социјална везаност права својине. А то се тешко може назвати еволуцијом. Не само да се доводи у питање вредност начела социјалне везаности права својине и потенцијала својине да омогући слободан развој личности, већ се отвара и простор за различите видове "тихе" и постепене деградације животне средине, што такође води урушавању социјалне функције права својине. Због тога сматрамо да овако конципираном захтеву, који подразумева "правично обештећење" за оног који мора трпети имисије, нема места у грађанском праву, нити уопште, у било којој области правне заштите од имисија, и да то представља велики недостатак немачког грађанског права имисионе заштите. Жртве прекомерних имисија, било да је у питању повреда имовинске сфере, било личних добара, или, најчешће, повреда и једних и других вредности, у сваком случају би требало да имају право на потпуну накнаду за штету од прекомерних имисија. То би, у недостатку иницијативе за примену превентивне грађанскоправне заштите од прекомерних имисија, могло имати превентивно дејство.

IV Грађанскоправна заштита од имисија у праву Велике Британије

Англо-амерички еквивалент имисија и *troubles de voisinage* (суседских сметњи) је институт одштетног права (Law of Torts) - private nuisance⁶³⁸. Њега, између осталог, одликује изражена некохерентност ставова у погледу основа одговорности и нејасне

⁶³⁸ Буквални превод речи nuisance је "сметња", "непријатност" - В., М. Venson, Енглеско-српскохрватски речник, Ниш, 2002. У Оксфордском речнику права је објашњено да се под private nuisance подразумева активност или ситуација (state of affairs) којом се смета мирно коришћење и уживање непокретности или права на непокретностима. Путем private nuisance као института одштетног права се штите држаоци, односно корисници непокретности од штете по земљиште, зграде или вегетацију, или од неразумног ометања њиховог комфора или удобности, путем прекомерне буке, прашине, дима, непријатних мириса и сл. В., Oxford dictionary of Law, J. Law - E. A. Martin (ed.), Oxford University Press, 2013, стр. 373.

линије разграничења у односу на друге деликте англо-америчког одштетног права. Због тога смо се определили да у овом поглављу истражујемо грађанскоправну заштиту од имисија у праву Велике Британије, као "колевке" модерне англо-америчке фамилије правних система. Приватне сметње или приватно узнемиравање (private nuisance) су, услед све заступљеније јавноправне регулативе, прилично занемарено поље, и права Велике Британије, и, уопште, англо-америчког грађанског права, при чему се, и у тим оквирима, најчешће повезују са заштитом животне средине⁶³⁹. Поред "private nuisance", у англо-америчком праву постоје и "public nuisance" - кривично дело и "statutory nuisance", институт који обухвата низ престапа регулисаних различитим прописима из области еколошког права, урбанистичког права и заштите јавног здравља, од којих су неки настали из појединих "private nuisance" који су били гоњени тужбом појединца, али се закључило да се ради о сметњама које погађају целу једну заједницу и да, услед тога, њима треба да се баве јавне власти⁶⁴⁰.

1. Елементи института "private nuisance"

Елементи института "private nuisance" у праву Велике Британије су: постојање индиректног сметања уживања права на непокретности (1.1.), неразумност сметања (1.2.) и штета као последица тог сметања (1.3.)⁶⁴¹. Суштину овог института чини постојање неког стања, вршење неке радње или неко пропуштање на једној непокретности, којим се прекомерно узнемирава коришћење и уживање права на другој непокретности⁶⁴². Правило је да су наведени елементи конститутивни, с тим што конститутивност другог елемента

⁶³⁹ A. Beever, *The Law of Private Nuisance*, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2013, стр. 1 и 7.

⁶⁴⁰ C. Elliot - F. Quinn, нав. дело, стр. 283; В., нпр., *Control of Pollution Act (1974)*, <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1974/40> (приступ: 02.06.2017. г., 08.50) о заштити од прекомерне буке или *Clean Air Act (1956)*, http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1956/52/pdfs/ukpga_19560052_en.pdf (приступ: 02.06.2017. г., 10.12) о заштити од дима.

⁶⁴¹ C. Elliot - F. Quinn, нав. дело, стр. 283.

⁶⁴² T. E. Lewis, *Clerk & Lindsell on Torts*, (ed.) A. L. Armitage, Sweet & Maxwell Limited, London, 1961, стр. 636.

(односно његових појединих конкретизација) варира, зависно од врсте штете. Што се тиче првог елемента - он је резултат преовлађујућег схватања у савременом англо-америчком праву и израз оног појавног облика имисија (private nuisance), који се током времена, у пракси и теорији, "изборио" за "титулу" "private nuisance"⁶⁴³. Ради разумевања ове констатације, потребно је поћи од "традиционалног" појма приватних сметњи (private nuisance). Приватна сметња је незаконита интерференција у коришћење непокретности и вршење права на непокретностима⁶⁴⁴. Старији аутори наводе три врсте приватног сметања. Прва врста су задирања у сферу непокретности која се граниче са једним другим институтом англо-америчког одштетног права - "trespass"-ом, који представља директно и тренутно задирање у сферу непокретности. Примери за ову врсту узнемиравања су уједно били и први познати облици приватног сметања: сливање кишнице са суседног крова који надвисује туђу непокретност и продор грана дрвећа са једног земљишта, у сферу друге, суседне, непокретности⁶⁴⁵. Прва врста приватних сметњи разликује се од "trespass"-а по томе што оне представљају индиректна и континуирана, или трајнија, задирања у сферу непокретности која припада другом правном субјекту⁶⁴⁶. Друга врста су имисије које узрокују материјалну штету на непокретности у виду њеног физичког оштећења (нпр. један сусед држи на својој непокретности насип земље који доведе до појаве влаге на непокретности другог суседа; производи на својој непокретности вибрације којима се оштећују суседне зграде; емитује штетна испарења којима се оштећује вегетација на суседном земљишту)⁶⁴⁷. Трећа врста приватног сметања су утицаји, попут буке, вибрација, непријатних мириса, дима, испарења и сл., којима се омета уобичајено и мирно

⁶⁴³ S. Hedley - N. Padfield, Tort, Oxford University Press, 2008, стр. 183; C. Elliot - F. Quinn, нав. дело, стр. 283; F. Pollock, The Law of Torts, Stevens and sons Limited, 119 & 120, Chancery Lane, Law Publishers and Booksellers, London, 1895, стр. 365.

⁶⁴⁴ F. Pollock, нав. дело, стр. 359; R. Owen, Essential Tort Law, Cavendish Publishing Limited, London-Sydney, 2000, стр. 98.

⁶⁴⁵ F. Pollock, нав. дело, стр. 364; T. E. Lewis, нав. дело, стр. 638.

⁶⁴⁶ F. Pollock, нав. дело, стр. 365.

⁶⁴⁷ T. E. Lewis, нав. дело, стр. 638-639.

коришћење непокретности⁶⁴⁸. У савременој теорији англо-америчког права поменуте врсте сметњи се третирају само као поједини од бројних могућих појавних облика приватног узнемиравања, што значи да овде не важи принцип *numerus clausus*, иако се чини да су се поменуте врсте усталиле у пракси. То, даље, значи и могућност ширења овог појма и преклапања са другим деликтима одштетног права. Један вид приватних сметњи је и ометање, путем имисија, вршења права стварне службености и других стварних права на туђој непокретности⁶⁴⁹. Треба нагласити да се све поменуте врсте сметњи сматрају приватним сметњама само уколико испуњавају услов индиректности и, по правилу, континуитета⁶⁵⁰.

Кључ за разрешење питања релативности конститутивности другог елемента института приватних сметњи, неразумности сметања, је у разликовању друге и треће врсте, односно појавног облика приватних сметњи. Уколико се имисијама узрокује физичко оштећење непокретности и ствари на њима, питање разумности или неразумности сметњи се не поставља⁶⁵¹. Довољно је физичко оштећење да би се радило о утуживој приватној сметњи. Неразумност сметања фигурира као конститутивни елемент код приватних сметњи треће врсте или појавног облика приватних сметњи - ометање, имисијама, мирног и нормалног или уобичајеног коришћења непокретности⁶⁵². Неки аутори овај вид сметања називају оштећењем комфора - *amenity damage*⁶⁵³. И у оваквим случајевима увек је присутан неки вид материјалне штете који не представља штету на ствари.

⁶⁴⁸ Исто, стр. 639, F. Pollock, нав. дело, стр. 365.

⁶⁴⁹ R. Owen, нав. дело, стр. 98.

⁶⁵⁰ S. Hedley - N. Padfield, нав. дело, стр. 183-184; C. Elliot - F. Quinn, нав. дело, стр. 283.

⁶⁵¹ Због тога је у правној теорији заступан став да овај вид шкођења не би требало да се изучава и о њему пресуђује у оквирима института приватних сметњи. В., С. Gearty, *The Place of Private Nuisance in a Modern Law of Torts*, Cambridge Law Journal, no 2, 1989, стр. 294.

⁶⁵² R. Owen, нав. дело, стр. 99-100.

⁶⁵³ Исто, стр. 99.

Наведени елементи су три услова постојања *private nuisance* који, по правилу, морају бити кумулативно испуњени. Не поставља се посебно захтев блискости (проксимитета) или непосредног граничења, као суседства у ужем смислу, нити захтев суседства у ширем смислу, као целокупне области простирања имисија са једне непокретности. Тај захтев је, у англо-америчком праву, имплицитно садржан у елементу неразумности (*unreasonableness*) сметања.

1.1. Индиректност сметања

Индиректност сметања значи да је у питању имисија - по правилу се то сметање огледа у индиректним материјалним утицајима који погађају вршење права на непокретностима или на њој изазивају физичко оштећење (бука, непријатни мириси, дим, прашина итд.)⁶⁵⁴. По правилима о "*private nuisance*" може се, изузетно, уколико не преовлађују елементи "*trespass*"-а, пресуђивати и у случајевима директног продора на суседну непокретност⁶⁵⁵, као нпр., корењем стабала са суседовог земљишта⁶⁵⁶, или упадањем лоптица за крикет, које оштећују непокретност, у суседно двориште⁶⁵⁷, због тога што у таквим случајевима нема директне усмерености неке људске радње на захватање у правно заштићену сферу непокретности, што представља конститутивни елемент "*trespass*"-а.

Најчешће је сметање у виду једног трајног стања, али се у теорији сматра да су могуће и једнократне сметње, свршене радње, које резултирају сметњом која се може сматрати за "*private nuisance*" и, по правилу, потичу од вршења неког права на суседној

⁶⁵⁴ T. E. Lewis, нав. дело, стр. 638-639; R. English, *The Tenant, his Wife, the Lodger and their Telly: a Spot of Nuisance in Docklands*, *The Modern Law Review*, no 5, 1996, Oxford, стр.727.

⁶⁵⁵ P. Giliker, нав. дело, стр. 31.

⁶⁵⁶ *Davey v. Harrow Corporation*, <http://swarb.co.uk/davey-v-harrow-corporation-ca-1957>, приступ: 07.07.2017. г., 13.30.

⁶⁵⁷ *Miller v. Jackson*, swarb.co.uk/miller-v-jackson-ca-6-apr-1977, приступ: 07.07.2017. г., 13.50.

непокретности⁶⁵⁸. Конкретне последице имисија морају се састојати у стварној имовинској штети - штети која погађа непокретност, односно, вршење права на непокретности, али није у потпуности искључена ни могућност утужења за естетске повреде, уколико се утврди довољна озбиљност те повреде⁶⁵⁹. Када се ради о уживању у доколици и свакодневним активностима личног задовољства (things of delight) правило је да тај тип "повреде" не улази у поље домаћаја овог института⁶⁶⁰. Водећи прецедент по овом питању је случај *Hunter v. Canary Wharf Ltd and London Docklands Development Corporation* (1997)⁶⁶¹. У овом случају, тужиоци су истакли два захтева - један везан за ометање пријема телевизијског сигнала, услед постојања 250 метара високог телевизијског торња у суседству, и други, који се односио на имисије прашине од извођења јавних грађевинских радова⁶⁶². Овде су била постављена два кључна питања, о природи сметања и о активној легитимацији у поступку поводом тих сметњи. Прво питање је било, да ли ометање пријема телевизијског сигнала може представљати приватну сметњу, а друго питање било је, да ли је за активну легитимацију у спору због имисија неопходно постојање имовинског интереса поводом непокретности. Највиши суд Уједињеног краљевства на прво питање дао је одречан одговор: само постојање зграде или другог објекта не може се окарактерисати као неразумно коришћење непокретности, те се ометање пријема телевизијског сигнала на овај начин не може сматрати приватном сметњом. На друго питање је одговорио потврдно: како се приватно сметање сматра деликтом против имовине, за стварну активну страначку легитимацију неопходно је постојање имовинског интереса поводом непокретности⁶⁶³. Такође, у одлуци у овом

⁶⁵⁸ T. E. Lewis, нав. дело, стр. 638; S. Hedley - N. Padfield, нав. дело, стр. 184.

⁶⁵⁹ S. Hedley - N. Padfield, нав. дело, стр. 184.

⁶⁶⁰ C. Elliot-F. Quinn, нав. дело, стр. 284; S. Hedley - N. Padfield, нав. дело, стр. 185; супротно T. E. Lewis, нав. дело, стр. 639-641.

⁶⁶¹ <https://publications.parliament.uk/pa/ld199697/ldjudgmt/jd970424/hunter01.htm>, приступ: 21.06.2017. г., 07.40.

⁶⁶² *Hunter and Others v Canary Wharf Ltd, Hunter and Others v London Docklands Corporation* (1997) 2 WLR 684; (1997) 2 FLR 342; (1997) Fam Law 601 (24th April, 1997), <http://www.bailli.org/uk/cases/UKHL, 1997/14.html>, приступ: 21.06.2017. г., 12.45, United Kingdom House of Lords Decisions, стр. 2.

⁶⁶³ M. Lee, *The Public Interest in Private Nuisance - Collectivities and Communities in Tort*, *The Cambridge Law Journal*, no 74, 2015, стр. 338; *Hunter and Others v Canary Wharf Ltd, Hunter and Others v London Docklands*

случају наводи се став из правне теорије, који ће преузети и судска пракса, значајан за идентификовање заштићеног добра у случајевима приватних сметњи. По овом схватању, код "правих" случајева приватних сметњи, заштићено добро није физички интегритет личности, већ је то заштићено добро слобода да се права на непокретностима врше у највећем могућем обиму⁶⁶⁴. С друге стране, изузетно, сметње које су изазивале емоционалну узнемиреност и растројство су такође могле бити повод за санкционисање у оквиру института *private nuisance*⁶⁶⁵.

1.2. Неразумност сметања

Други услов је да је сметање неразумно. Овај услов се у суседском праву заснива на општем схватању да заједнички живот на одређеном простору подразумева одређени степен узајамне обзирности и трпељивости. Разумност (*reasonableness*) је правни стандард који влада у англо-америчком праву вековима⁶⁶⁶. Чак је и у правничком дискурсу тог поднебља термин "разумно" готово незаобилазан⁶⁶⁷. Његова садржина може бити врло разноврсна⁶⁶⁸. То се види и у овом случају, јер се овде испољава у неколико димензија, тј.

Corporation (1997) 2 WLR 684; (1997) 2 FLR 342; (1997) Fam Law 601 (24th April, 1997), <http://www.bailli.org/uk/cases/UKHL, 1997/14.html>, приступ: 23.06.2017. г., 15.13, United Kingdom House of Lords Decisions, стр. 2-8.

⁶⁶⁴ Hunter and Others v Canary Wharf Ltd, Hunter and Others v London Docklands Corporation (1997) 2 WLR 684; (1997) 2 FLR 342; (1997) Fam Law 601 (24th April, 1997), <http://www.bailli.org/uk/cases/UKHL, 1997/14.html>, приступ: 12.07.2017. г., 10.17, United Kingdom House of Lords Decisions, стр. 5 и J. G. Fleming, An Introduction to the Law of Torts, Clarendon Law Series, Oxford, 1967, стр. 186.

⁶⁶⁵ C. Elliot - F. Quinn, нав. дело, стр. 284; В., и случај Thompson - Schwab v. Costaki, <http://swarb.co.uk/thompson-schwab-v-costaki-ca-1956>, приступ: 14.07.2017. г., 10.19.

⁶⁶⁶ G. P. Fletcher, Fairness and Utility in Tort Theory, Harvard Law Review, no 3, 1972, стр. 556-564.

⁶⁶⁷ "Ми не можемо ни почети расправљање о већини питања одговорности и кривице без да се претходно запитамо шта би хипотетичка разумна особа учинила у датим околностима." G. P. Fletcher, The Right and the Reasonable, Harvard Law Review, no 5, 1985, стр. 949.

⁶⁶⁸ Reasonable: правично, савесно, прикладно, исправно, неексцесивно, рационално, уздржано, умерено, толерабилно, неекстравагантно, неекстремно. <http://legal-dictionary.thefreedictionary.com>, приступ: 04.03.2017. г., 12.56. Reasonable person: обична особа која пажљиво поступа, избегавајући екстреме. Reasonable conduct: фер и осетљиво поступање, засновано на разуму. Reasonable man: особа која се понаша у

испитује се помоћу више критеријума, као што су локација или месне прилике, осетљивост на страни тужиоца, време вршења сметњи и њихово трајање и евентуално постојање зле намере код туженог, затим озбиљност и врста штете итд. У сваком конкретном случају, судија попуњава, коришћењем поменутих показатеља и ослањањем на своју слободну оцену⁶⁶⁹, овај правни стандард, тако што испитује, да ли је и у којој мери, нарушена равнотежа интереса тужиоца и туженог. Судија повлачи замишљену линију - праг разумног понашања. Ако је тужени у конкретном случају прекорачио тај праг, сматра се да је његово понашање било неразумно⁶⁷⁰. Тиме бива испуњен други услов, односно, други конститутивни елемент института *private nuisance*⁶⁷¹.

Начелна схватања појма разумног вршења права својине на непокретности, односно разумног коришћења непокретности можемо наћи у прецедентима (*key cases*). У случају *Southwark London Borough Council v Mills* из 1999. године⁶⁷², разумно вршење

складу са здравим разумом (*common sense*), са добрим менталним капацитетом и стабилна особа. <http://thelawdictionary.org>, приступ: 09.03.2017. г., 10.43. У француском праву, термин "разумно" (*raisonnable*) означава меру нормалности која садржи у себи два комплементарна концепта: концепт прилагођавања одређеној норми или стандарду и концепт пропорционалности и равнотеже. Тиме, оно представља "омаж" стандарду римског права - *bonus pater familias*, и са њим повезане норме уљудног (*civiliter*) поступања у правном промету. В., G. Khairallah, *Le "raisonnable" en droit privé français*, *Revue trimestrielle de droit civil*, no 3, 1984, стр. 444-455, 466-467. "Разумно је инкомпатибилно са ригидношћу, међутим, гипкошћу коју оно представља увек доминира идеја регулације: оно омогућава узимање у обзир особености сваког случаја, без да се икада дозволи продор арбитрности." G. Khairallah, нав. дело, стр. 467.

⁶⁶⁹ P. Giliker, онав. дело, стр. 30. *Quam rationabilis debet esse finis, non definitur, sed omnibus circumstanti inspectis pendet ex iusticiariorum discretione*: Шта треба да буде разумна казна није дефинисано, већ је остављено дискреционој оцени судија, с обзиром на све околности. *Quam longum debet esse rationabile tempus non definitur in lege, sed pendet ex discretione iusticiariorum*: Колико дуго треба да траје разумно време такође није дефинисано законом, већ је остављено дискреционој оцени суда.

⁶⁷⁰ S. Hedley - N. Padfield, нав. дело, стр. 184.

⁶⁷¹ C. Elliot - F. Quinn, нав. дело, стр. 289.

⁶⁷² *London Borough of Southwark and Another v Mills*, 4АПЕР, <http://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/1999/40.html>, приступ: 09.03.2017. г., 12.45. Тужила је захтевала постављање одговарајуће звучне изолације у стамбеној згради у којој је живела, због прекомерне буке која је свакодневно долазила из осталих станова у тој згради (звучи разговора, телевизије, кувања и чишћења, плача деце, корачања итд.). Њен захтев је био одбијен, будући да је постојећи систем звучне изолације у тој згради био у складу са прописима, док је бука на коју се она жалила била окарактерисана као нормална и уобичајена за сваку стамбену зграду, "Разумно је да неко у свом стану држи тв апарат или машину за прање веша, док би било неразумно да такав апарат постави уз зид који његов стан дели од суседног, тако да се

права својине окарактерисано је као такво коришћење при ком се, поред сопствених интереса, води рачуна и о интересима суседа и о њиховим једнаким и једнако вредним правима на (истовремено) уживање њиховог непокретног добра. То је принцип "доброг суседа"⁶⁷³ (еквивалент начелу из одредбе чл. 1903 Нацрта Грађанског законика Републике Србије: "У суседским односима сваки сопственик непокретности је дужан да се понаша као разуман и пажљив човек и да поступа са свим потребним обзирима према правима и интересима својих суседа."). Овај принцип је још познатији у виду изреке: "Дај и узми, живи и пусти друге да живе"(Give and take, live and let live). Она важи у корист и на терет свих власника непокретности које су повезане неком нужношћу (географском, економском, социјалном у ширем смислу итд.), јер "та иста сметња за једног од суседа биће сметња том суседу од ког она данас долази"⁶⁷⁴. У оба случаја ради се о нормалном, уобичајеном коришћењу непокретности, које данас једном доноси корист, док други то мора да трпи, а већ сутрадан је ситуација обрнута. То се у цивилизованом друштву сматра разумним и нормалним. Отуда, суседско право има важну друштвену улогу, да одржи у равнотежи супротстављене интересе власника суседних непокретности⁶⁷⁵. У једном од старијих прецедената, из 1860. године (*Bamfor v Turnley*)⁶⁷⁶ истакнуто је да је за закључак о разумној употреби потребно да се испуне два услова: прво, да се ради о таквом вршењу права на непокретности које је неопходно за њену уобичајену и редовну употребу и друго, да се акти тог вршења испуњавају узимањем у обзир интереса корисника суседних непокретности⁶⁷⁷. У случају *Ball v Ray* из 1873. године⁶⁷⁸ изложено је схватање, да

бука и вибрације беспотребно и без нужде преносе у суседство. Међутим, не схватам како је могуће сматрати неразумним то што неко једноставно живи у свом стану"- судија Lord Hoffmann, нав. одлука, стр. 8.

⁶⁷³ Судија Lord Millett, нав. одлука, стр. 12.

⁶⁷⁴ Исто.

⁶⁷⁵ Исто.

⁶⁷⁶ <http://swarb.co.uk/bamford-v-turnley-2-jul-1862>, 10.06.2017. г., 09.00

⁶⁷⁷ Исто.

⁶⁷⁸ <http://swarb.co.uk/ball-v-ray-1873>, приступ: 09.06.2017. г., 09.18. Првобитни власник куће у стамбеном насељу је преуредио приземље куће направивши ту шталу за коње. Нови власник те куће је касније

промена намене, која води употреби непокретности која се у датом месту не може сматрати уобичајеном, представља неразумно вршење права на непокретности којим се наноси суштинска повреда праву својине суседа⁶⁷⁹.

Када се ради о процени значаја месних прилика у утврђивању (не)разумности сметања, принцип, деривиран из једног од водећих прецедената - *St. Helen s Smelting Co v Tipping Ltd. (1865)*⁶⁸⁰, је, да (не)разумност сметања (имисија) може и мора бити цењена, између осталог, и према месту налажења непокретности на којој се врши ометајућа активност или делатност и да оно што представља прекомерно узнемиравање у стамбеној зони не мора имати исти значај у индустријској зони⁶⁸¹. Централни појам у тој анализи био је појам осетне и суштинске повреде нанете својини (*sensible injuries, sensible inconveniences*). То су такве повреде чије се последице читавају у осетном (приметном) умањењу комфора, уживања или вредности имовине, односно непокретности⁶⁸². С друге стране, месне прилике не могу имати одлучујући утицај у случајевима повреде супстанце непокретности, у случајевима физичког оштећења ствари, као што је, нпр., деградација својстава земљишта и уништење вегетације на том земљишту.

Тужилац у овом случају је, јуна 1860. године, купио непокретност велике површине и знатне вредности. Наменио ју је изградњи кућа за становање, узгоју стоке, одгајању украсне и корисне вегетације, давању у закуп пољопривредницима, за становање и рад, као и само за становање. Ово земљиште се налазило у познатом индустријском крају, једном од тада водећих индустријских центара. Септембра исте године, у његовом блиском суседству отпочела је са радом велика топионица бакра. Три године након тога,

променио локацију штале на том земљишту, тако да је бука коју су стварали коњи у штали постала претерана сметња за његовог првог суседа, у том смислу што он више није могао издавати своју непокретност за становање.

⁶⁷⁹ Судија Lord Selborne, L.R., 8 Ch.D, стр. 469-470.

⁶⁸⁰ <http://swarb.co.uk/st-helens-smelting-co-v-tipping-hl-1865>, приступ: 05.06.2017. г., 15.00.

⁶⁸¹ C. Elliot - F. Quinn, нав. дело, стр. 286.

⁶⁸² House of Lords, *St Helen's Smelting Company v. Tipping*, *The American Law Register (1852-1891)*, Vol. 14, No. 2, New Series Volumes 5 (Dec. 1865), pp. 104-111, *University of Pennsylvania Law Review*, <http://www.jstor.org/stable/3302936>, преузето са 160.99.61.125, 04.05.2015, 09.34 UTC.

тужилац је подигао тужбу због повреде права својине, жалећи се на велику штету нанету његовој непокретности, услед имисија штетних гасова, паре и сл., од радова на топљењу бакра (уништена вегетација и усеви, оболела стока, умањење могућности уживања користи и угодности од непокретности у односу на ситуацију пре појаве топионице, и знатно умањење вредности земљишта и стамбених и других објеката на њему)⁶⁸³. Кључ одбране туженог био је у тврдњи да се ради о индустријском крају и да, иначе, у том крају није остало готово ниједног живог дрвета, а да је и остала вегетација уништена⁶⁸⁴. Иако је било констатовано да је знатна штета била узрокована уобичајеним и регуларним обављањем општекорисне делатности, одобрене од стране надлежног државног органа, и на месту које је било познато по радовима те врсте, крајњи закључак је био да регуларност и корисност штетне делатности, као ни њена месна уобичајеност, не могу бити чињенице које ће оправдати суштинску штету нанету суседној непокретности⁶⁸⁵. У изреци одлуке је стајало: "Када постоји физичка повреда имовине, принцип локације је без значаја". (Where there is physical damage to property, the locality principle has no relevance.)⁶⁸⁶

У разматрању улоге и значаја места важно је, дакле, разликовати лични дискомфорт од материјалне штете услед повреде имовинских добара. "Онај ко живи у граду, мора трпети сметње уобичајене и нормалне за неку врсту делатности која се обавља у његовом непосредном суседству, при чему је та делатност од користи за становнике тог града и за ширу заједницу. Ако живи у улици у којој постоји велики број трговина (продавница) и његов први сусед отвори трговину и обавља ту делатност уредно и разумно, нема основа за тужбу, будући да од те делатности може потећи мноштво разлога за лични дискомфорт суседа. Међутим, потпуно је другачије када се суседној непокретности нанесе материјална

⁶⁸³ Исто, стр. 104.

⁶⁸⁴ Исто, стр. 106.

⁶⁸⁵ Исто, стр. 107. В., и J. F. Brenner, нав. дело, стр. 416-418.

⁶⁸⁶ <http://www.e-lawresources.co.uk/cases/St-Helens-Smelting-Co-v-Tipping.php>, приступ: 05.04.2015. г., 13.20.

повреда (material injury) обављањем неке делатности (заната, трговачке или индустријске делатности)"⁶⁸⁷.

У правној теорији је изложено и једно оригинално гледиште, да примена стандарда локације или месних прилика и обичаја, може водити дискриминацији, путем нарушавања моралног и правног начела једнакости правних субјеката, које за илустрацију узима неке од ставова судија у водећим прецедентима у овој области. Тако, у случају *Sturges v Bridgman*, један од судија је констатовао: "(...) оно што је имисија у Белгравији, не мора то нужно бити и у Бермонзију."⁶⁸⁸ Поменуто гледиште је, много година после одлуке у том случају, било пропраћено илустративним и луцидним коментаром да, ако пођемо од принципа локације, можемо рећи да "становници Белгравије морају трпети да њихове комшије на клавиру свирају дела Рахмањинова, али да се од њих не очекује да трпе тзв. Реп музику, док, с друге стране, у Бермонзију се од сваког очекује да трпи звуке Репе, али не и Рахмањинова (...). Основна идеја је да добростојећи имају већа права или права на већи квалитет тих права, него ли они који живе у мањем материјалном благостању."⁶⁸⁹

Месно уобичајено или локално коришћење непокретности временом се може променити, тако да, примера ради, од примарно стамбене зоне настане трговачко-стамбена, трговачко-индустријска или претежно индустријска зона. Обично је та функционална подела територије једног насељеног места задатак урбанистичког права. Међутим, могуће је да до такве промене дође и без планско-урбанистичке интервенције, при чему је трансформацији локалног коришћења претходио појединачни акт урбанистичког права. У енглеском праву су познати прецеденти у којима су се судови изјашњавали и по питању утицаја издавања грађевинске, планске, употребне или дозволе за рад, на (не)допуштеност имисија. Један од таквих је случај *Gillingham Borough Council v*

⁶⁸⁷ Исто, стр. 108.

⁶⁸⁸ Белгравија је једна од најлуксузнијих и најугледнијих градских четврти у свету, а свакако најлуксузнији крај у Лондону, док је Бермонзи, у време када се одиграва чињенична основа овог случаја, био једна од најбеднијих и најсиромашнијих четврти града, тзв. слам (slum).

⁶⁸⁹ A. Beever, нав. дело, стр. 31.

Medway (Chatham) Dock Co Ltd. из 1993. године⁶⁹⁰. Надлежни орган је трговачкој компанији одобрио извођење реконструкције градског пристаништа и промену његове намене у трговачку луку, са пројектованим двадесетчетворочасовним радним временом, уз сазнање да ће ова делатност имати значајног утицаја на становништво у том, иначе мирном стамбеном крају, али са прихватањем таквих последица, које би биле стављене у други план великим економским користима за цео крај. До таквих последица јесте дошло, и миран стамбени крај је добио потпуно нов изглед за период од само пет година од издавања дозволе за промену намене градског земљишта. Правило произишло из овог прецедента, које се примењује и у области заштите од *private nuisances*, је да грађевинска и употребна дозвола није и дозвола да се емитују сметње у суседство, и да потпуно законита делатност може бити извор сметњи за вршење права на суседним непокретностима. Међутим, када се након издавања овакве дозволе покрене процес измене доминантних карактеристика неког места, па макар то била и једина делатност те врсте у одређеном крају (као у овом случају делатност прекоморске трговачке компаније), и месне прилике се временом измене, (не)постојање сметњи треба ценити према садашњем стању места, а не према његовим карактеристикама пре издавања дозволе⁶⁹¹.

⁶⁹⁰ Gillingham Borough Council v Medway (Chatham) Dock Co Ltd. (1993) QB 343, <http://swarb.co.uk/gillingham-borough-council-v-medway-chatham-dock-co-ltd-ca-1992>, приступ: 14.06.2017. г., 09.45.

⁶⁹¹N. Westerway, Private Nuisance and Statutory Controls, Case Note, Environmental Law Review, no 14, 2012, стр. 226-227. У другом случају, Wheeler v JJ Saunders, из 1994. године, суд је закључио да грађевинска дозвола може "ауторизовати" имисије само ако су последице њеног издавања битно измениле карактеристике целог краја. У овом случају, туженом је сметао непријатан мирис који се ширио из два свињца за чију је изградњу тужени имао дозволу, на коју се позивао као на акт који имисије чини допуштеним. Суд је одбацио такву аргументацију, уз примедбу да постојање два свињца у једном комшилуку није довољно за битну измену месно уобичајеног начина коришћења непокретности, у крају у ком узгој свиња није уобичајена делатност. Тужени је, поред умањене могућности коришћења непокретности због константног непријатног мириса (који је често изазивао мучнину, а у пар наврата су били принуђени да обедују ван те непокретности), буке и инсеката, претрпео и знатно умањење прихода од викенд кућа, које је пре тога редовно издавао. Гости су их напуштали пре истека уговореног периода, а туристичка агенција која је посредовала између тужиоца и туриста била је принуђена да заинтересоване клијенте упозорава на наведене околности, како и сама не би претрпела умањење прихода због губитка клијентеле и нарушавање угледа у пословном промету. <http://swarb.co.uk/wheeler-and-another-v-jj-saunders-ltd-and-others-ca-19-dec-1994>, приступ: 14.06.2017. г., 12.50.

По правилу, да би се констатовала неразумна употреба непокретности која чини имисију у смислу енглеског права, та сметња треба да буде трајног карактера. За процену прекомерности од утицаја је и временски период када се врши сметање (јутро, вече, викенд, радни дани и сл.)⁶⁹². Могуће је и да сметња краћег трајања, неконтинуирана сметња, буде окарактерисана као имисија⁶⁹³.

У великом броју случајева, тужени се позива на пређашње заузимање или, како је то формулисано у енглеском прецедентном праву (case-law), тврди да је тужилац "дошао имисији" (coming to the nuisance). Судови редовно одбацују овакву аргументацију⁶⁹⁴. "Одбрана се не може засновати на тврдњи да је оштећени дошао имисији."⁶⁹⁵ У прецеденту у случају *Sturges v Bridgman*⁶⁹⁶ лекар је отворио ординацију у крају града који је био познат по лекарској пракси (ту је читав низ година радило мноштво приватних ординација). У непосредном суседству новоотворене ординације, већ око двадесет година, свој занат је обављао посластичар, у кухињи у својој кући. Лекар, ког је бука од авана и тучкова из посластичареве кухиње свакодневно ометала у обављању професије, поднео је тужбу због "private nuisance". Посластичар се позивао на пређашње заузимање, као и на стечену имисиону службеност. Из одлуке је проистекло правило да (не)разумност одређеног начина коришћења непокретности зависи од месних прилика и да се нико не може позивати на нека права стечена првенственим започињањем коришћења непокретности. Затим, у случају *Russell Transport v Ontario Malleable Iron* из 1952. године⁶⁹⁷, суд је изрекао да дуготрајна делатност ливнице (1876-1952) постаје извор имисија када, на претходно пустој суседној непокретности, отпочне друга делатност

⁶⁹² A. Beever, нав. дело, стр. 38-39.

⁶⁹³ Исто, стр. 39-42.

⁶⁹⁴ В., J. F. Brenner, нав. дело, стр. 407; J. P. S. McLaren, нав. дело, 170-171.

⁶⁹⁵ House of Lords, *St Helen's Smelting Company v. Tipping*, *The American Law Register* (1852-1891), Vol. 14, No. 2, New Series Volumes 5 (Dec. 1865), pp. 104-111, *University of Pennsylvania Law Review*, <http://www.jstor.org/stable/3302936>, преузето са 160.99.61.125, 04.05.2015, 09.34.

⁶⁹⁶ *Sturges v Bridgman* (1879) LR 11 ch D852, <http://swarb.co.uk/sturges-v-bridgman-ca-1879>, приступ: 23.06.2017. г., 14.55.

⁶⁹⁷ <https://environment.probeinternational.org/appendix-b-private-nuisance-case-summaries>, 12.07.2017. г., 13.32.

(1950.). У овом случају, тужилац је купио пусто земљиште у чијем суседству је већ дуже време (скоро сто година) функционисала ливница. Тужилац, који се бавио транспортом нових возила, користио је то земљиште као ранжирну станицу. После годину дана таквог коришћења непокретности, показало се да су аутомобили били оштећени (са рупама и кородирани). Испоставило се да је та штета настала од имисија честица гвожђа и оксида гвожђа из ливнице у суседству. Суд није прихватио наводе туженог да је током тог скоро стогодишњег периода стекао право на загађивање и да је тужилац морао бити свестан постојања потенцијално штетне делатности у суседству када је куповао пусто земљиште. Став о одбацивању концепта пређашњег заузимања у правној теорији је заступљен још од XIX века: "Законитост или незаконитост неког сметања цени се тек кад се то сметање појави. Услед тога, ако је Петар низ година на својој непокретности обављао бучну делатност, и његов сусед Џон, на својој непокретности подигне нову зграду, у чијем коришћењу се бука, вибрације и томе слично, узроковани Петровом делатношћу, покажу као сметња за Џона, Петар не може да настављање са делатношћу на исти начин као раније, оправда чињеницом да, пре него је Џон почео да користи своју зграду, нити је Џон, нити су се неки од његових претходника, жалили на сметње."⁶⁹⁸

На питање, да ли и у којој мери, субјективне околности (чињенице везане за личну осетљивост оштећеног, односно нарочиту осетљивост погођене делатности на одређену врсту узнемиравања) утичу на процену неразумности сметања, тешко је дати једнозначан одговор. Из прецедената би се могло закључити да, начелно, осетљивост, на страни тужиоца, на одређене сметње (имисије), није довољан разлог за одговорност, уколико се та лична осетљивост, на неки начин не "уклапа" у објективни критеријум месне употребе. Објективизирање овог субјективног критеријума врши се појмом предвидивости штете. У једном старом прецеденту, из 1889. године (*Robinson v. Kilvert*)⁶⁹⁹, суд је одбио тужбени захтев уз констатацију, да у конкретном случају нису били испуњени услови за nuisance, због нарочите осетљивости (деликатности) тужиоцеве делатности. Тужилац је у приземљу куће туженог складиштио нарочити браон папир за израду папирних кутија. Систем за

⁶⁹⁸ F. Pollock, нав. дело, стр. 367-368; A. Beever, нав. дело, стр. 65-67.

⁶⁹⁹ <https://webstroke.co.uk/law/cases/robinson-v-kilvert-1889>, приступ: 18.06.2017. г., 09.40.

грејање у тужениковој кући имао је основу у подруму, из ког се јака топлота преносила директно у приземље, услед чега је дошло до исушивања папира и умањења његове вредности⁷⁰⁰. У новијим прецедентима, са истим исходом, осетљивост тужиоцеве делатности на одређени тип сметње замењује се појмом предвидивости штете, који се просуђује објективно, пре свега, имајући у виду стални напредак технике и месно уобичајено коришћење непокретности⁷⁰¹. У основи овог резона, по ком се, при одлучивању о томе да ли су у конкретном случају присутни елементи приватне сметње, не узимају у обзир и субјективне околности на страни суседа који тврди да је оштећен имисијама, стоји схватање да не би било фер и разумно да нечија слобода у вршењу права на непокретностима зависи од тога ко је његов сусед и каква су његова лична својства или неке нарочите околности везане за његов начин живота, или делатност којом се бави⁷⁰². "Нико не може увећати опсег одговорности свог суседа тиме што ће усмерити своју имовину у неке нарочите, специјалне, сврхе, било ради пословања, било ради задовољства."⁷⁰³

Иако се (не)разумност одређеног, конкретног вида коришћења непокретности, по правилу, цени по строго објективним мерилима, у англоамеричком праву постоји још један субјективни моменат у чину коришћења, чије би присуство у конкретном случају, ако би се исти нашао пред судом европског континента, водило у примену једног од критеријума злоупотребе права. То је зла намера (*malice*) или намера шкођења (*animus nocendi*). Да ли је неко понашање било разумно или неразумно, на то питање ће англоамерички суд, према околностима случаја, одговорити узимањем у обзир и евентуално постојање зле намере на страни туженог⁷⁰⁴.

⁷⁰⁰ C. Elliot - F. Quinn, нав. дело, стр.285.

⁷⁰¹ Network Rail Infrastructure Ltd v Morris (2004), <https://www.liuk.co.uk/network-rail-ltd-v-morris-2004>, приступ: 02.07.2017. г., 09.14.

⁷⁰² A. Beever, нав. дело, стр. 34.

⁷⁰³ Eastern and South African Telegraph Co Ltd. v Capetown Tramway Cos. Ltd. (1902) AC 381 (PC) 393, нав. по A. Beever, нав. дело, стр. 35.

⁷⁰⁴ Christie v Davey (1893), <http://swarb.co.uk/christie-v-davey-1893>, приступ: 04.07.2017. г., 14.14; R. Owen, нав. дело, стр. 34.

1.3. Штета

Трећи конститутивни елемент овог грађанскоправног деликта јесте штета, као последица прекомерних имисија. Правило је да се мора доказати постојање штете да би се могло рећи да постоји утужива приватна сметња, осим у изузетним случајевима, (нпр. може се претпоставити штета када се са стрехе која надвисује суседно земљиште слива кишница на то земљиште, или када се ради о сметању у вршењу права стварне службености)⁷⁰⁵. Штета од имисија може бити: чиста имовинска штета (штета настала угрожавањем или повредом имовинских добара - штета на непокретности - земљишту и његовим припадностима, укључујући и непокретности по намени; ту улази и штета од повреде бестелесних непокретности - од повреде и других права на непокретностима, осим права својине), и то стварна штета и измакла добит (економски губитак), имовинска штета настала у вези са повредом или угрожавањем личних добара и нематеријална штета настала повредом или угрожавањем личних добара⁷⁰⁶. По правилу, првенствено се узима у обзир материјална штета. Када се ради о имовинској штети, у енглеском праву постоји разграничење између њена три облика: физичке штете на имовинским добрима (physical damage to property), економског губитка проистеклог из штете на имовинским добрима (economic loss arising from damage to property) и чистог економског губитка (pure economic loss)⁷⁰⁷.

Нематеријална штета, сама по себи, начелно, није довољна, ни поред испуњених осталих услова, за постојање приватних сметњи. Ипак, могућ је и закључак да су енглески судови у том погледу показивали либералнији приступ у неким случајевима, с обзиром да су као nuisance третирали и трпљење блажих облика душевне узнемирености, који више нагињу моралном згражавању, као у прецеденту *Thompson - Schwab v Costaki* (1956), у ком је констатовано да има елемената прекомерних имисија у случају када неко води

⁷⁰⁵ R. Owen, нав. дело, стр. 99.

⁷⁰⁶ B. Pontin, нав. дело, стр. 1021-1026.

⁷⁰⁷ C. Elliot - F. Quinn, нав. дело, стр. 26.

бордел у улици у стамбеном кварту познатом по угледним становницима⁷⁰⁸. Међутим, не би требало пребрзо и олако закључивати у том правцу, будући да се повреде нанете личности у енглеском праву третирају у оквиру института нехата (negligence), у оквиру широког и, чини се, недовољно прецизно постављеног појма nervous shock, и то под врло рестриктивним условима⁷⁰⁹. С друге стране, судови су се категорички одречно поставили према случајевима " ремећења доколице" (things of delight), као у случају ометања лепог видика са непокретности, или у случају ометања пријема тв-сигнала⁷¹⁰.

Присуство физичке штете на имовинским добрима већи је гарант успеха тужбеног захтева за имисије (action for nuisance) него ли ремећење комфора или узнемиравање у коришћењу непокретности. У наведеном случају (Hunter v Canary Wharf Ltd and London Docklands Development corporation), тужба се односила, поред сметњи у пријему ТВ сигнала, и на имисије прашине, настале приликом изградње Canary Wharf зграде и торња. Имисије прашине биле су повод за надокнаду штете, ако би се доказала штета на имовинским добрима, очитована као умањење корисности или вредности непокретности⁷¹¹. У том истом случају је констатовано да треба разликовати наводну штету од ометања ТВ пријема самим постојањем зграде, од штете у ремећењу тв пријема неком техничком апаратуром, где би једино ова друга штета била утужива⁷¹².

Кључно правило је да је постојање штете конститутивни елемент самог појма имисија. Без њега нема сметања које би било еквивалент прекомерним имисијама.

⁷⁰⁸ Исто, стр. 284.

⁷⁰⁹ Исто, стр. 38-54.

⁷¹⁰ R. English, нав. дело, стр. 726-727.

⁷¹¹ S. Hedley - N. Padfield, нав. дело, стр.185.

⁷¹² Исто.

2. Законско овлашћење (statutory authority) и јавни интерес

Обављање неке делатности на основу закона, који се у целости, или у одређеном обиму, односи на ту делатност, представља одбрану од тужбеног захтева због имисија у англо-америчком праву⁷¹³. Водећи прецедент у овом питању је случај *Allen v Gulf Oil Refining Ltd* из 1981. године. Многи становници места у ком је пословала рафинерија подигли су тужбе због имисија буке и вибрација. Нису успели са тужбеним захтевом, због тога што је постојао специјалан закон (Private Act of Parliament) - *The Gulf Oil Refining Act* из 1965. године, који је садржао овлашћење за стицање потребних непокретности и изградњу рафинерије. Иако овај закон није регулисао и саму делатност рафинерије, сматрало се да је то било имплицитно садржано у његовим одредбама и да се подразумевало да ће суседство морати да трпи одређени ниво имисија од рафинерије, као неизбежно повезане са том делатношћу⁷¹⁴. У овом случају, један од судија изложио је став, да треба сматрати општеприхваћеним то да, уколико је Парламент, изричито или прећутно, овластио неког на предузимање одређених радњи или обављање одређених делатности, то представља "имунитет" у односу на тужбе због имисија⁷¹⁵.

Међутим, уколико закон или подзаконски акт, којим се овлашћује на делатност од које могу потећи сметње по суседство, садржи више опција, а вршилац тако легитимисане делатности се определи баш за онај начин којим се производе прекомерне имисије, он се не може позивати на "statutory authority"⁷¹⁶. Поред тога, тај акт који овлашћује на одређену делатност може садржавати "имисиону клаузулу" (nuisance clause), којом се изричито искључује било какво овлашћење на сметање суседима делатношћу која се легитимише тим актом, односно којом се искључује могућност позивања на његове одредбе у одбрани

⁷¹³ L. A. Halper, *Why the Nuisance Knot cant undo the Takings Muddle*, *Indiana Law Review*, no 28, 1995, стр. 347-348.

⁷¹⁴ C. Elliot - F. Quinn, нав. дело, стр 293; P. Giliker, нав. дело, стр. 62.

⁷¹⁵ A. Beever, нав. дело, стр. 138.

⁷¹⁶ *Barr and others v Biffa Waste Services*, 2012; *Hopkin v Hamilton Electric Light*, 1091, *Private nuisance case summaries*, стр. 10-11, <https://environment.probeinternational.org/appendix-b-private-nuisance-case-summaries>, приступ. 09.07.2017. г., 09.35.). В., P. Giliker, нав. дело 62-63; *Hedley-Padfield*, нав. дело, стр. 192.

од тужбеног захтева због имисија⁷¹⁷. Без тога, "судови ће претпоставити да законодавац није имао намеру да приватноправне субјекте лиши њихових приватних права без надокнаде"⁷¹⁸. Законом о планирању из 2008. године (Planning Act)⁷¹⁹, у право Велике Британије уведен је општи "имунитет" у односу на грађанскоправну заштиту од прекомерних имисија за све инфраструктурне пројекте од националног значаја⁷²⁰, што по нама, представља увод у de facto експропријацију права на заштиту од прекомерних имисија.

Оправдано се овакав начин одбране од имисионог тужбеног захтева сматра спорним, с обзиром да начелно, а не изузетно, и са ослоном на нарочите разлоге, поставља одређену делатност испред индивидуалних интереса и грађанских субјективних права суседа⁷²¹.

Надовезујући се на ово, присуство јавне користи или интереса (public benefit) даје повода за промишљање, с обзиром да то није, по правилу, разлог за ослобађање од одговорности за прекомерне имисије, или њено "ублажавање"⁷²². Ту се, наиме, показује одређена противречност, која се огледа у томе што законско овлашћење на обављање одређене делатности имплицира јавну корисност исте, а опет, с друге стране, није мали број случајева у којима се тужени безуспешно позивао на јавну корисност своје делатности, која није била оспоравана, али је била правно ирелевантна при одлучивању о тужбеном захтеву суседа⁷²³. Јавна корист (public benefit) може утицати на одлуку суда да

⁷¹⁷ P. Giliker, нав. дело, стр. 63.

⁷¹⁸ Исто, стр. 62.

⁷¹⁹ <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2008/29/contents>, приступ: 10.07.2017. г., 13.45.

⁷²⁰ P. Bishop - V. Jenkins, Planning and Nuisance: Revisiting the Balance of Public and Private Interests in Land-Use Development, Journal of Environmental Law, OUP, no 23, 2011, стр. 285.

⁷²¹ Исто, стр. 61.

⁷²² R. Owen, нав. дело, стр. 103.

⁷²³ Hopkin v Hamilton Electric Light, 1901, Walker v McKinnon Industries, 1949, Schenck v Ontario, 1981 (Private Nuisance Case Summaries, 10-11, 12-14, 16-17, <https://environment.probeinternational.org/appendix-b-private-nuisance-case-summaries>, приступ: 12.07.2017. г., 08.17; Bellow v Cement Co Ltd, 1948, C. Elliot - F. Quinn, нав. дело, стр. 296.

не удовољи тужбеном захтеву за потпуну забрану делатности од које потичу имисије, већ да досуди само новчану надокнаду штете и/или да нареди премештање делатности на друго место где ће она бити мање шкодљива по суседство, или да наложи обављање на начин који је мање штетан, односно који није штетан за суседне непокретности⁷²⁴. То је у складу са све присутнијим становиштем, да common law судови нису у најбољој позицији да врше поређење јавног и приватног интереса, већ да је на њима задатак успостављања равнотеже између конкуришућих приватних интереса, док се о равнотежи јавног и приватног интереса, у конкретном случају, они изјашњавају кроз изрицање одговарајуће мере имовинске санкције⁷²⁵.

3. Активна и пасивна стварна легитимација у поступцима поводом спорова због прекомерних имисија

Активна легитимација припада лицима која имају одређени правни интерес поводом непокретности изложене имисијама, односно титуларима грађанских субјективних права поводом непокретности. То су власник, купац и други овлашћени корисници⁷²⁶. Наведени приступ се сматра "традиционалним", због тога што је у складу са вишевековном праксом у овој области. У славном случају "еколошке парнице", са огромним бројем тужилаца (око 700 њих), *Hunter v Canary Wharf Ltd/London Docklands Development Corporation* (1997. г.)⁷²⁷, суд је, у првом степену, заузео становиште, да је за активну легитимацију потребно да постоји суштинска веза (substantial link) између лица које користи непокретност и саме те непокретности, а да је тај услов испуњен и када неко само борави на тој непокретности (mere occupation of home), без обзира да ли има неко

⁷²⁴ C. Elliot - F. Quinn, нав. дело, стр. 296; В., нпр., прецеденте: *Adams v Ursell* (1913) и *Dennis v Ministry of Defence* (2003), <https://environment.probeinternational.org/appendix-b-private-nuisance-case-summaries>, приступ: 09.07.2017. г., 08.23.

⁷²⁵ P. Bishop - V. Jenkins, нав. дело, стр. 287.

⁷²⁶ T. E. Lewis, нав. дело, стр. 645.

⁷²⁷ R. English, нав. дело, стр. 726-730.

грађанско субјективно право поводом ње⁷²⁸. Међутим, у другој инстанци, суд се вратио на "традиционално" гледиште⁷²⁹. Када се поставило питање, да ли овакав приступ води кршењу људског права на приватност (чл. 8 Human Rights Act⁷³⁰), закључак је био да надокнада штете која се досуђује активно легитимисанима за вођење поступка у спору због "private nuisance" обухвата и штету коју су претрпела и друга лица која су се нашла на угроженој непокретности, а нису активно легитимисана за вођење "private nuisance" парнице⁷³¹.

Три су категорије пасивно легитимисаних субјеката: власник, титулар права ужег од својине, које га овлашћује на држање и коришћење непокретности и изазивач сметњи⁷³². Власник може бити пасивно легитимисан и онда када непосредну државину на његовој непокретности има друго лице, по основу права ужег од права својине. То ће бити случај када је имисија већ постојала у тренутку предаје непокретности у непосредну државину другом лицу, а власник је знао или је морао знати за имисију. Затим, власник ће одговарати за имисије и онда када је дао непокретност у закуп, при чему уговор о закупу предвиђа обавезу закуподавца да одржава закупљену непокретност у исправном стању, односно његово право на приступ непокретности и предузимање потребних поправки. У трећем, најмање прецизно одређеном случају, власник ће одговарати за имисије ако је дао непокретност у закуп, а околности случаја дају основа за закључак да је закуподавац овластио закупца да производи имисије које ометају суседе у коришћењу њихових непокретности ("where the landlord can be said to have authorised the nuisance")⁷³³.

⁷²⁸ Исто, стр. 729.

⁷²⁹ C. Elliot - F. Quinn, нав. дело, стр. 292.

⁷³⁰ <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1998/42/contents>, приступ: 06.06.2017. г., 08.46.

⁷³¹ Исто, стр. 291-293; В., прецеденте: McKenna v British Aluminium (2002), Dobson v Thames Water (2009), <https://environment.probeinternational.org/appendix-b-private-nuisance-case-summaries>, приступ: 29.06.2017. г., 07.56

⁷³² T. E. Lewis, нав. дело, стр. 689-691.

⁷³³ C. Elliot - F. Quinn, нав. дело, стр. 290-291.

4. Мере имовинске санкције

Мере имовинске санкције за прекомерне имисије у англоамеричком праву су забрана обављања делатности од које потичу сметње (injunction) и новчана надокнада штете (damages)⁷³⁴.

Забрана је општа мера имовинске санкције за повреду права, чије изрицање је препуштено дискреционој оцени суда, уколико се чини правичним и прикладним (just and convenient), или је његово изрицање неопходно за спречавање наступања штете, односно веће штете, или за отклањање трајног штетљивог стања (као у случају имисија)⁷³⁵. Забрана може бити потпуна и трајног карактера (perpetual injunction), а може бити и делимична, при чему се, у случају имисија, налаже премештање сметајуће активности или делатности, или се одређује време и начин њеног вршења⁷³⁶. Већи је број околности случаја од којих зависи одлука о издавању овог судског налога.

Најпре, то је карактер повреде. Њени квалификативи, који оправдавају изрицање забране, састоје се у томе да треба да буде континуирана (трајна), или да се често понавља, или да је врло озбиљна. Сматра се да је у ова три случаја издавање судског налога за потпуно или делимично обустављање штетљиве активности или делатности оправдано чак и ако је имисија престала након подизања тужбе.

Друго, судија мора да упореди интересе тужиоца и туженог и да пронађе равнотежу, тако што ће упоредити губитак тужиоца уколико се не изда забрана, са губитком туженог у случају њеног изрицања. Узимају се у обзир и интереси трећих лица (нпр. није без значаја то да ли ће забрана обављања одређене делатности погодити привреду неког места и довести до губитка запослења великог броја људи)⁷³⁷. У случају *Kenneway v Thompson* (1980), тужиља која је подигла кућу у суседству популарног клуба

⁷³⁴ S. Hadley - N. Padfield, нав. дело, стр. 298.

⁷³⁵ T. E. Lewis, нав. дело, стр. 228-229; A. Beever, нав. дело, стр. 145.

⁷³⁶ C. Elliot - F. Quinn, нав. дело, стр. 298.

⁷³⁷ T. E. Lewis, нав. дело, стр. 230-233.

за мото-трке, свесна могуће имисије буке, али са очекивањем да она неће бити прекомерна, захтевала је забрану обављања делатности. Тужени клуб се позвао на јавну корисност своје делатности. Суд је изрекао делимичну забрану, налог да се ограничи рад овог клуба, тако да не буде прекомерног сметања тужиље у коришћењу непокретности, без обзира на неспоран јавни интерес⁷³⁸.

Тешко је са сигурношћу установити какав је однос забране и надокнаде штете. Ипак, могућ је закључак, да што је шкодљива активност или делатност кориснија за друштво и за привреду, то ће судови више нагињати ка досуђивању надокнаде штете⁷³⁹. Међутим, познат је и један начелан став из старије судске праксе (*Shelfer v City of London Electric Lighting Co (1895)*), по ком, у случају претераних имисија, накнаду штете треба изрећи уместо забране обављања делатности само у изузетним околностима⁷⁴⁰. Утврђени су и критеријуми по којима треба одлучивати о томе када се накнада штете може изрећи уместо забране обављања делатности. Прво, повреда права којој је био изложен тужилац треба да је мала. Затим, та повреда мора бити лако процењива у новцу и таква да се може поправити досуђивањем мањег новчаног износа. Коначно, услов је да би изрицање забране деловало инхибиторно на туженикову делатност⁷⁴¹. Основни мотив за овакав став садржан је у резонувању судија у овом случају, да би било неправично имитентово понашање санкционисати "куповином суседових права", а погођеног суседа препустити имисијама⁷⁴². Чини се да су ови услови били формулисани тако да се морају кумулативно испунити. То значи да опасност од инхибирања туженикове делатности не би требало да, сама по себи, буде довољан разлог за досуђивање новчане накнаде штете уместо изрицања забране обављања делатности у одређеном месту или на одређени начин.

⁷³⁸ C. Elliot - F. Quinn, нав. дело, стр. 298.

⁷³⁹ L. A. Halper, *Untangling the Nuisance Knot*, Boston College Environmental Affairs Law Review, no 1, 1998, стр. 114; P. Giliker, нав. дело, стр. 50.

⁷⁴⁰ N. Westerway, нав. дело, стр. 231.

⁷⁴¹ A. Beever, нав. дело, стр. 146.

⁷⁴² Исто.

У правној теорији се сматра да је равнотежа између мера грађанскоправне санкције одувек била поремећена у корист надокнаде штете⁷⁴³, чак и да је то представљало једну од подржавајућих сила славног индустријског развоја Енглеске. И у судској пракси наилазимо на негодовања поводом повезивања и условљавања санкција за прекомерне имисије широм и јавном корисношћу шкодљиве делатности. Тако, у једном старијем прецеденту из 1875. године - *Smith v Smith*, суд је констатовао да досуђивање надокнаде штете, уместо забране делатности, може људе принудити да продају своје непокретности и да то може бити сигнал за економски моћне штетнике да могу наносити штету ако плаћају за то, и да свог суседа могу лишити права на уживање имовинских добара (непокретности) као и са њима повезаних права, чак и на уживање личних добара, по одређеној цени. Тиме се, практично, сугерише да сва грађанска субјективна права имају своју цену и да могу бити угрожавана, повређивана и одузимана ако се та одговарајућа цена плати⁷⁴⁴, што је неприхватљиво.

Један од новијих прецедената, поводом ког се разбуктала расправа о односу и равнотежи забране обављања делатности и надокнаде штете, је случај *Lawrence v Fen Tigers*, из 2014. године. У одлуци највишег суда било је наглашено, да је примарна санкција за прекомерне имисије забрана обављања делатности, али да увек треба имати у виду и могућност досуђивања само надокнаде штете⁷⁴⁵.

У том "односу снага" између забране делатности од које потичу имисије и надокнаде штете претрпљене од тих имисија, налази се и њихов потенцијал да утичу, на пољу приватног права, на регулисање коришћења непокретности. Наведена улога института прекомерних имисија препозната је врло рано у историји енглеског права, а данас је још више наглашена⁷⁴⁶. Ту се, такође, огледа и улога овог института у очувању

⁷⁴³ J. F. Brenner, нав. дело, стр. 407-408; J. P. S. McLaren, нав. дело, стр. 186-190.

⁷⁴⁴ Private Nuisance Case summaries, стр. 7, <https://environment.probeinternational.org/appendix-b-private-nuisance-case-summaries>, приступ: 09.06.2017. г., 08.44.

⁷⁴⁵ *Lawrence v Fen Tigers*, Where now for Nuisance? 2014, UKSC 13 (2014) 2 NLR 433 стр. 156 i 121, <https://www.repository.cam.ac.uk/bitstream/handle/1810/246037/Lawrence-v-Fen-FINAL-280714.pdf?sequence=1&isAllowed>, 05.07.2017. г., 09.55.

⁷⁴⁶ P. Bishop - V. Jenkins, нав. дело, стр. 285-286.

равнотеже једнаких грађанских субјективних права поводом непокретности на напред изложени начин, тиме што се фаворизовањем досуђивања надокнаде штете практично омогућава повреда нечијег права по одређеној цени. Забраном делатности долази се до тога да штетник "плаћа цену" за повреду туђег грађанског субјективног права, и мало је вероватно да ће он поновити повреду која га је "коштала" забране обављања делатности. Уколико суд у већем броју случајева процени, па чак и законодавац то санкционише, да ће забрана делатности "коштати" штетника много више него надокнада штете, то значи да је извесно да штетникова делатност неће трпети у великој мери од те надокнаде. Досуђивањем накнаде штете практично ће му се омогућавати да загађује и да за то плаћа.

5. Однос грађанскоправне одговорности за прекомерне имисије, одговорности за нехат и одговорности по правилу "Rylands v Fletcher"

У истраживању грађанскоправног аспекта заштите од прекомерних имисија у англоамеричком праву, увек треба имати на уму недовољну разграниченост овог института од неких других грађанскоправних деликата. У енглеском праву ова линија разграничења била је недовољно јасно оцртана кроз читав развој права одговорности за суседске сметње. Такође, тзв. принцип суседа (the neighbour principle) деривирао је из прецедента који је водећи (key case) у развоју стандарда дужне пажње, једног од кључних елемената нехата⁷⁴⁷. Поред тога, у енглеском праву је правило о (не)природном коришћењу непокретности, с обзиром на време и место, део посебног деликта, названог по прецеденту који га је "створио" - Rylands v Fletcher⁷⁴⁸.

Заједничко им је да су сва три института грађанскоправни деликти (torts). "Negligence" (непажња или нехат), представља најважнији грађанскоправни деликт англоамеричког права. У британском прецеденту кључном за ово поље одштетног права, први пут је формулисан "принцип суседа" (the neighbour principle), који се може поредити

⁷⁴⁷ Donoghue v Stevenson (1932), https://www.unbc.ca/assets/history/courses/201101_donoghue_v._stevenson.pdf, приступ: 07.07.2017. г., 12.00

⁷⁴⁸ Т. Е. Lewis, Clerk & Lindsell, стр. 692-701.

са хришћанским начелом "љуби ближњег свог као себе сама", или са моралним императивом "не чини другом оно што не би волео да други чини теби". У развоју енглеског грађанског права одговорности за прекомерне имисије било је и одлука које су се ослањале на овај прецедент и принцип "поштуј суседа свог као себе сама". У наведеном правилу садржан је и један од конститутивних елемената нехата, који је главна линија разграничења између "negligence" и "nuisance": "Свако мора показати разумну пажњу како би избегао чињења или нечињења за која се може разумно предвидети да су подобна да нашкоде његовом суседу" ("You must take reasonable care to avoid acts or omissions which you can reasonable foresee would be likely to injure your neighbour.")⁷⁴⁹. Сусед у овом контексту није исто што и сусед у смислу суседског права, већ је то свака особа која може бити тако угрожена или оштећена неким чињењем или пропуштањем, да се та околност мора узети у обзир приликом предузимања неке чинидбе⁷⁵⁰. У том контексту, сусед може бити пролазник, гост у вашем ресторану, студенти на вашим предавањима, или особа коју сте се понудили да повезете својим аутомобилом до одређеног места.

Три су елемента нехата у англо-америчком грађанском праву. Најпре, тужени у конкретном случају треба да дугује пажњу тужиоцу. Тај моменат није присутан у садржини института прекомерних имисија. Други елемент је повреда дужности пажње, док се трећи конститутивни елемент огледа у постојању штете претрпљене на страни тужиоца због повреде дужности пажње на страни туженог⁷⁵¹. Дакле, једини заједнички елемент им је штета. Питање, да ли је у конкретном случају штетник дуговао пажњу оштећеном, показало се веома сложеним у енглеском прецедентном праву, с обзиром да је у мору увек нових штетних догађаја, без преседана и без прецедената, било јако тешко пронаћи одговарајуће правило у претходним одлукама у сличним чињеничним стањима⁷⁵². Алтернатива је све време стајала у поменутом принципу из "завичајног"

⁷⁴⁹ Donoghue v Stevenson (1932), AC 562, 580, Lord Atkin, наведено по S. Hedley - N. Padfield, нав. дело, стр. 20.

⁷⁵⁰ Исто.

⁷⁵¹ R. W. M. Dias, Clerk & Lindsell on Torts, стр. 360; C. Elliot - F. Quinn, нав. дело, стр. 17.

⁷⁵² R. W. M. Dias, нав. дело, стр. 361-362; C. Elliot - F. Quinn, нав. дело, стр. 19.

случаја овог грађанскоправног деликта. Он је био нешто другачије формулисан у случају *Le Lievre v Gould* (1893. г.), при чему је дошла до изражаја сличност са познатим концептом суседства, уз битну разлику, садржану у јасно израженој дужности пажње. Истовремено, овде налазимо и повод за расправљање о могућем правном основу одговорности за прекомерне имисије, с обзиром да се дужност пажње у општој варијанти (па и у посебном облику пажње дуговане суседу) свакако може дедуковати из начела суседског права. "Дужност пажње настаје када се личност или имовина једног налазе у таквој близини (блискости) у односу на личност или имовину другог, да, уколико се не покаже дужна пажња, штета може бити нанета једном од стране другог. Близина или блискост не може се свести на просту физичку близину, већ се ту подразумевају такви блиски и директни односи, да штетна радња директно погађа оног за ког онај који предузима радњу и који би требало да покаже дужну пажњу, може знати да ће бити директно погођен његовим немарним (нехатним) актом."⁷⁵³

Надовезујући се на општи принцип дужне пажње према свом ближњем (*thy neighbour*), енглески судови су развили тзв. двофазни тест (*a two stage test*)⁷⁵⁴. У првој фази се испитивало да ли су стране у спору "ближњи" (суседи). Ако се утврди да јесу, сматрало се да у конкретном случају постоји дужност пажње. У другој фази се испитивало да ли постоји неки политички разлог који чини неприхватљивим постојање дужне пажње на страни туженог према тужиоцу. Овакав начин судијске оцене постојања дужности пажње штетника према оштећеном напуштен је 1990. године у случају *Murphy v Brentwood District Council*, са ослоном на *Practice Statement* из 1966. године, који омогућава судовима да одступе од ранијих одлука. Тако је дошло до повратка на традиционални прецедентни систем одлучивања. Међутим, исте године (1990.), у случају *Caparo Industries plc v Dickman* успостављен је нов систем судијске оцене (не)постојања дужне пажње, познатији као "Капаро тест" (*Caparo test*). По "Капаро тесту", судија испитује најпре да ли је прузрокована штета била разумно предвидива, те да ли је постојао однос блискости или

⁷⁵³ *La Lievre v Gould*, нав. по R. W. M. Dias, нав. дело, стр. 363.

⁷⁵⁴ Види прецедент *Anns v Merton London Borough* (1978), <http://www.nadr.co.uk/articles/published/ConstructionAdjudicationLawReports/Anns%20v%20Merton%201977.pdf>, приступ: 09.07.2017. г., 12.57.

близине (relationship of proximity) између штетника и оштећеног и, на крају, ако се добију потврдни одговори, поставља се питање, да ли је правично и разумно наметати или очекивати пажњу од штетника у конкретном случају. Ако се добију потврдни одговори на сва три питања, може се рећи да је у конкретном случају постојала дужност пажње⁷⁵⁵. Већ у првој фази се уочава сложеност нехата као грађанскоправног деликта. Овакав степен сложености не постоји код одговорности за имисије, из разлога што су прекомерне имисије у англоамеричком праву "land based tort" - грађанскоправни деликт заснован на правном интересу на непокретности и везује се само за коришћење непокретности и уживање права на непокретностима. Нехат је, са своје стране, "срце и мозак" енглеског одштетног права. Поред општих правила, која су прилично бројна и сложена, постоји и читав низ њихових модификација у разним специјалним случајевима. За разлику од nuisance, који има за сврху да омогући мирно коришћење непокретности, нехат служи заштити личности и имовине⁷⁵⁶.

Законом о накнади штете (Compensation Act), из 2006. године⁷⁵⁷, предвиђено је да судија, приликом процене да ли се од туженог могло очекивати предузимање нарочитих мера у задовољавању стандарда пажње, треба да води рачуна о томе да ли би предузимање таквих мера обесхрабрило вршење пожељне делатности или активности, уопште, у одређеној мери или на одређени начин, или би одвраћало правне субјекте од преузимања функција у вези са пожељном делатношћу или активношћу⁷⁵⁸. Сама чињеница потенцијалне корисности штетне делатности од које потичу имисије није непосредно укључена у процену разумности сметања, мада сигурно има имплицитну, скривену улогу у одлучивању о томе.

Други грађанскоправни деликт енглеског права, који је често конкурентан деликту наношења штете имисијама, јесте "Rylands v Fletcher" (tort in Rylands v Fletcher, the rule in

⁷⁵⁵ C. Elliot - F. Quinn, нав. дело, стр. 18-21.

⁷⁵⁶ T. E. Lewis, нав. дело, стр. 652-656.

⁷⁵⁷ <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/29/contents>, приступ: 06.07.2017. г., 12.23.

⁷⁵⁸ B., C. Elliot - F. Quinn, нав. дело, стр. 88.

Rylands v Fletcher). Овај деликт је добио назив по прецеденту из ког је рођен. У том случају, J. Rylands је ангажовао раднике да на његовом земљишту изграде резервоар воде ради снабдевања воденице на истој непокретности. Док су вршили ископавања, радници су наишли на старе пролазе и канале напуштеног рудника, који су се надовезивали на рудник T. Fletcher-а, и нису се на њих обазирали. Убрзо након пуштања у погон воденице и резервоара, вода је продрла у те напуштене канале и поплавила рудник T. Fletcher-а, проузроковавши велику штету⁷⁵⁹. Елементи нехата нису били присутни, те се суд нашао пред проблемом да пронађе правно правило које би се у овом случају могло применити. Установљен је принцип (правило "Rylands v Fletcher"): "Особа која за своје потребе, на својој непокретности држи нешто што може, ако се ослободи са те непокретности, проузроковати штету, то чини на сопствени ризик, и одговорна је за сву штету која је природна последица тог ослобађања."⁷⁶⁰ Ово је у првим фазама свог постојања био деликт објективне одговорности, и био је деликт индустријске револуције, намењен заштити суседа бројних тадашњих фабрика и радионица, од индиректних и директних продора различитих штетних твари на њихове непокретности⁷⁶¹.

Постоји једна занимљива констатација о односу "Rylands v Fletcher" правила и института приватних сметњи, да се о том односу не може изрећи коначан суд. Иза наведене констатације вероватно стоји чињеница постојања трију гледишта о односу ових деликата. Прво гледиште је, да је правило "Rylands v Fletcher" део права приватних сметњи, и да је значајно по томе што показује да и изоловани, појединачни догађај, може резултирати спором због приватних сметњи. Друго, њему супротстављено гледиште је, да се у случају Rylands v Fletcher ради о посебном деликту, и да, иако се у одређеним случајевима преклапају, они ипак почивају на засебним принципима. Треће гледиште, које се налази између ова два, као златна средина, јесте да је случај Rylands v Fletcher један вид

⁷⁵⁹ <http://www.bailli.org/uk/cases/UKHL/1868/1.html>, приступ: 06.07.2017. г., 07.56.

⁷⁶⁰ "A person who, for his own purposes, brings on his land and keeps there anything likely to do mischief if it escapes. must do so at his peril, and, if he does not do so, he is prima facie answerable for all damage which is the natural consequence of its escape." <http://www.bailli.org/uk/cases/UKHL/1868/1.html>, приступ: 06.06.2017. г., 18.00.

⁷⁶¹ Више о томе Т. Е. Lewis, нав. дело, стр. 692-701.

приватне сметње, али да је, истовремено, потпуно другачији од осталих случајева приватних сметњи⁷⁶².

Због некохерентности ставова судија и различитих приступа у правној теорији, дошло је до "сударања" основа одговорности у овом случају, што је довело до још веће конфузије у погледу основа одговорности за приватне сметње, који се непрекидно креће од нехата до прости узрочне везе. Познат је један закључак који би могао окончати "лутање" по свету одштетног права, у потрази за правим основом одговорности за штету од прекомерних имисија и правом линијом разграничења између овог и других деликата англо-америчког одштетног права: "У овој области нам је неопходна објективна одговорност. Имовинска права се могу сукобити и стога је потребно међу њима утврдити приоритете. То утврђивање приоритета мора се фокусирати на природу самих тих права. Кривица и предвидивост су ирелевантни. Што више гурамо приватне сметње у правцу нехата, више ћемо у овој области осећати потребу за одговарајућим деликтом објективне одговорности. Али, за тим нема потребе. Када бисмо ваљано разумели право приватних сметњи, не би било потребе за *Rylands v Fletcher*. *Rylands v Fletcher* био би апсорбован у право приватних сметњи или у нехат, свеједно. Последње што нам је потребно је још један и по век мучења са деликтом толико чудним да, чак ни после толико времена, нисмо успели да му пронађемо одговарајући назив. *Rylands v Fletcher* је само симптом погрешног разумевања права приватних сметњи."⁷⁶³ У америчком праву, конкретно, овај деликт има чисто академски значај, будући да мали број судова примењује правило "*Rylands v Fletcher*", док га већина игнорише или га изричито одбацује.

⁷⁶² А. Beever, нав. дело, стр. 107-108.

⁷⁶³ Исто, стр. 117.

6. "Private nuisance" - "Public nuisance" - "Statutory nuisance"

Грађанскоправни деликт приватног сметања или узнемиравања (private nuisance) дели своје име са једним кривичним делом и низом прекршаја. У првом случају се ради о јавном узнемиравању или узнемиравању јавности (public nuisance), док је други "имењак" група прекршаја познатих под називом законског узнемиравања (statutory nuisance).

Узнемиравање јавности (public nuisance) је кривично дело, а под одређеним условима и деликт грађанског права⁷⁶⁴. Његов појам дат је у прецеденту Attorney-General v RYA Quarries из 1957. године. То је свако узнемиравање које "материјално погађа разумни комфор и удобност групе поданика Њеног Величанства."⁷⁶⁵ Ово кривично дело није одређено, у свом појму, коришћењем непокретности. Може имати за последицу, мада то није увек случај, и опет не опредељује његов појам, угрожавање или повреду вршења права на непокретности. Може се извршити изолованим чином или стварањем и одржавањем одређеног противправног стања узнемиравања јавности. То може бити опструкција саобраћаја, изазивање буке и застоја саобраћаја лошом организацијом музичког фестивала, узнемиравање јавности емисијама прашине, камења и иверице итд⁷⁶⁶. Основне разлике између приватног узнемиравања и јавног узнемиравања су следеће: најпре, као што је већ речено, приватне сметње су, у појмовној суштини, деликт грађанског права, намењен заштити права на непокретностима, док је јавна сметња у основи кривично дело, намењено заштити и других права и интереса, са једном широм сврхом, да се сузбије и превенира анти-социјално понашање. Да би остварио накнаду штете узроковане приватним сметњама, тужилац мора доказати да је претрпео штету, док у случају јавне сметње мора доказати специјалну и већу штету од оне којом је погођен остатак јавности. За одговорност за јавну сметњу довољан је појединачни, изоловани догађај, што није случај са приватном сметњом, где се, по правилу, поставља услов одређеног трајања емисија, док је за накнаду штете од емисија од појединачног,

⁷⁶⁴ R. Owen, нав. дело, стр. 109.

⁷⁶⁵ C. Elliot - F. Quinn, нав. дело, стр. 300; S. Hedley - N. Padfield, нав. дело, стр. 193; P. Giliker, нав. дело, стр. 49.

⁷⁶⁶ C. Elliot - F. Quinn, нав. дело, стр. 300 и 302; S. Hedley - N. Padfield, нав. дело, стр. 193.

изоливаног догађаја, неопходан доказ да је тај догађај произишао из одређеног, релативно трајног чињеничног стања⁷⁶⁷.

У англо-америчком праву је све израженија тенденција померања заштите од прекомерних имисија из поља приватног, грађанског права, у поље јавноправне регулативе, првенствено у облику прописа и праксе еколошког и урбанистичког права. Један од врло ефикасних инструмената овог "измештања" је институт законских сметњи или узнемиравања - statutory nuisance. Законско узнемиравање (statutory nuisance) обухвата низ прекршаја предвиђених бројним посебним законима (statutes) који се односе на заштиту животне средине, јавног здравља, којима се регулишу комуналне делатности и уређење простора (нпр. Control of Pollution Act из 1974. године⁷⁶⁸, Clean Air Act из 1956. године⁷⁶⁹, Environment Act из 1995. године⁷⁷⁰, Public Health Act из 1936. године⁷⁷¹, The Noise Act из 1996. године⁷⁷²). Тим посебним законима предвиђена су правна средства против одређених видова узнемиравања, која омогућавају решавање различитих проблема у суседским односима, укључујући и оне произишле из узнемиравања имисијама, по правилу, у кратким и ефикасним поступцима пред надлежним органима локалне управе, чиме се остварује значајна уштеда времена и новца у односу на грађански судски поступак заштите од прекомерних имисија⁷⁷³.

Законским сметњама обухваћене су имисије које могу потицати од физичког стања непокретности (нпр. контаминирано земљиште), имисије дима, гасова, непријатних мириса и буке из непокретности, од возила, опреме и инсталација које се налазе на непокретности у јавној својини (фабрика или саобраћајница), имисије прашине, топлоте,

⁷⁶⁷ R. Owen, нав. дело, стр. 109.

⁷⁶⁸ <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1974/40>, приступ: 21.05.2018. г., 10.36.

⁷⁶⁹ <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Eliz2/4-5/52/enacted>, приступ: 21.05.2018. г., 10.36.

⁷⁷⁰ <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1995/25/contents>, приступ: 21.05.2018. г., 10.36.

⁷⁷¹ <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Geo5and1Edw8/26/49/contents>, приступ: 21.05.2018. г., 10.36.

⁷⁷² <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/37/contents>, приступ: 21.05.2018. г., 10.36.

⁷⁷³ Више о томе, P. Giliker, нав. дело, стр. 50-53.

непријатних мириса и сл., из индустријских, трговачких и сличних постројења, затим имисије које потичу од било које акумулације или депозита (нпр. отпад) и било која друга имисија која је одговарајућим законом дефинисана као законско сметање⁷⁷⁴. Законом о буци из 1996. године (The Noise Act), који регулише питања суседских имисија ноћне буке емитоване из стамбених објеката, предвиђено је да ће се сматрати да је извршен прекршај, уколико бука из нечијег стана или куће премашује прописани ниво и након издатог упозорења (Section 4(3)). Закон о заштити животне средине из 1990. године (Environmental Protection Act)⁷⁷⁵ предвиђа и обавезу локалних власти да редовно врше инспекцијски надзор ради уочавања и сузбијања оних видова имисија које су тим или другим законским текстом дефинисане као законске сметње.

Институт законских сметњи (statutory nuisance) сматра се врло корисним инструментом заштите животне средине на локалном нивоу. Истраживања су показала да су појединци наклоњенији овом виду заштите од прекомерних имисија, него ли "традиционалном" путу грађанске процедуре⁷⁷⁶.

7. Закључна разматрања о грађанскоправној заштити од прекомерних имисија у праву Велике Британије

Суштински задатак института приватних сметњи је успостављање "фер и разумне равнотеже између права тужиоца, на једној страни, на неометано коришћење његове непокретности, и права туженог, с друге стране, да користи своју непокретност у законите сврхе."⁷⁷⁷ Међутим, то је задатак који би институт приватних сметњи требало да остварује. У реалности, ради се о институту који је у англоамеричком праву, пре него што је довољно кохерентно и чврсто изграђен, са јасним линијама разграничења од других

⁷⁷⁴ Environment Protection Act, Part III, legislation.gov.uk.

⁷⁷⁵ Исто.

⁷⁷⁶ R. Malcolm - J. Pointing, нав. дело, стр. 37.

⁷⁷⁷ A. Beever, нав. дело, стр. 15.

института одштетног права, готово потпуно занемарен у правној теорији, осим у контексту његове везе са правом просторног планирања и са еколошким правом. На примеру англоамеричког права можемо такође уочити тенденцију делимичног апсорбовања и потискивања грађанскоправне заштите од прекомерних имисија јавноправном регулативом.

И поред прецедентног модела одлучивања, који је супротност европскоконтиненталној правној традицији, налазимо велике сличности између института приватних сметњи, на једној страни, на "Острву", и прекомерних имисија на континенту Европе. То је, пре свега, очигледно када се посматра садржина овог института. Прекомерност, абнормалност, претераност имисија или неразумност сметања имисијама, представља његов битан елемент. Додуше, појам приватних сметњи у англоамеричком праву нешто је шири од појма прекомерних имисија европскоконтиненталног права. Међутим, на континенту постоји пример швајцарског права, у ком се исте, стварноправне (суседскоправне) тужбе, примењују у свим случајевима прекорачења права својине и других стварних права на непокретностима, повредом правила суседског права. Затим, у француском праву, институт суседских сметњи (*les troubles de voisinage*) и до данашњих дана није регулисан законом, што значи да у његовом појму има места и за нове појавне облике ових сметњи. Такође, у француском праву је, као и у англоамеричком, грађанскоправна заштита од прекомерних имисија облигационоправна, а не претежно стварноправна, као у швајцарском и немачком праву. То нас доводи до штете. Штета је готово неизбежан пратилац имисија, те се и у оним правима која полазе од суседскоправне регулативе, облигационоправна заштита од прекомерних имисија показује неопходном.

Параметри за одређивање прекомерности су, такође, готово идентични - место, време, интензитет и трајање имисија, озбиљност и врста штете, с тим што се у англоамеричком праву, као елемент за процену неразумности сметања некада појављује и зла намера.

Мере имовинске санкције у заштити од прекомерних имисија у англоамеричком праву идентичне су онима у европскоконтиненталним правима. Исто би се могло рећи за "однос снага" између натуралне реституције и новчане накнаде штете, односно за фактор

који опредељује тај однос снага - јавни или општи интерес, или економска снага имитента. Разлика је једино у томе што судије англоамеричког правног поднебља имају за нијансу више смелости да искажу негативан став о таквој пракси, који би, по нама, требало да буде општеусвојено гледиште о примени мера имовинске санкције у заштити од прекомерних имисија. Сматрамо да се досуђивањем новчане накнаде штете настале од имисија, увек када иза имитента стоји интерес који се сматра јачим и значајнијим у односу на интерес оштећеног суседа, одашиље порука да се нечија грађанска субјективна права могу повређивати и угрожавати све док се за то плаћа одговарајућа цена. Још страшније, чини се као да се поручује да нека грађанска субјективна права вреде мање од других грађанских субјективних права, или, речено у орвеловском духу - сви смо једнаки, само су неки "једнакији" од других⁷⁷⁸.

Из анализе односа приватних сметњи са другим деликтима англоамеричког одштетног права произилази закључак о недоследности у ставовима, и судске праксе и правне теорије, о основу одговорности за штете од прекомерних имисија. Изгледа да институт приватних сметњи стоји у вечитим, недовољно одређеним везама, са нехатом и правилом "Rylands v Fletcher", и као да се креће између две крајности. Субјективна одговорност, као једна крајност, значи проблем доказивања постојања или непостојања кривице, а ако се она не докаже, или се не обори претпоставка кривице, оштећени остаје без накнаде. Друга крајност је објективна одговорност, која, готово сигурно, води катастрофалним последицама по сваку делатност, ако се прихвати у чистом облику. Одређени модел објективне одговорности, заснован на узрочној вези између имисионе штете и делатности од које она потиче и на прекомерном карактеру имисија, делује као најприхватљивији. Међутим, прагматичан дух острвљана, навикнут на прецеденте, изгледа да се задовољава тиме да сваки конкретни случај реши на довољно разуман и практичан начин, те му некохерентност и недоследност прецедената у овој области и не смета превише.

⁷⁷⁸ Парафраза чувене реченице из романа "Животињска фарма", Џорџа Орвела.

V Грађанскоправна заштита од прекомерних имисија у правима појединих држава,
бивших чланица некадашње СФРЈ

У *праву Републике Хрватске*, регулисању грађанскоправне заштите од прекомерних имисија приступило се са позиција стварног права. У овом правном систему, наведени институт има и улогу средства грађанскоправне заштите животне средине⁷⁷⁹.

У постављању правног основа грађанскоправне заштите од прекомерних имисија, хрватски законодавац је пошао од опште дужности уздржавања од наношења, суседним непокретностима, повреде, путем прекомерних имисија. У чл. 110, ст. 1 ZV -а, предвиђено је да нико не сме да користи своју непокретност тако да се од одређеног начина њеног коришћења на другу непокретност емитују дим, непријатни мириси, чађ, отпадне воде, потреси, бука и други утицаји, који се сматрају прекомерним. Предвиђена су, у истој законској одредби, три критеријума за утврђивање прекомерности. Имисије се сматрају прекомерним, најпре, уколико прелазе меру која је примерена намени непокретности, с обзиром на место и време. Потом, имисије су прекомерне уколико се њима узрокује знатна штета. Најзад, имисије ће се сматрати прекомерним и уколико су недопуштене по одредбама посебног закона. То значи да је хрватски законодавац у поље грађанскоправне заштите од прекомерних имисија увео квантификаторе, као стандардизоване показатеље прекомерности одређених врста имисија. Сматрамо да већи број критеријума омогућава потпунију и правичнију индивидуализацију случајева. Такође, изричито увођење и подкритеријума времена вршења спорне употребе непокретности свакако би требало да омогући "фино подешавање" грађанскоправних средстава заштите од прекомерних имисија. Време је врло значајна детерминанта прекомерности због тога што од доба дана, годишњег доба и сл., може у великој мери зависити начин перцепције појединих имисија унутар приватноправне сфере непокретности, али и унутар сфере личних добара правних субјеката, ако имамо у виду евентуалну могућност заштите личних добара од наношења

⁷⁷⁹ I. Gliha, нав. дело, стр. 662; I. Gliha, Novo uređenje susjedskih odnosa u svijetlu prilagodbe hrvatskog građanskopravnog poretka europskim, Будимпештански симпозијум - Допринос реформи стварног права у државама југоисточне Европе, Бремен, 2003, стр. 59-62; I. Gliha - T. Josipović, нав. дело, стр. 187-190.

повреда прекомерним имисијама. При том, наглашава се да је непокретност од које се полази при утврђивању прекомерности, непокретност изложена имисијама⁷⁸⁰.

У хрватској правној теорији се, као основна средства заштите од прекомерних имисија, наводе негаторна тужба, државинске тужбе и тзв. "еколошка тужба", која је идентична захтеву за уклањање извора опасности штете из српског ЗОО⁷⁸¹. Међутим, сматрамо да из одредаба ZV-а произилази да је њима успостављен *lex specialis* за грађанскоправну заштиту од прекомерних имисија, и то како превентивна, тако и поствентивна, стварноправна и облигационоправна заштита од ових шкодљивих утицаја, пратилаца коришћења непокретности.

Тако, у чл. 110, ст. 5 ZV-а, предвиђено је да власник чијој непокретности прети предвидива опасност са туђе непокретности, од недопуштених (прекомерних) имисија, има право да захтева предузимање одговарајућих мера за спречавање реализације те опасности. Сматрамо да је био одличан потез хрватског законодавца то што је у област грађанскоправне заштите од прекомерних имисија увео превентивно правно средство. Превентивна заштита би, по нама, требало да има много већу улогу у овој области, с обзиром да се оштећења од имисија врло често не могу поправити (нпр. коначно пропадање супстанце пољопривредног земљишта или шуме, или осиромашење подводне флоре и фауне, које одређени водни простор чини трајно неподесним за узгој одређене врсте рибе итд.). Такође, већ смо изнели наш став да је потребно разликовати "имисионе" од "еколошких" штета. Сматрамо да превентивним деловањем на појаву имисионих штета можемо спречити да оне прерасту у еколошке штете.

Када је реч о поствентивној грађанскоправној заштити од имисија, ZV предвиђа право на захтев за уклањање узрока прекомерних имисија и захтев за забрану одржавања, на непокретности, узрока прекомерних имисија, до предузимања мера за отклањање њихове прекомерности (чл. 110, ст. 2). Предвиђено је и право на накнаду штете од прекомерних имисија (чл. 110, ст. 2), али није наглашено да ли се ради о општем или специјалном захтеву за накнаду штете, из чега произилази да би морала да се примењују правила субјективне грађанске одговорности. Сматрамо да то није добар приступ, с

⁷⁸⁰ I. Gliha, нав. дело, стр. 662.

⁷⁸¹ I. Gliha - T. Josipović, нав. дело, стр. 190-197.

обзиром да се применом правила о кривици на имисионе штете не може постићи њихово ефикасно поправљање.

ZV садржи и одредбе којима се посебно привилегишу имитенти који поседују одобрење надлежног државног органа за обављање делатности која је извор прекомерних имисија. Када се ради о таквом имитенту, предвиђено је да власници непокретности изложене имисијама од његове делатности, немају право да, док важи дозвола за њихово обављање, захтевају престанак њеног вршења. Могу захтевати накнаду штете и предузимање одговарајућих мера за спречавање будућих прекомерних имисија и штете од њих, или за њихово смањење (чл. 110, ст. 3). Ово је само један у низу примера превише заступљеног јавног или општег интереса на погрешној страни. Уместо на страни оног ко трпи узнемиравање или штету од имисија, које су штодљиве и за целокупно наше животно окружење, када постепено или нагло прерасту у еколошке штете, општи или јавни интерес стоје иза општекорисне делатности која има дозволу за рад, и која, док та дозвола траје, може несметано да загађује околину. Једино што у хрватском решењу можемо похвалити је, што овде није ограничен обим штете која се може накнадити, односно није унапред ограничен обим накнаде. У закључку о овом решењу, можемо констатовати, да оно, осим уз испуњеност претпоставке ефикасног превентивног деловања у поступку издавања одобрења за рад, не може никако бити гарант пројектоване успешне еколошкоправне инструментализације грађанскоправних захтева за заштиту од имисија.

У *праву Црне Горе*, у ЗСПО-у, предвиђена је општа дужност власника непокретности да се при коришћењу непокретности уздржава од радњи и да отклања узроке који потичу од његове непокретности, којима се отежава коришћење других непокретности, преко мере уобичајене с обзиром на природу и намену непокретности и на месне прилике, или којима се проузрокује знатна штета, или које су недопуштене по посебним прописима (чл. 266, ст. 1). Дакле, и црногорски законодавац приклонио се општем тренду заштите животне средине, што је вредно сваке хвале, и предвидео примену и еколошкоправних квантификатора, као могућих параметара за утврђивање прекомерности. ЗСПО предвиђа, у чл. 266, грађанскоправна средства за заштиту од

прекомерних имисија, идентична онима из хрватског ZV-а⁷⁸². Исто се може рећи и за *право Републике Српске*, чији законодавац предвиђа, у ЗСП-у, скоро идентичне одредбе о грађанскоправној заштити од прекомерних имисија, као и горе наведени ZV и ЗСПО. Једино је дужност уздржавања од шкођења прекомерним имисијама, као правни основ те заштите, регулисана као у ZV, док црногорски ЗСПО садржи формулацију која је сличнија оној из српског ЗОСПО-а, осим у делу који се односи на примену квантификатора.

Очигледно су законодавци у овим нама суседним државама били решени да у регулисању ове сложене и, у савременом праву, веома значајне области, крену "утаганим" стазама, с обзиром на "младост" њихових самосталних државно-правних система и њихове несигурне почетне кораке у изграђивању нових грађанскоправних уређења.

У наставку нашег истраживања, бавићемо се анализом грађанскоправног аспекта заштите од прекомерних имисија у праву Републике Србије.

⁷⁸² Више о томе, З. Рашовић, Коментар Закона о својинско-правним односима, прва књига, Правни факултет Подгорица, 2009, стр. 1359-1366.

ГЛАВА IV

ГРАЂАНСКОПРАВНА ЗАШТИТА ОД ИМИСИЈА У ПРАВУ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

У праву Републике Србије, одредбе о грађанскоправној заштити од прекомерних имисија налазе се у двама посебним законима. То су ЗОСПО и ЗОО. Правни основ грађанскоправне заштите од имисија садржан је у чл. 5 ЗОСПО-а, који предвиђа: "Власник непокретности дужан је да се при коришћењу непокретности уздржава од радњи и да отклања узроке који потичу од његове непокретности, којима се отежава коришћење других непокретности (преношење дима, непријатних мириса, топлоте, чађи, потреса, буке, отицања отпадних вода и сл.) преко мере која је уобичајена с обзиром на природу и намену непокретности и на месне прилике, или којима се проузрокује знатнија штета". Правни инструменти путем којих се реализује овај вид заштите од штетљивих утицаја, повезаних са коришћењем непокретности, могу се поделити у две групе, групу стварноправних и групу облигационоправних инструмената заштите. Стварноправна заштита од имисија може се остваривати путем негативне тужбе, тужби за заштиту стварних права на туђим стварима и путем државинске тужбе за заштиту од узнемиравања у вршењу фактичке власти на ствари. Ниједна од тих тужби није специјално намењена заштити од прекомерних имисија.

Облигационоправна заштита од имисија може се остваривати путем тужбених захтева из чл. 156 ЗОО, насловљеног као "захтев за уклањање извора опасности штете и узнемиравања", односно "еколошке тужбе", како се у правној теорији збирно означавају ови тужбени захтеви, управо због њиховог "традиционалног" везивања за заштиту од имисија. Међутим, ни ови тужбени захтеви нису специјално намењени заштити од имисија. Када је реч о накнади штете од прекомерних имисија, поред захтева из чл. 156 ЗОО, оштећеном стоји на располагању тужба за накнаду штете по општим правилима грађанскоправне одговорности, како за накнаду материјалне, тако и за накнаду нематеријалне штете (чл. 154 и чл. 155 ЗОО).

Већ у овом кратком уводном излагању, а да се нисмо још увек удубили у конкретну садржину поменутих правних института, обједињених, овде, у једну хетерогену заједницу грађанскоправног аспекта заштите од прекомерних имисија, назиремо мањкавости

уређења ове области. Због тога је у нашој правној теорији било луцидно примећено да у српском грађанском праву заштите од имисија постоји ситуација „диспозиције без санкције и санкције без диспозиције“⁷⁸³. У којој мери је регулатива грађанскоправне заштите од прекомерних имисија у српском праву непотпуна, и у којој мери је недовољно јасна повезаност и недовољна усклађеност различитих постојећих правила, остаје да се види у даљем току истраживања.

У наставку овог дела истраживања бавићемо се, најпре, општом и заједничком претпоставком грађанскоправне заштите од имисија - њиховом прекомерношћу, и параметрима за њено утврђивање (I). Затим ћемо анализирати поменуте две групе инструмената ове заштите, стварноправне (II) и облигационоправне (III). На крају, осврнућемо се на могућност грађанскоправне заштите и личних добара од прекомерних имисија (IV), као и на решења предложена у нацрту дугоочекиваног Грађанског законика Републике Србије (V).

I Прекомерност радњи и узрока које потичу од непокретности као општа претпоставка имисионе грађанскоправне заштите

Грађанскоправна заштита од имисија се може остварити само ако се ради о прекомерним имисијама. То је општа, заједничка претпоставка стварноправне и облигационоправне заштите од имисија. Посебне претпоставке и једног и другог вида заштите биће касније детаљно разматране. Најпре се бавимо истраживањем прекомерности имисија, као битног конститутивног елемента грађанскоправне заштите од штетних утицаја у суседству непокретности.

Прекомерност имисија се одређује према природи и намени непокретности и према месним приликама, када је у питању критеријум уобичајене мере штетних утицаја, или према величини и озбиљности њима проузроковане штете. Радње и узроци који потичу од непокретности, као што су преношење дима, непријатних мириса, топлоте, чађи, потреса,

⁷⁸³ М. Петровић, Индустијско суседство и одговорност за штету, стр. 91.

буке, отицање отпадних вода и сл., су прекомерни ако се њима отежава коришћење других непокретности преко уобичајене мере, или уколико се њима проузрокује знатнија штета (чл. 5, ст. 1 ЗОСПО). Расправља се и о примени квантификатора или индикатора из еколошких прописа у одређивању прекомерности имисија^{784,785}.

1. Уобичајена мера имисија

У чл. 4 ЗОСПО-а нормирана је обавеза власника да врши право својине у складу са природом и наменом ствари, а у чл. 5 истог закона, као један од критеријума за утврђивање прекомерности имисија постављен је правни стандард уобичајене мере имисија, који се одређује кроз стандарде природе и намене непокретности и месних прилика. По овом критеријуму, прекомерне су оне имисије којима се отежава коришћење непокретности преко мере која је уобичајена према 1) *природи* и 2) *намени непокретности* и према 3) *месним приликама* (чл. 5, ст. 1 ЗОСПО).

1) *Природа непокретности* огледа се у њеним природним карактеристикама – физичким својствима. У стварном праву, у складу са начелом *superficies solo cedit*, непокретност је земљиште са припатцима – грађевинским и другим, надземним и подземним објектима, водовима и различитим засадама. У јавном праву земљиште и зграде се посматрају одвојено. У катастарском законодавству, под непокретностима које се уписују у катастар непокретности подразумевају се: земљиште, надземни и подземни грађевински објекти и посебни делови објеката који чине грађевинску целину, као што су

⁷⁸⁴ "Када тужени на својој парцели имају депонију грађевинског материјала, па грађевинске машине стварају буку, прашину, издувне гасове, а тужиоци траже затварање депоније због стварања буке, прашине и гасова, преко уобичајене мере, тада се поменути утицај на домаћинство тужилаца не може утврдити само вештачењем од стране вештака грађевинске струке, како је то првостепени суд поступио. У новом поступку, о утицају тзв. штетних имисија на парцелу, утврдиће се потребним мерењем од стране надлежних институција, у ком ће учествовати вештаци саобраћајне, машинске и еколошке струке." Решење Окружног суда у Чачку, Гж. 341/06 од 15.03.2006. г., наведено по Д. Лазаревић, нав. дело, стр. 455.

⁷⁸⁵ М. Лазић, Заштита од буке - комунална бука и имисија буке, стр. 143; М. Лазић, Имисије и грађанскоправна заштита, стр. 19; G. Voveu, нав. дело, стр. 31-38; М. Вучковић, Месна уобичајеност коришћења непокретности и теорија преокупације у систему имисионе грађанскоправне заштите, стр. 713-714.

стан, пословни простор или гаража⁷⁸⁶. Говорићемо о природи земљишта када се оно у промету појављује без припадности грађевинског објекта (породичне стамбене зграде, вишеспратнице, складишта, фабричког комплекса), као, нпр., пољопривредно, шумско или водно земљиште. Када у промету фигурира земљиште са припатком - грађевинским објектом, радије ћемо се усмерити на физичка својства тог објекта – материјал од ког је направљен (цигла, дрво или камен) и својства тог материјала, стабилност његове конструкције итд. Према природи једне ствари опредељује се њено коришћење⁷⁸⁷.

2) *Намене непокретности* могу бити различите. Оне могу бити одређене императивним законским нормама⁷⁸⁸, а могу бити и у диспозицији власника. Такође, као што смо већ рекли, оне зависе и од природе ствари – од физичких, хемијских и биолошких карактеристика пољопривредног земљишта зависиће то да ли ће се оно користити као њива, врт, воћњак, виноград, ливада или пашњак⁷⁸⁹. Ако, у оквирима природних својстава ствари и законодавчеве воље, власник може бирати намену ствари, рецимо, посебног дела зграде, могуће је да два посебна дела зграде, дакле објекти стварног права са истом природом, имају различите намене – да се један користи за становање а други за обављање адвокатске делатности, или за пружање књиговодствених или медицинских услуга⁷⁹⁰.

⁷⁸⁶ Чл. 4, ст. 2 Закона о државном премеру и катастру непокретности, „Сл. гласник РС“, бр. 72/2009, 18/2010, 65/2013, 15/2015 – одлука УС, 96/2015 и 47/2017 – аутентично тумачење.

⁷⁸⁷ В. Vizner, *Komentar Zakona о osnovnim vlasničkopravnim odnosima*, Zagreb, 1980, стр. 62, С. Сворцан, *Коментар Закона о основама својинскоправних односа*, Правни факултет Крагујевац, 2009, стр. 26.

⁷⁸⁸ В., Чл. 2 Закона о пољопривредном земљишту, „Сл. гласник РС“, бр. 62/2006, 65/2008 – др. закон, 41/2009, 112/2015 и 80 /2017; чл. 5 Закона о шумама, „Сл. гласник РС“, бр. 30/2010, 93/2012 и 89/2015; чл. 21 Правилника о општим правилима за парцелацију, регулацију и изградњу, „Сл. гласник РС“, бр. 22/2015; чл. 2, тач. 19 Закона о планирању и изградњи, „Сл. гласник РС“, бр. 72/2009, 81/2009 – испр, 64/2010 – одлука УС, 24/2011, 121/2012, 42/2013 – одлука УС, 50/2013 – одлука УС, 50/2013 – одлука УС, 98/2013 – одлука УС, 132/2014 и 145/2014; чл. 5 Уредбе о коришћењу земљишта у грађевинске сврхе Савезне Републике Немачке, нав. по Д. Бигл – Р. Чолић – Ђ. Милић – Х. Милер – З. Радосављевић – М. Стошић – С. Трукуља, *Класификација намена земљишта и планских ознака у планским документима*, Министарство грађевинарства, саобраћаја и инфраструктуре Републике Србије, Београд, 2017, стр. 24; чл. 16, ст. 1 (1) Закона о просторном уређењу покрајине Доња Аустрија, Република Аустрија, нав. по Д. Бигл et al., нав. дело, стр. 31.

⁷⁸⁹ Чл. 52 Закона о државном премеру и катастру непокретности.

⁷⁹⁰ С. Сворцан, нав. дело, стр. 26-27.

3) *Месне прилике* су трећи параметар за утврђивање прекомерности имисија с обзиром на њихову уобичајеност. Под месним приликама се подразумевају карактеристике места у ком се налазе непокретност са које долазе штетне имисије и непокретност на коју допиру и којој штете те имисије. Именовање овог правног стандарда као "месне прилике", "месна уобичајеност"⁷⁹¹, "месно уобичајена мера" и сл., указује на једну ужу територијалну целину. У том смислу се говори и о "прагу толеранције који има једна локална заједница"⁷⁹². У примени овог правног стандарда треба утврђивати о каквој је средини реч, да ли је у питању село или град, затим, унутар града, утврдити о ком подручју одговарајуће намене се ради, односно која градска зона је у питању (стамбена, комерцијална, стамбено-комерцијална, индустријска зона, градско језгро или периферија итд.), односно каквог је типа сеоско насеље⁷⁹³.

Месна уобичајеност настаје дуготрајним коришћењем непокретности у одређеном месту, на одређени, сличан или истоветан начин, тако да се такав вид коришћења непокретности може сматрати уобичајеним или типичним, можда и доминантним начином коришћења непокретности у том месту⁷⁹⁴.

Поставља се питање, која непокретност је референтна при одређивању природе, намене и месних прилика? У нашој правној теорији гледишта о том питању су подељена. По једнима, из тумачења одредбе чл. 5 ЗОСПО-а произилази да је референтна она

⁷⁹¹ «Суседско право је ограничење својине наметнуто и обликовано зависно од ситуације и месних обичаја. Одбијен је тужбени захтев да је злоупотреба права својине извршена формирањем ђубришта и загађивањем воде у блиским бунарима, јер се бунари не користе, а ђубрана је и раније постојала. Поред тога, нагиб земљишта, састав тла, те близина суседових економских зграда, доприносе загађивању воде. Локација ђубришта и његова непотпуна заштита, те удаљеност од бунара (10, 8 м), указују да је ово коришћење месно уобичајено за средину у којој странке живе.» Општински суд у Сврљигу, П. 104/91 од 06.07. 1991, године и Округни суд у Нишу, Гж. 2147/91, судски архив, нав. По М. Лазић, Практикум за Стварно право, стр. 207.

⁷⁹² Д. Лепетић, Штетне имисије и природно право, Правни живот, бр. 9/1995, стр. 381.

⁷⁹³ С. Сворцан, нав. дело, стр. 35; М. Лазић, Имисије и грађанскоправна заштита, стр. 119.

⁷⁹⁴ Д. Стојановић - Д. Поп-Георгиев, Коментар Закона о основним својинско-правним односима, Београд, 1983, стр. 29; М. Лазић, Имисије и грађанскоправна заштита, стр. 119; М. Вучковић, Месна уобичајеност коришћења непокретности и теорија преокупације у систему имисионе грађанскоправне заштите, стр. 710. и 712.

непокретност са које потичу имисије⁷⁹⁵. По другима, треба утврђивати месну уобичајеност коришћења и непокретности са које потичу имисије и непокретности на којој се очитују последице тих имисија⁷⁹⁶. Мишљења смо да је најисправнији приступ сагледавање позиције обеју непокретности, с обзиром на могућу ситуацију да непокретности о којима је реч у суседском спору припадају зонама различитих намена.

При утврђивању уобичајене мере имисија и њихове прекомерности, у конкретном случају полази се од садашњих месних прилика, природе и намене непокретности, односно стања ствари које постоји у време када је дошло до узнемиравања или повреде права својине, или другог стварног или облигационог права на непокретности која је изложена дејству штетних утицаја⁷⁹⁷. *Временско првенство у коришћењу непокретности не постоји*, не може се истицати. "Не може се лицу чије је земљиште погођено претераним имисијама (...) рећи да је он крив што је кућу градио близу фабрике чије му имисије сада сметају, пошто је морао да предвиди такво деловање од стране фабрике која је постојала још од раније у том пределу. Чак се може тврдити обрнуто, да је погођено лице могло очекивати да ће корисник земљишта са ког долазе имисије, с обзиром на промену у коришћењу суседног земљишта, предузети мере да досадашње

⁷⁹⁵ В. Vizner, нав. дело, стр. 73; Д. Стојановић, *Стварно право*, стр. 127; М. Лазих, *Имисије и грађанскоправна заштита*, стр. 119.

⁷⁹⁶ Н. Петрушић, *Заштита од имисија у грађанском судском поступку*, *Правни живот*, бр. 12/2003, стр. 257-258; С. Сворцан, нав. дело, стр. 34-35; В., и решење Окружног суда у Ваљеву, Гж. 548/2006 од 29. септембра 2006. године: „Према наведеном законском пропису првостепени суд је био дужан да цени природу и намену туженикове непокретности, али и природу и намену непокретности тужилаца на којој они имају стамбене објекте, као и интензитет утицаја који долазе из туженикових непокретности на непокретност тужилаца, али и месне прилике, а нарочито да ли је уобичајено у месту у ком се налазе непокретности, да се штале, односно товилишта, подижу у непосредној близини стамбених објеката.“ Нав. по М. Срдих – М. Прентовић, *Својинскоправни односи у Републици Србији*, *Службени гласник*, Београд, 2012, стр. 142. В., такође пресуду Основног суда у Нишу, 10.П.8322/10 од 16.11.2011. године: „Непокретност тужиоца намењена је становању, као и непокретност туженог. Од климе туженог потиче негативна имисија – топлота, која повећава температуру у стану тужиоца, при отвореном прозору, за нешто више од два степена. И тужилац је своју климу поставио у истом простору, тако да и она у режиму рада доприноси ширењу топлоте која утиче на повишење температуре суседних станова, односно директно стан туженог.“

⁷⁹⁷ Д. Милић, *Заштита од имисије и од злоупотребе суседског права уопште*, *Правни живот - права на непокретним стварима*, бр. 12, Београд, 1987, стр. 1457.

неподношљиве имисије смањи на подношљиву меру"⁷⁹⁸. То је један општезаступљени став у савременом праву⁷⁹⁹.

Њему супротно гледиште оличено је у учењу о појединачном пређашњем заузимању. Учење о пређашњем заузимању настало је у француској правној теорији⁸⁰⁰, а извршило је одређени утицај и у немачком праву⁸⁰¹. По овом учењу, имитент који је отпочео делатност или се настанио у одређеном месту пре суседа који против њега подиже тужбу због шкођења прекомерним имисијама има право да се позове на своје "право првенства" с обзиром на време досељавања у место, односно конкретно суседство, и да истицањем приговора пређашњег заузимања издејствује одбијање тужбеног захтева. То је, заправо, теорија појединачног пређашњег заузимања. Њу треба разликовати од концепције "колективног пређашњег заузимања". Колективно пређашње заузимање је француски еквивалент правног стандарда месних или локалних прилика, односно месне уобичајености. "У процени употребе непокретности (прим. прев.), треба узети у обзир време и место. На пример, када се у једном граду отвори фабрика, треба испитати карактеристике кварта у ком се она налази, због тога што нешто што је претерано у једном крају, може бити уобичајена појава у неком другом месту (...). То је један вид колективног пређашњег заузимања. Када би у једном фабричком месту, прекривеном фабрикама и димњацима, власник земљишта на њему изградио луксузну вилу, прошао би лоше *на суду* (прим. прев.) ако би се потом жалио на непријатности у суседству"⁸⁰².

⁷⁹⁸ Д. Стојановић, Грађанскоправна средства у борби против загађивања ваздуха и воде, стр. 37-38.

⁷⁹⁹ Д. Стојановић, Грађанскоправна средства у борби против загађивања ваздуха и воде, стр. 37-38; М. Петровић, Индустијско суседство и одговорност за штету, стр. 190-191; М. Вучковић, Месна уобичајеност коришћења непокретности и теорија преокупације у систему грађанскоправне имисионе заштите, стр. 710-714.

⁸⁰⁰ Д. Стојановић, Грађанскоправна средства у борби против загађивања ваздуха и воде, стр. 37-38; М. Петровић, Индустијско суседство и одговорност за штету, стр. 189-190; М. Вучковић, Месна уобичајеност коришћења непокретности и теорија преокупације у систему грађанскоправне имисионе заштите, стр. 710-711.

⁸⁰¹ L. Klöhn, нав. дело, стр. 777 и даље.

⁸⁰² M. Planiol - G. Ripert - M. Picard, *Traité pratique de droit civil français*, Tome III, Les biens, Libraire générale de droit et du jurisprudence, Paris, 1952, стр. 465-466.

Теорија о појединачном пређашњем заузимању често "налази" пут да на "мала врата" уђе у грађанску судску праксу заштите од прекомерних имисија⁸⁰³, а што смо имали прилике да видимо на примерима француског и немачког права. У нашој правној теорији се цитира и једна усамљена одлука из старије праксе, у којој се суд био приклонио *концепту права имитента на шкођење суседу по основу пређашњег заузимања*. У овој одлуци, тадашњи Врховни привредни суд је у образложењу, поред осталог, изложио схватање: "(...) да су тужиоцу, односно инвеститору хотела, штетни утицаји од имисија дима и прашине из тужениковог погона били познати још пре него што је била започета изградња поменутог хотела; (...) да се доследно томе, тужилац, (...) изградњом хотела у близини већ постојеће фабрике, сам ставио у положај да трпи те штетне утицаје, и (...) да се стога у овом случају не може говорити о одговорности туженог за штету коју је тужилац претрпео због наведених штетних имисија (...) Супротно правно схватање (...) довело би до тога да несавесни инвеститори свесно подижу своје објекте у непосредној близини већ постојећих индустријских погона и то искључиво у циљу да остварују накнаду за штету коју индустријске имисије наносе његовом објекту"⁸⁰⁴. Овом одлуком је био инспирисан став у нашој правној теорији да се приговор права пређашњег заузимања може прихватити само уколико би се истовремено доказало да је тужени намерно отпочео делатност или се настанио у суседству великог загађивача, искључиво са циљем да остварује захтев за накнаду штете⁸⁰⁵.

Сматрамо да је учење о појединачном пређашњем заузимању, о првенственом праву једног суседа да шкоди другом, по основу његовог ранијег досељавања или отпочињања делатности у том суседству у супротности са начелом равноправности субјеката у грађанском праву, а мишљења смо и да његова примена може довести до

⁸⁰³ Д. Стојановић, Грађанскоправна средства у борби против загађивања ваздуха и воде, стр. 37-39; М. Петровић, Индустријско суседство и одговорност за штету, стр. 189-195; М. Вучковић, Месна уобичајеност коришћења непокретности и теорија преокупације у систему грађанскоправне имисионе заштите, стр. 711-712.

⁸⁰⁴ Пресуда Врховног привредног суда, Сл. 1770/69 од 02.02.1970, Правни живот, бр. 3, Београд, 1970, стр. 85-87.

⁸⁰⁵ Љ. Милошевић, Штете од шкодљивих материја и питање накнаде тих штета, Институт за упоредно право, Београд, 1972, стр. 51.

повреде уставних гаранција права на имовину⁸⁰⁶ и права на једнаку заштиту права и на правно средство⁸⁰⁷. Држава која би у свом законодавству допустила постојање или пропустила да забрани постојање, одредаба које, директно или индиректно, "упућују" грађанске судове на прихватање концепције појединачног пређашњег заузимања, могла би се, по нашем мишљењу, наћи пред Европским судом за људска права у Стразбуру због повреде права на имовину⁸⁰⁸, права на поштовање приватног и породичног живота⁸⁰⁹, права на делотворан правни лек⁸¹⁰ и због повреде забране дискриминације⁸¹¹.

Чини се да критеријум уобичајене мере интензитета штетних утицаја са непокретности успешно обједињује објективне и субјективне факторе, који би требало да су значајни код одлучивања о прекомерности имисија. Месне прилике утемељују нормалност коришћења једне непокретности, у смислу употребе непокретности типичне за одређено место. Природа и намена непокретности очитују субјективне факторе, водећи рачуна о специфичним физичким и другим природним својствима непокретности и о карактеристикама појединачних намена непокретности⁸¹².

Треба имати у виду и то да у савременим условима контролисаног вршења права својине на непокретностима, месне прилике зависе од права и праксе просторног

⁸⁰⁶ Чл. 58 Устава Републике Србије, "Службени гласник РС", бр. 98/2006.

⁸⁰⁷ Чл. 36 Устава Републике Србије.

⁸⁰⁸ Чл. 1 Протокола 1 уз Европску Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода, http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf, приступ: 15.11.2017. г., 13.45.

⁸⁰⁹ Чл. 8 Европске Конвенције, http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf, приступ: 15.11.2017. г., 14.40.

⁸¹⁰ Чл. 13 Европске Конвенције.

⁸¹¹ Чл. 14 Европске Конвенције.

⁸¹² "Ефекат једне радње одређује се према претходним, конкретним околностима везаним за личност или за ствар (...) Разлог одлуке може се тражити једино у ономе што је уобичајено и редовно (...) Објективно мерило уопште не искључује обавезу да се испита конкретна ситуација суседне непокретности и да се утврди, на пример, да ли је у питању кућа или ораница". Ihering, *Oeuvres choisies*, II, стр. 10, нав. по М. Петровић, *Индустријско суседство и одговорност за штету*, стр. 168-169.

планирања, тако да ће се иза "месне уобичајености" крити урбанистички прописи⁸¹³. Могуће је и да се појави сукоб између уобичајеног и допуштеног начина коришћења непокретности - да оно што је уобичајено није увек и допуштено⁸¹⁴. С друге стране, и онај начин и мера коришћења непокретности који се налазе у постављеним правним оквирима могу бити извор прекомерним имисијама - неки вид коришћења може бити у складу са месним приликама и месно уобичајен, а ипак од штетних утицаја које се простиру са једне непокретности на другу, може на тој другој непокретности настати знатна штета, на коју право не може да "зажмури", ослањањем на природу и намену непокретности и месне прилике.

2. Знатна штета

Знатна штета је она која прелази нормалне границе. "Под штетом која прелази нормалне границе (...) подразумевају се такве штетне последице (узнемиравање или губитак у имовини) које прелазе оквире који су уобичајени и толерантни (*односно, толерабилни - прим. аут.*) у савременој урбаној средини, са свим штетним имисијама које појединац мора да прихвати живљењем у таквој средини"⁸¹⁵.

Уз имисије које су прекомерне с обзиром на месну уобичајеност коришћења непокретности иде и штета. "Ако је услед претераних имисија коришћење непокретности отежано и ако је због тога дошло до смањења тржишне вредности непокретности, штета је настала"⁸¹⁶. Да ли је она знатна, утврђује суд у сваком конкретном случају,

⁸¹³ N. Westerway, нав. дело, стр. 226-227; G. Vovey, нав. дело, стр. 27; М. Вучковић, Месна уобичајеност коришћења непокретности и теорија преокупације у систему грађанскоправне имисионе заштите, стр. 710; М. Вучковић, Утицај урбанистичких и еколошкоправних прописа на одређивање прекомерности имисија у грађанском праву, стр. 167-169.

⁸¹⁴ А. Mayer Hayoz, *Privatrechtlichen Umweltschutz*, нав. по С. Цугој, Грађанскоправна заштита животне средине, Архив за правне и друштвене науке, Човекова средина и право, бр. 2, Београд, 1974, стр. 175.

⁸¹⁵ Решење Врховног суда БиХ, Гж 111/80 од 24.04.1980. године, Збирка судских одлука, књига пета, Београд, 1980, стр. 122-123 и Решење Врховног суда Републике Црне Горе, Рев. бр. 92/97 од 06.09.1998. године, нав. по А. Радованов - З. Петровић, Накнада штете - зборник судске праксе, Правни факултет за привреду и правосуђе и Привредна академија, Нови Сад, 2009, стр. 8-9.

⁸¹⁶ Решење Врховног суда Србије, Рев. 2357/2001 од 14.02.2002. године, Билтен судске праксе Врховног суда Србије, бр. 2/2003, стр. 55.

конкретизовањем овог правног стандарда, на основу правилне и потпуне оцене свих релевантних околности конкретног случаја.

Може бити од помоћи и дефиниција абнормалне (претеране) штете, дата у француској правној теорији, као штете настале у вршењу легитимне активности, манифестоване у немогућности оштећеног субјекта да ужива у једној или више предности које даје једно апсолутно грађанско субјективно право, која по тежини, трајању или обиму, води уништењу тог права⁸¹⁷.

Могуће је да знатна штета буде проузрокована имисијама повезаним са месно уобичајеним коришћењем непокретности⁸¹⁸. Доминатно обележје једног места може потицати од једног корисника непокретности или од ограниченог броја корисника који непокретности користе на сличан начин, а да се истовремено, остале непокретности у том месту не користе на такав начин. То ће, по правилу, бити привредни - индустријски субјекти, чији је рад одобрен од стране надлежног државног органа, и који је у интересу, најчешће економском, шире заједнице. При свему томе, можда се ради о планинском крају, у ком се непокретности уобичајено користе за одмор и рекреацију, али је планина богата одређеном врстом руде, те је у неком временском тренутку отпочела екстракција и, евентуално, прерада те руде, што је постало доминантна делатност у датом месту. У таквом случају, не можемо се руководити месним приликама, јер се нико не може позивати на пређашње заузимање, чак ни онај ко трпи штету од имисија. Како је измењена карактеристична црта једног места због потреба привредног развоја, имисије не можемо означити прекомерним по критеријуму месних прилика.

Међутим, можемо их означити прекомерним уколико је њима узрокована знатна штета у конкретном случају (штета која прелази нормалне границе; прекомерна штета)⁸¹⁹. "У овом случају (...) може се сматрати да штета коју би трпели тужитељи прелази нормалне границе ако због опасности која прети здрављу људи од прашине која се таложи

⁸¹⁷ G-C. Henriot, нав. дело, стр. 71.

⁸¹⁸ M. Krisper Kramberger, Imisije u novom pravnom uređenju, Naša zakonitost, br. 6, Zagreb, 1984, str. 84.

⁸¹⁹ "(...) Оно што је већ уобичајено може да буде толико штетно да прелази ону меру којом се може оптеретити становништво. Данас се не узима довољно у обзир колико нови аутопут узнемирава становнике у околини". С. Цигој, нав. дело, стр. 175.

при транспорту руде они не могу да користе свој posed, односно да уживају и користе кућу са насадима и осталим погодностима које пружа, пошто се налази у планинском месту. Поред тога, сама немогућност да се користи кућа због одређеног узрока, може се сматрати као конкретно учињена штета. Да би се утврдило да ли постоји опасност по здравље људи, првостепени суд вештачењем треба да утврди колика је количина прашине која се (...) таложи на поседу тужитеља, односно коју удишу људи, и да ли је прашина (...) с обзиром на количину, односно на своје састојке, опасна по здравље људи, или уопште изазива непријатности које одвраћају људе да се крећу и живе на том простору"⁸²⁰.

Ако је због имисија потпуно онемогућено коришћење непокретности, или је онемогућено нормално коришћење за ту врсту непокретности, постоји знатнија штета, иако имисије које доводе до такве штете нису прекомерне, с обзиром на доминантно обележје одређеног места. Када штета потиче од месно уобичајених имисија, или имисија код којих је тешко утврђивати месну уобичајеност, а то је поред случаја једног корисника или мањег броја корисника непокретности чије коришћење непокретности одређује карактер подручја, могуће и код граничења зона различите намене (нпр. индустријска зона - стамбени крај, индустријска зона - пољопривредна зона, туризам и угоститељство - становање), треба утврђивати њихову прекомерност према тежини штете⁸²¹. Потребно је да се утврди проценат умањења вредности (употребне и прометне) земљишта, стамбеног објекта⁸²² (стана, куће, пословног простора), те да ли је отежано или онемогућено

⁸²⁰ Одлука Врховног суда Македоније, Р. 760/81, нав. по Т. Ралчић, Правни институти, прописи и судска пракса у области својинских односа, Књижевне новине, Београд, 1983, стр. 227.

⁸²¹ Супротно, Д. Палачковић, Грађанско-правна еколошка заштита, Правни живот, бр. 9, Београд, 1995, стр. 365.

⁸²² "Код објеката у насељима градског карактера власници суседних непокретности не могу остваривати право на накнаду само услед тога што други објекат ограничава њихово право својине или им отежава коришћење непокретности, уколико поменута ограничења не прелазе уобичајену меру, имајући у виду природу и намену непокретности, као и месне прилике, будући да таква ограничења заправо представљају суседска права власника тог објекта, која су уобичајена за градске средине, и власник суседне непокретности је дужан да их трпи. Међутим, уколико је услед изградње новог објекта, његовог коришћења или вршења суседских права везаних за објекат, власнику суседне непокретности проузрокована знатнија штета, овај има право на накнаду, чак и кад је тај објекат изграђен у складу са одобрењем надлежног органа (...) Према томе, власник непокретности (...) који вршењем права својине (...) проузрокује знатнију штету власнику суседне непокретности, дужан је да ову штету надокнади (...) Будући да из утврђеног чињеничног стања произилази да је услед изградње и коришћења објекта туженог умањена тржишна вредност

коришћење непокретности (у таквом случају може доће и до умањења прометне вредности непокретности⁸²³ - нпр. у центру града се изводе обимнији грађевински радови, током једног дужег временског периода, током топлијих месеци у години, тако да суседна посластичара и ресторан са баштама, због дуготрајне изложености имисијама буке и прашине изгубе део клијентеле)⁸²⁴.

3. Квантификатори – (обавезујући) објективни показатељи прекомерности

Изложени критеријуми прекомерности имисија имплицирају правило да се одређене врсте имисија (нпр. бука, чађ, издувни гасови, непријатни мириси, јака светлост итд.) морају трпети у градовима до одређене мере, јер су тамо уобичајене, док би исте те имисије, у тој мери, на селу биле неуобичајене и самим тим недопуштене, и обрнуто, неке врсте имисија типичне су за село, али не и за градску средину, где је граница толеранције на њих знатно нижа⁸²⁵. Имисије које се сматрају типичним за одређена места могу бити узрок штете, без обзира што се ту сматрају уобичајеним, а мера штете која се може и мора подносити опет, зависи од конкретизације и индивидуализације једне генералне клаузуле. Примена правних стандарда подложна је утицају друштвених конвенција које настају неприметно, захваљујући одређеним интересима које људи у својој урбаности често и не примећују, навикавајући се на сметње „типичне“ за одређено подручје. За већину аерозагађивача, загађивача воде, као и за буку, прописима јавног права су утврђене допуштене границе њихове присутности у одређеној средини. Те граничне вредности су

тужиочевог стана за 20 % услед умањења функционалности стана, то према становишту Врховног суда, изградњом и коришћењем овог објекта тужиоцу јесте проузрокована знатнија штета (...)" . Одлука Врховног суда Србије, Рев. 6866/97, од 12.05.1998. године, нав. по С. Сворцан, нав. дело, стр. 51-52.

⁸²³ Исто.

⁸²⁴ В., и С. Сворцан, нав. дело, стр. 36.

⁸²⁵ М. Лазић, Имисије и грађанскоправна заштита, стр. 119; Решење Врховног суда Србије, Рев. бр. 520/99 од 26.05.199. године, нав. по М. Лазић, Практикум за Стварно право, стр. 209-210; Пресуда Врховног касационог суда, Рев. 751/2010 од 17.07.2010. године, нав. по М. Срдић - М. Прентовић, нав. дело, стр. 329-330; Решење Врховног касационог суда, Рев. 415/2010 од 15.06.2010. године, правна база ParagrafLex.

императивне природе и њихово непоштовање повлачи кривичноправну и прекршајну одговорност⁸²⁶. Када се ради о утврђивању прекомерности имисија у грађанском судском поступку, пракса је да судови заснивају утврђење прекомерности или непрекомерности имисија на налазима и мишљењима вештака одговарајуће струке⁸²⁷. То значи да они посредно примењују и квантификоване показатеље за утврђивање прекомерности.

У грађанскоправној теорији је све израженије залагање за примену објективних мерила егзактних наука у утврђивању прекомерности имисија⁸²⁸, иако наше грађанско законодавство, за разлику од неких других права⁸²⁹, не упућује на њихову примену. Сматра се да се на тај начин могу избећи злоупотребе стандарда месне уобичајености и просечне осетљивости⁸³⁰. Њихова примена је у складу и са начелима заштите животне средине⁸³¹. Међутим, примена ових показатеља у грађанском праву је ограничена само на материјалне позитивне имисије. Поред тога, њихова предност у односу на напред анализирани правне стандарде, која се састоји у већем нивоу објективности и прецизности, може се показати као недостатак. Природа и намена непокретности, а у одређеној мери и специфичне околности везане за коришћење непокретности које је погођено имисијама, које по објективним показатељима нису прекомерне, као и тежина и могуће трајање штете, морају се одржати у грађанскоправној заштити од прекомерних имисија. Суд у грађанском поступку би морао имати слободу да као прекомерне квалификује и оне имисије које по налазу и мишљењу вештака, заснованим на егзактној процени, нису прекомерне. Он мора, поред објективних показатеља егзактних наука о прекомерности имисија, примењивати правне стандарде грађанског законодавства и

⁸²⁶ Љ. Милошевић, нав. дело, стр. 23-24.

⁸²⁷ Одлука Врховног суда Србије, Рев. бр. 1936/98 од 24.06.1998, нав. по М. Лазић, Практикум за Стварно право, стр. 209; Пресуда Основног суда у Нишу, 10.П.8322/10 од 16.11.2011. године.

⁸²⁸ Д. Лепетић, нав. дело, стр. 382; М. Лазић, Имисије и грађанскоправна заштита, стр. 119; М. Салма, Тужбе за отклањање суседских имисија, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, бр. 3, 2011, стр. 340-341.

⁸²⁹ В., § 906 ст. 1 BGB-а, чл. 110, ст. 1 ZV-а, чл. 266, ст. 1 ЗСПО, чл. 76, ст. 1 ЗСП.

⁸³⁰ М. Лазић, Имисије и грађанскоправна заштита, стр. 119.

⁸³¹ Ж. Анђелковић, Прилози за стамбено право и екологију, Службени гласник, Београд, 2010, стр. 333-335.

вршити истанчану индивидуализацију у сваком конкретном случају⁸³². Иако еколошки и урбанистички прописи имају и тај задатак, да допринесу квалитету свакодневног живота, њихова сувише ригидна примена, "слепа" и "глува" за потребе обичног човека урођеног у свакодневицу, око чије добробити и интереса је изграђена зграда грађанског права, може довести до супротног ефекта⁸³³. Грађанско право би, у случају апсолутне владавине граничних вредности у заштити од прекомерних имисија, могло изгубити својство заштитног омотача око приватних интереса, а при том не треба заборавити да је прави основни закон једне државе управо њен грађански законик⁸³⁴. Свакако, тамо где је посебним законом искључена примена квантификатора, или где они не постоје, једино је и могућа примена анализираних правних стандарда - уобичајене мере имисија и знатне штете.

Имајући у виду речено, при одређивању граница толеранције за поједине видове имисија значајно је решење дилеме: да ли поћи од правног стандарда који судија треба да конкретизује применом у сваком конкретном случају, применити само квантификаторе, односно објективизирани појам прекомерности, када за одређену врсту имисија такав показатељ постоји, или се треба одредити за комбиновану примену сва три показатеља прекомерности (уобичајености имисија, тежине штете и квантификатора)?

Сматрамо да квантификатори морају бити полазни, базични критеријум за утврђивање прекомерности имисија, у свим оним случајевима када за одређену врсту имисија постоји квантификатор. У таквим случајевима, судија не може констатовати да прекомерности нема, уколико квантификатор указује на супротно. По правилу, прекомерност на коју указују квантификатори, потврдиће и остали критеријуми, пре свега, природа и намена непокретности и уобичајено коришћење непокретности у одређеном

⁸³² G. Vovey, нав. дело, стр. 38; М. Вучковић, Месна уобичајеност коришћења непокретности и теорија преокупације у систему имисионе грађанскоправне заштите, стр. 713-714.

⁸³³ М. Вучковић, Утицаји урбанистичких и еколошкоправних прописа на одређивање прекомерности имисија у грађанском праву, стр. 166-170.

⁸³⁴ "La véritable Constitution de la France, c'est le Code civil" - "Прави Устав Француске је Грађански законик", J. Carbonnier, нав. по J. Bouineau - J. Roux, 200 ans de Code civil, ADPF - Association pour la diffusion de la pensée française, Paris, 2004, стр. 124.

месту. На пример, дозвољени нивои буке варирају по акустичким зонама, а акустичке зоне одређују се према пројектованој употреби непокретности у одређеном простору и времену, која, будући императивне природе, одређује и намену непокретности, самим тим и месно уобичајено коришћење.

Ипак, могућа је и супротна ситуација, врло често узрокована лошом урбанистичком и комуналном политиком и праксом. То је ситуација у којој се имисије од одређеног, месно уобичајеног начина коришћења, усклађеног са наменом непокретности и њеном природом, показују прекомерним, по квантификованим мерилима. Сматрамо да у таквим случајевима судија мора констатовати прекомерност.

С друге стране, уколико имисије, у конкретном случају, нису прекомерне по квантификованим показатељима, оне то ипак могу бити ако конкретизација правних стандарда природе и намене непокретности и месних обичаја, односно, стандарда знатније штете, указује на њихову прекомерност.

Из наведених разлога, сматрамо да квантификатори представљају базични критеријум прекомерности, прву заштитну границу испод које се не може ићи, али на њих је, ради правичне и потпуне индивидуализације случајева, неопходно да се надовеже примена и осталих критеријума прекомерности. Они, у односу на овај базични критеријум, представљају нијансе и градације потребне за усклађивање примене права са реалношћу у којој се одвија чињенична грађа имисионог спора.

Постојање трију критеријума за утврђивање прекомерности, као и трију повезаних параметара за утврђивање уобичајене мере имисија, одраз је тежње да се постигне највећа могућа индивидуализација случајева. Искључива примена само једног од параметара уобичајености имисија, исто као и искључива примена само једног од критеријума њихове прекомерности, могла би водити једностраности и доношењу неправичних одлука. Чињенична грађа имисионог спора није статична и дводимензионална. Она се "дешава" у одређеном простору и одређеном времену, у кругу уже или шире заједнице непокретности, које се користе на најразличитије начине, који се додирују и сукобљавају у безброј варијанти. Анализирани критеријуми прекомерности имисија - уобичајена мера, знатна штета и квантификовани показатељи, као и поједини параметри унутар

критеријума уобичајене мере имисија (природа, намена и месно уобичајено коришћење), треба да омогуће усклађивање права са реалношћу и кориговање реалности путем правилне и правичне примене права.

II Стварноправна заштита од прекомерних имисија

Прекомерним имисијама отежава се коришћење непокретности (чл. 5 ЗОСПО). То значи да се њима реализује узнемиравање власника или титулара другог стварног права, односно држаоца непокретности. Власник, сувласник и заједничар се од овог узнемиравања могу бранити негаторном тужбом и/или тужбом за заштиту од узнемиравања државине. Титулари ограничених стварних права и неких облигационих права (закупац, плодуживалац, титулар права становања, хипотекарни поверилац у чију корист је, након настанка хипотеке, конституисано "антихретично плодуживање"⁸³⁵ итд.) могу се служити државинским тужбама, као и одговарајућим тужбама за заштиту појединих грађанских субјективних права, уколико су такве тужбе предвиђене законом (нпр. конфесорна тужба). Негаторном, конфесорним и посесорним тужбама се реализује стварноправна заштита од прекомерних имисија. Циљ ове грађанскоправне заштите је престанак узнемиравања и спречавање даљег узнемиравања⁸³⁶. Тај циљ се постиже путем повраћаја у пређашње стање: уклањањем смећа, шута, воде; отклањањем извора узнемиравања - поправка цеви из које се излила вода, премештање или уклањање пољског клозета или голубарника; и престанком саме радње узнемиравања - престанак или премештање, на друго одговарајуће место, активности којом се изазива претерана бука⁸³⁷.

⁸³⁵ В., М. Лазић, Личне службености, Правни факултет у Нишу, Центар за публикације, Ниш, 2000, стр. 163.

⁸³⁶ В., Д. Стојановић - Д. Поп-Георгиев, нав. дело, стр. 133; Б. Радошевић, Грађанскоправна заштита права својине, Правни живот, бр. 11, Београд, 2007, стр. 565-566.

⁸³⁷ Н. Момчиновић, *Zaštita prava vlasništva, Zakonitost*, br. 9 - 10, Zagreb, 1990, стр. 1089.

1. Негаторна тужба у функцији грађанскоправне заштите од прекомерних имисија

Негаторна тужба (*actio negatoria*)⁸³⁸ је тужба намењена заштити власника и претпостављеног власника (узукапионог држаоца) од противправног узнемиравања у вршењу својинских овлашћења поводом ствари (чл. 42 ЗОСПО). Овом тужбом се од узнемиравања у вршењу права својине могу штитити и сувласници, у односу на трећа лица и међусобно, као и заједничари поводом целе ствари, у односу на трећа лица⁸³⁹. Основ за истицање негаторног тужбеног захтева налази се у ексклузивности права својине (*ius excludendi tercij*)⁸⁴⁰.

Негаторна тужба води порекло из римског права. Била је намењена заштити квинитског власника од неоснованих правних претензија трећих лица (најчешће претензија права службености) поводом његове ствари. Циљ тужбе је био утврђење да право на чије се постојање позива тужени не постоји и налагање престанка узнемиравања, а могло се захтевати и свечано обавезивање туженог да се убудуће уздржава од узнемиравања права својине тужиоца (*cautio de non amplius turbando*). Да би успео са тужбом, тужилац је своје право својине морао учинити вероватним, а тужени је морао доказивати правни основ узнемиравања које врши, што је било одступање од начела *astoti incubit probatio*, због потешкоћа у негативном доказивању (доказивању негативних чињеница) - да нечије право не постоји⁸⁴¹.

У право Србије негаторна тужба је уведена СГЗ-ом, из 1844. године, мада је у деловима данашње Србије, а ондашње Аустрије, она била у примени по одредбама АГЗ-а,

⁸³⁸ Лат. *actio* - тужба, *negatorius* - негирајући, који пориче, од *negare* - порицати, побијати, А. Ромас, Рјесник римског права, стр. 24.

⁸³⁹ Н. Момчиновић, нав. дело, стр. 1090 - 1091; чл. 43 ЗОСПО.

⁸⁴⁰ Л. Марковић, Грађанско право, Општи део и Стварно право, Народна самоуправа, Београд, 1927, стр. 431; Р. Ковачевић Куштримовић - М. Лазић, Стварно право, стр. 143.

⁸⁴¹ А. Ромас, Рјесник римског права, стр. 24; Р. Ковачевић Куштримовић - М. Лазић, Стварно право, стр. 143 - 144; О. Станојевић, нав. дело, стр. 199-200; Ж. Бујуклић, нав. дело, стр. 107-108; З. Рашовић, Негаторна тужба, Архив за правне и друштвене науке, бр. 1-2, Београд, 2006, стр. 943.

из 1811. године⁸⁴². У овим грађанским законцима, негаторна тужба је била конципирана као тужба за одбрану од претензија туженог да на ствари тужиоца има право службености. Због тога се у старијој српској грађанскоправној мисли сматрало да је она у српском праву постојала само у том специјалном виду, али да није била уређена на општи начин, тако да се право на њено подизање могло заснивати на општем начелу о искључивости права својине из § 211 СГЗ-а, у вези са правом на заштиту грађанских субјективних права из § 16 СГЗ-а⁸⁴³.

1.1. Материјалноправне претпоставке за примену негаторне тужбе

А) Противправно узнемиравање права својине

Негаторна тужба се може подићи уколико је право својине изложено противправном узнемиравању, трајног карактера (које се понавља или је њиме успостављено трајно стање). Узнемиравање права својине је отежавање вршења или делимично лишавање власника својинских овлашћења, тако да је он спречен да врши пуну правну власт на ствари⁸⁴⁴. У случају имисија, узнемиравањем може бити погођено свако својинско овлашћење. Власник трпи узнемиравање и онда када су умањени приходи од непокретности, или је неко својинско овлашћење потпуно уништено (нпр. власник не успева да прода кућу са прелепим вртом са базеном, из ког се пружа леп поглед на планински предео, због неподношљиве буке, дима, прашине, чађи и сл, који долазе са суседне непокретности)⁸⁴⁵. По ЗОСПО, узнемиравање својине постоји када неко лице "узнемири власника или претпостављеног власника на други начин, а не одузимањем ствари" (чл. 42, ст. 1 ЗОСПО). Када је реч о имисијама, противправно узнемиравање је оно

⁸⁴² <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001622>, приступ: 03.02.2017. г., 13.50.

⁸⁴³ Л. Марковић, нав. дело, стр. 431.

⁸⁴⁴ Ж. Перић, *Стварно право*, Народна штампарија, Београд, 1920, стр. 318; Л. Марковић, нав. дело, стр. 430; А. Гамс, *Основи стварног права*, стр. 330.

⁸⁴⁵ В., Д. Стојановић, *Стварно право*, стр. 201.

које потиче од прекомерних имисија, другим речима, прекомерност чини имисије противправним⁸⁴⁶. То може, нпр., бити бука са суседног пољопривредног газдинства или из суседног стана. Уколико се њоме прекорачује мера уобичајене буке у одређеном суседству, односно прописане граничне вредности, узнемиравање је противправно. О овом модификовању једног од услова примене негаторне тужбе изјаснићемо се касније, у оквиру закључних разматрања о стварноправној заштити од прекомерних имисија у српском праву.

Б) Активна и пасивна стварна легитимација

Активна легитимација припада власнику и претпостављеном власнику (узукационом држаоцу) (чл. 42, ст. 1 ЗОСПО). Сваки сувласник има право на заштиту свог идеалног дела помоћу ове тужбе, али и право заштите својине на целој ствари, независно од сагласности осталих сувласника (чл. 43 ЗОСПО)⁸⁴⁷. Такође, право на заштиту од узнемиравања права заједничке својине има сваки поједини заједничар (чл. 43 ЗОСПО). Сва остала лица која на ствари имају неко стварно право уже од права својине (плодоуживалац, хабитант, узуар) или су у облигационом односу у ком су овлашћени на коришћење ствари (закупац), ускраћена су за овај вид заштите. Ова лица се, у случају узнемиравања у вршењу права на непокретности прекомерним имисијама, негаторном тужбом могу користити посредним путем, преко власника⁸⁴⁸. Такође се сматра да право заштите својине од узнемиравања имају и сингуларни и универзални сукцесори власника или претпостављеног власника, под условом да у тренутку заснивања фактичке власти на ствари, узнемиравање својине, које је почело док је њихов претходник био власник, још

⁸⁴⁶ Д. Стојановић, нав. дело, стр. 201; Д. Стојановић - Д. Поп-Георгиев, нав. дело, стр. 134.

⁸⁴⁷ Ѓ. Рајаџић, нав. дело, стр. 221.

⁸⁴⁸ Исто, А. Гамс, нав. дело, Београд, 1974, стр. 330; В. Vizner, нав. дело, стр. 289; М. Krisper-Kramberger, нав. дело, стр. 85.

увек траје⁸⁴⁹. Други аутори истичу посебно само сингуларне сукцесоре, вероватно због тога што се ово правило подразумева код универзалне сукцесије⁸⁵⁰.

У нашој новијој грађанскоправној теорији указује се на потребу да се негативна заштита прошири на сва лица која користе ствар као титулари ограничених стварних права, или на основу облигационог односа из чије садржине произилази одговарајуће овлашћење на коришћење ствари⁸⁵¹. Сматрамо да би то било добро решење, јер би се тиме решио проблем активне стварне легитимације, која, у садашњем тренутку, није усклађена са одредбом чл. 5 ЗОСПО-а, који предвиђа општу заштиту свих корисника непокретности од шкођења прекомерним имисијама. С друге стране, питање је, да ли то проширење круга активно легитимисаних субјеката треба да важи за све случајеве примене негативне тужбе, дакле, и у случају других видова узнемиравања, или само код њене примене у заштити од узнемиравања прекомерним имисијама? Ако се ради о проширењу искључиво у сврхе заштите од прекомерних имисија, то нас води ка постојању *lex specialis*-а за негативну тужбу, што може бити увод и у креирање посебне стварноправне тужбе за заштиту од прекомерних имисија.

Тужилац, по једнима, доказује право својине, односно одговарајући квалитет државине⁸⁵². По другима, он не мора доказивати да је власник ствари, већ је довољно да докаже да је законити својински држалац⁸⁵³. Трећи став је да тужилац мора да докаже само државину, без потребе да доказује да је та државина узукациона⁸⁵⁴. Поред тога, тужилац мора доказати да постоји узнемиравање⁸⁵⁵ и да то узнемиравање врши тужени⁸⁵⁶, тј. да потиче са његове непокретности.

⁸⁴⁹ В. Vizner, Исто, Н. Момчиновић, нав. дело, стр. 1087.

⁸⁵⁰ Д. Стојановић - Д. Поп-Георгиев, нав. дело, стр. 136; Д. Стојановић, нав. дело, стр. 203.

⁸⁵¹ М. Лазић, Имисије и грађанскоправна заштита, стр. 123.

⁸⁵² Ж. Перић, нав. дело, стр. 318; А. Гамс, нав. дело, стр. 330; Џ. Рајаџић, нав. дело, стр. 222.

⁸⁵³ Р. Ковачевић Куштримовић - М. Лазић, Стварно право, стр. 145.

⁸⁵⁴ О. Станковић - М. Орлић, нав. дело, стр. 142.

⁸⁵⁵ Ж. Перић, нав. дело, стр. 318; Џ. Рајаџић, нав. дело, стр. 222-223; Р. Ковачевић Куштримовић - М. Лазић, Стварно право, стр. 145; О. Станковић - М. Орлић, нав. дело, стр. 142.

У старијој грађанскоправној теорији било је спорно питање да ли тужилац треба да доказује неоснованост узнемиравања. Најзаступљеније гледиште било је да он не мора доказивати ту чињеницу, затим је постојало схватање да је на њему терет доказивања да га тужени неосновано узнемирава у вршењу права својине, а треће гледиште је било да је он то дужан да доказује само онда када се тужени понаша као држалац или када јесте држалац права стварне службености⁸⁵⁷. У савременом праву правило је да тужилац не доказује неоснованост узнемиравања, већ је терет доказа супротне чињенице на туженом. Он мора да докаже, ако тако тврди, да има право на основу ког узнемирава власника у вршењу права својине⁸⁵⁸.

Пасивна легитимација у поступку покренутом захтевом из негаторне тужбе је на страни лица које неосновано узнемирава власника у вршењу права својине (чл. 42, ст. 1 ЗОСПО) а поред њега, тужени може бити и онај у чије име или по чијем налогу се узнемиравање врши, као и лице у чију се корист оно реализује, уколико је оно за узнемиравање знало и њиме се користило⁸⁵⁹. Особа по чијем налогу или у чије име се врши узнемиравање, односно која се њиме користи, може бити непосредно тужена, а уколико се у поступку као тужени појави лице које је непосредно предузимало радње узнемиравања, оно може означити аутора, односно корисника узнемиравања, именовањем претходника (*nominatio auctoris*) (чл. 220-221 ЗПП-а).⁸⁶⁰ Пасивно легитимисан у поступку покренутом негаторном тужбом због прекомерних имисија је, по чл. 5. ЗОСПО, власник непокретности са које потичу имисије, а по чл. 42 ЗОСПО, којим је и регулисана негаторна тужба, свако треће лице које неосновано узнемирава власника ствари у вршењу права својине, дакле титулар било ког стварног или облигационог права, као и држалац

⁸⁵⁶ Ѓ. Рајаџић, нав. дело, стр. 223.

⁸⁵⁷ Ж. Перић, нав. дело, стр. 319.

⁸⁵⁸ Ж. Перић, нав. дело, стр. 319; Ѓ. Рајаџић, нав. дело, стр. 223; О. Станковић - М. Орлић, нав. дело, стр. 142; Р. Ковачевић Куштримовић - М. Лазић, Стварно право, стр. 145.

⁸⁵⁹ Ѓ. Рајаџић, нав. дело, стр. 221.

⁸⁶⁰ В., и Ѓ. Рајаџић, нав. дело, стр. 221; В. Vizner, нав. дело, стр. 289; Д. Стојановић - Д. Поп-Георгиев, нав. дело, стр. 136; Д. Стојановић, нав. дело, стр. 203; Р. Ковачевић Куштримовић - М. Лазић, Стварно право, стр. 145.

непокретности са које долазе прекомерне имисије. Обавеза уздржавања од узнемиравања вршења права на непокретностима прекомерним имисијама, би, ради правне јасноће и прецизности, требало да буде формулисана као општа обавеза свих правних субјеката који врше нека овлашћења на једној непокретности или фактички извршавају садржину тих овлашћења. У том погледу, интересантно је гледиште из старије правне теорије, да под власником непокретности из чл. 5 ЗОСПО треба подразумевати "економског власника", а то би био "сваки онај субјект који је у ситуацији да за себе присваја било које својство ствари".⁸⁶¹

В) Садржина главног тужбеног захтева

Негаторном тужбом се захтева престанак узнемиравања (чл. 42, ст. 1 ЗОСПО), као и забрана будућег узнемиравања⁸⁶², ако постоји опасност да ће се оно поновити⁸⁶³.

По питању, да ли у овој тужби може да се постави захтев за повраћај у пређашње стање, у грађанскоправној теорији постоје опречна гледишта. Неки аутори сматрају да је тужбени захтев из негаторне тужбе усмерен на успостављање стања које је постојало пре него што је отпочело узнемиравање, и та реституција се врши о трошку туженог⁸⁶⁴. На другој страни су аутори који налазе да се не може захтевати повраћај у пређашње стање, већ само престанак узнемиравања⁸⁶⁵, односно уклањање извора узнемиравања⁸⁶⁶. Другим речима, тражи се да се "убудуће створи стање у ком узнемиравајуће деловање неће више

⁸⁶¹ М. Vedriš, Uvodne odredbe Zakona o osnovnim vlasničko-pravnim odnosima, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, br. 1-2, Zagreb, 1981, стр. 20.

⁸⁶² В., В. Vizner, нав. дело, стр. 292; Н. Петрушић, Заштита од имисија у грађанском судском поступку, стр. 259.

⁸⁶³ Ж. Перић, нав. дело, стр. 319; Л. Марковић, нав. дело, стр. 430-431; Ѓ. Рајаџић, нав. дело, стр. 222; А. Гамс, нав. дело, стр. 331; Д. Стојановић, нав. дело, стр. 203-204; Р. Ковачевић Куштримовић - М. Лазић, нав. дело, стр. 145; О. Станковић - М. Орлић, нав. дело, стр. 141.

⁸⁶⁴ Ѓ. Рајаџић, нав. дело, стр. 222; Р. Ковачевић Куштримовић - М. Лазић, Стварно право, стр. 145; М. Лазић, Имисије и грађанскоправна заштита, стр. 123.

⁸⁶⁵ М. Krisper-Kramberger, нав. дело, стр. 85.

⁸⁶⁶ Д. Стојановић - Д. Поп-Георгиев, нав. дело, стр. 136.

постојати."⁸⁶⁷ По овим ауторима, захтев за успостављање пређашњег стања се може поставити тужбом за накнаду штете. Трећа група аутора разликује неколико ситуација у вези са узнемиравањем вршења права својине, и према томе, могућу садржину тужбеног захтева. Ако је узнемиравањем успостављено једно ново фактичко стање, различито од оног пре започетог узнемиравања, тј. ако се само узнемиравање састоји у промени дотадашњег фактичког стања непокретности (истоварен шљунак, песак, набацано камење или отпаци, постављена жичана ограда и сл.), онда се тужбом тражи повраћај у пређашње стање⁸⁶⁸. Уколико се узнемиравање врши одређеним радњама туженог, тражи се престанак тих радњи⁸⁶⁹. У случајевима кад узнемиравање долази из одређеног извора на суседној непокретности, најчешће у случају прекомерних имисија, тужбени захтев ће бити уперен на уклањање извора узнемиравања, односно свођење имисија на подношљиву меру⁸⁷⁰.

Сматрамо да је захтев из негаторне тужбе усмерен на успостављање стања које би постојало да није било узнемиравања права својине (прогресивна реституција)⁸⁷¹ и стварање услова да се узнемиравање не понавља у будућности.

Негаторном тужбом се тражи престанак узнемиравања и забрана будућег поновног узнемиравања, а то значи да захтев из ове тужбе није уперен на саму активност или делатност од које потичу имисије. Та делатност може да се одвија несметано пошто се имисије које од ње потичу сведу на подношљиву меру, саображавањем са границом толеранције у конкретном случају (ако је радња, активност, допуштена по основу одговарајућег овлашћења, ако је нпр., у питању одређена трговачка делатност или делатност у области пружања услуга). Негаторна тужба у свом класичном виду може постићи свој пуни ефекат код радњи и активности свакодневног живота, чије обављање није везано за неку дозволу, нити се код ње може постављати питање постојања општег

⁸⁶⁷ Исто.

⁸⁶⁸ О. Станковић - М. Орлић, нав. дело, стр. 141; Н. Момчиновић, нав. дело, стр. 1089.

⁸⁶⁹ Исто.

⁸⁷⁰ В. Vizner, нав. дело, стр. 292-293; В. Strohsack, нав. дело, стр. 1168.

⁸⁷¹ Д. Николић, Грађанскоправна санкција - генеза, еволуција и савремени појам, Правни факултет у Новом Саду, 1995, стр. 135.

или јавног интереса (непријатни мириси из домаћинства, штале, кокошињаца и голубарника или пољског клозета, бука од живине, рада пољопривредних машина, од прегласне музике или галаме и сл.)⁸⁷².

Захтев за утврђење да туженом не припада право на које претендује у узнемиравању може се, по једнима, поставити када правила поступка допуштају кумулацију са главним захтевом за престанак сметања⁸⁷³, а по другима је та кумулација тужбених захтева у диспозицији тужиоца⁸⁷⁴.

Кривица туженог није правно релевантна чињеница за успешност захтева из негаторне тужбе⁸⁷⁵.

Право на подизање негаторне тужбе не застарева (чл. 42, ст. 3 ЗОСПО).

Г) Садржина споредног тужбеног захтева

Уколико је узнемиравањем права својине прекомерним имисијама узрокована штета, власник може истаћи и захтев за накнаду те штете. О овом захтеву се одлучује применом општих правила о грађанскоправној одговорности за штету (чл. 42, ст. 2 ЗОСПО). Захтев за накнаду застарева у року од три године од сазнања за штету и штетника, а у објективном року од пет година од настанка штете (чл. 376, ст. 1 и ст. 2 ЗОО).

1.2. Поступак у парницама поводом негаторне тужбе

У поступку покренутом негаторном тужбом примењују се општа правила парничне процедуре.

⁸⁷² В., Пресуду Врховног суда Војводине, Рев. 762/89 од 20.10.1989. године, Пресуду Врховног суда Србије, Рев. 6740/97 од 21.01.1998. године, Решење Врховног суда Србије, Рев. бр. 1966/03 од 25.12.2003. године, Решење Округног суда у Ваљеву, Гж. 548/2006 од 29.09.2006. године итд.

⁸⁷³ Н. Момчиновић, нав. дело, стр. 1089.

⁸⁷⁴ Ѓ. Рајаџић, нав. дело, стр. 222; В. Vizner, нав. дело, стр. 293.

⁸⁷⁵ Ѓ. Рајаџић, нав. дело, стр. 222; Р. Ковачевић Куштримовић - М. Лазих, Стварно право, стр. 144.

Процесна легитимација се у овом поступку поклапа са стварном страначком легитимацијом.

За одлучивање по негаторном захтеву због узнемиравања прекомерним имисијама стварно су надлежни основни судови. ЗПП⁸⁷⁶ предвиђа да је за суђење у споровима о стварним правима на непокретностима искључиво месно надлежан суд на чијем подручју се налази непокретност, док, ако се непокретност налази на подручју више судова, надлежан је сваки од тих судова. Како су у питању суседски односи, примењиваће се правила о искључивој месној надлежности, и месно надлежан биће суд на чијем подручју се налазе обе непокретности, а уколико се налазе на подручјима различитих судова, месно ће бити надлежни оба та суда (чл. 51 ЗПП), те ће тужилац бирати суд пред којим ће водити спор.

Правила која се односе на припремање главне расправе важе и у споровима поводом прекомерних имисија - суд може, у току припремања главне расправе, донети пресуду на основу признања, пресуду на основу одрицања и због пропуштања, а странке се могу и поравнати пред судом (чл. 289-291 ЗПП)⁸⁷⁷. По ЗПП-у, у току припремања главне расправе, уколико по пријему одговора на тужбу утврди да су одлучујуће чињенице међу странкама неспорне, и уколико не постоје препреке, суд ће донети пресуду (чл. 291, ст. 2 ЗПП).

Суд се при одлучивању мора кретати у границама тужбеног захтева (чл. 3 ЗПП), али није везан правним основом тужбеног захтева који је тужилац навео у тужби, а поступиће по тужби и онда када тужилац у њој не наведе правни основ тужбеног захтева (чл. 192, ст. 4 ЗПП). Тужба мора садржати главни захтев и споредна тражења, чињенице на којима тужилац заснива захтев, доказе којима се утврђују те чињенице и друго (чл. 192, ст. 1 ЗПП). Тужилац мора приложити доказе о прекомерности имисија, а уколико

⁸⁷⁶ "Сл. гласник РС", бр. 72/2011, 49/2013 - одлука УС и 74/2013 - одлука УС.

⁸⁷⁷ М. Салма, нав. дело, стр. 335-347.

поставља и споредни захтев, и доказе о постојању и висини претрпљене штете (чл. 231 ЗПП)⁸⁷⁸. Тужбени захтев је кондемнаторан - гласи на осуду на чинидбу⁸⁷⁹.

У поступку покренутом негаторном тужбом могу се примењивати сва доказна средства: увиђај (чл. 234-237 ЗПП), исправе (чл. 238-243 ЗПП), саслушање сведока (чл. 244-258 ЗПП), вештачење (чл. 259-275 ЗПП) и саслушање странака (чл. 276-283 ЗПП). Најпоузданија доказна средства у парницама због узнемиравања права својине прекомерним имисијама су увиђај на лицу места и вештачење⁸⁸⁰. Уколико постоји оправдана опасност да неки доказ неће моћи да се изведе, или да ће његово касније извођење бити отежано, чак и пре покретања парнице, може се предложити извођење овог доказа, осим ако је у питању доказ саслушањем странака (чл. 284, ст. 1 и ст. 2 ЗПП).

По општим правилима парничног поступка, одговор на тужбу се мора доставити у року од тридесет дана од дана достављања тужбе са прилозима, и у њему је тужени дужан да истакне све процесне приговоре и да се изјасни о тужбеном захтеву, да наведе чињенице на којима заснива своје изјашњење и да предложи доказе за утврђивање тих чињеница (чл. 297 и 298 ЗПП).

У поступку покренутом негаторном тужбом примењују се општа правила о припремном рочишту, заказивању рочишта за главну расправу (чл. 301-309 ЗПП) и о току главне расправе (чл. 310-325 ЗПП).

Пресуда по негаторном захтеву је кондемнаторна (осуђујућа). У њеном диспозитиву морају конкретно и прецизно бити назначени странке, одлука о тужбеном захтеву, са јасним навођењем садржине тог захтева, као и рок за добровољно извршење чинидбе и почетак тока тог рока. Одлука мора бити одређена, као и сам тужбени захтев, и у субјективном смислу (означење странака) и у објективном смислу - морају прецизно бити одређени садржина и обим правне заштите. Морају се прецизно навести, и

⁸⁷⁸ Исто, стр. 344.

⁸⁷⁹ Д. Палачковић, нав. дело, стр. 375.

⁸⁸⁰ В., Б. Познић - В. Ракић Водинелић, Грађанско процесно право, Службени гласник и Правни факултет Универзитета Унион, Београд, 2015, стр. 397-399; В., и Пресуду Основог суда у Нишу 10.П 8322/10 од 16.11.2011. године и Пресуду Врховног суда Србије Рев. 3028/2007 од 27.11.2008. године.

садржински и по обиму, све радње које је тужени дужан предузети⁸⁸¹. У складу са начелом диспозитивности, суд је везан тужбеним захтевом - он не може одлучивати о нечему што није било предмет спорења, нити може прекорачити тужбени захтев⁸⁸².

Против пресуде донете по захтеву из негаторне тужбе може се изјавити жалба, под условима предвиђеним законом (чл. 367 ЗПП). Ако вредност предмета спора то омогућава, а испуњени су и остали услови, против правноснажне пресуде донете у другом степену може се изјавити ревизија (чл. 403 ЗПП), а може се поставити и предлог за понављање правноснажно окончаног поступка, уколико су испуњене претпоставке предвиђене законом (чл. 426 ЗПП).

2. Друга стварноправна средства заштите од прекомерних имисија

Титулари права службености (стварних службености, права плодоуживања, права употребе и права становања, као и хипотекарни поверилац, у улози "антихретишног плодоуживаоца"⁸⁸³) могу се од узнемиравања у вршењу овлашћења из садржине ових права прекомерним имисијама са суседне непокретности заштити конфесорном тужбом (actio confessoria). На ову тужбу се сходно примењују правила која важе за негаторну тужбу⁸⁸⁴.

Правни положај хипотекарног повериоца, односно његово право намираења, могло би бити угрожено и у случајевима узнемиравања права својине хипотекарног дужника прекомерним имисијама. Уколико је неактивношћу хипотекарног дужника, у погледу вођења имисионог спора, дошло до умањења вредности хипотековане непокретности и постоји опасност од осујећења реализације права намираења, сматрамо да хипотекарни поверилац може да се служи овлашћењима која му даје Закон о хипотеци Републике

⁸⁸¹ Б. Познић - В. Ракић Водинелић, нав. дело, стр. 303 и 455.

⁸⁸² Исто.

⁸⁸³ М. Лазић, Личне службености, стр. 163.

⁸⁸⁴ Р. Ковачевић Куштримовић - М. Лазић, Стварно право, стр. 184 и стр. 209; Ж. Бујуклић, нав. дело, стр. 104-105.

Србије⁸⁸⁵ у оваквим случајевима. Он може, у складу са чл. 18 Закона о хипотеци, захтевати да му дужник пружи додатно обезбеђење, сличног степена сигурности, а ако он то не учини, поверилац може захтевати да се без одлагања изврши продаја и наплата потраживања. Умањење вредности хипотековане непокретности утврђује се у ванпарничном поступку, по правилима за обезбеђење доказа, на захтев хипотекарног повериоца (чл. 18, ст. 3).

Питање је, да ли хипотекарни поверилац може против имитента подићи самосталну петиторну тужбу, којом би постигао престанак узнемиравања и опасности од умањења вредности предмета хипотеке? Та замисао је тешко остварива, с обзиром да му положај хипотекарног повериоца не гарантује право на државину. Можда би било могуће такву једну тужбу засновати на праву следовања, односно на непосредној везаности хипотеке за ствар: "Непосредна везаност хипотеке за хипотековану ствар омогућава хипотекарном повериоцу и право да захтева уздржавање, како власника, тако и свих трећих лица, од радњи којима се умањује вредност предмета хипотеке."⁸⁸⁶

Наведени правни субјекти, као и закупац и други држаоци, без обзира да ли је њихова државина законита или незаконита, државина ствари или државина права, савесна или несавесна итд., могу се бранити од сметања прекомерним имисијама путем државинске тужбе због узнемиравања државине (*interdictum retinendae possessionis*), по правилима посебног парничног поступка у парницама због сметања државине (чл. 448-454 ЗПП). Недостатак овог вида заштите, који јесте општи и који могу користити сви правни субјекти који држе и користе непокретност, огледа се у његовој провизорности. Њиме се само омогућава успостављање последњег стања мирне државине, не решава се на коначан начин о правним питањима⁸⁸⁷.

⁸⁸⁵ "Сл. гласник РС", бр. 115/2005, 60/2015, 63/2015 - одлука УС и 83/2015.

⁸⁸⁶ Р. Ковачевић Куштримовић - М. Лазић, Стварно право, стр. 285-286.

⁸⁸⁷ Исто, стр. 52.

3. Закључна разматрања о стварноправној заштити од прекомерних имисија у праву Републике Србије

Сматрамо да стварноправна заштита од прекомерних имисија у праву Републике Србије има одређене крупне недостатке, чије је превазилажење могуће једино увођењем специјалне тужбе петиторног карактера, за заштиту од прекомерних имисија, по узору на швајцарско право.

Први недостатак се састоји у следећем. Обавеза уздржавања од изазивања прекомерних имисија предвиђена је, по ЗОСПО, само на терет власника непокретности (чл. 5 ЗОСПО). То је био пропуст и питање је да ли је судска пракса тај пропуст отклонила и да ли је уопште могла да отклони, и да ли се то питање уопште постављало у пракси, с обзиром на честу комбиновану примену правила из ЗОСПО и правила из чл. 156. ЗОО. И у Нацрту Грађанског законика Републике Србије се појављује "сопственик" као адресат забране "загађења". То би требало да значи да, уколико закупац емитује прекомерне имисије, његов сусед не може да усмери тужбу директно против њега, већ може да тужи само власника. У том случају, за прекомерне имисије ће одговарати власник непокретности и то како онда када он сам, лично и непосредно, користи ту непокретност, тако и онда када је он посредни држалац, док је непокретност у непосредној државини другог лица (плодоуживаоца, хабитанта, закупца). Он ће одговарати и за прекомерне имисије од његове непокретности које изазове лице које му помаже у вршењу његовог права⁸⁸⁸. На другој страни, одредбе о негаторној тужби се примењују када било ко врши узнемиравање права својине, одредбе о конфесорној тужби када било ко узнемирава титулара права стварне или личне службености, а одредбе о државинској заштити, када било ко узнемирава држаоца у мирном вршењу апрехензионих радњи. Проблем је у томе, што је одредбом која представља правни основ заштите од прекомерних имисија (чл. 5 ЗОСПО) предвиђена једино обавеза власника непокретности да се уздржава од шкођења суседним непокретностима имисијама. То треба да буде обавеза свих корисника непокретности. Затим, та обавеза постоји у корист свих корисника непокретности, али не

⁸⁸⁸ Д. Стојановић - Д. Поп-Георгиев, нав. дело, стр. 28.

постоји јединствена стварноправна тужба, петиторног, а не посесорног карактера, која би била намењена искључиво заштити од прекомерних имисија.

Други недостатак је везан за битну претпоставку заштите по негаторној тужби - противправност узнемиравања. Код примене негаторне тужбе на случајеве узнемиравања прекомерним имисијама, сматрамо да се не може применити опште правило о (не)овлашћеном узнемиравању, већ се противправност мора схватити као прекомерност. Разлог за то стоји у чињеници да узнемиравање прекомерним имисијама редовно потиче од законите активности или делатности суседа, од вршења правне или фактичке власти на непокретности, штавише, у бројним случајевима ће имисије потицати од неке делатности која се обавља на основу дозволе надлежног државног органа. Овим уводимо *lex specialis* за негаторну тужбу, специјалну врсту негаторне тужбе. Због тога су у швајцарском праву тужбе за заштиту од прекомерних имисија јасно разграничене од негаторне тужбе, која се не може примењивати код узнемиравања које потиче од имисија. Чињеница је да се по негаторној тужби не може издејствовати престанак делатности одобрене од стране државног органа од које потиче узнемиравање прекомерним имисијама, већ се може захтевати само свођење имисија на подношљиву меру⁸⁸⁹. То се сматра једним од највећих недостатака негаторне тужбе као средства грађанскоправне заштите од прекомерних имисија⁸⁹⁰.

Поменути недостаци стварноправних средстава заштите - ограниченост круга субјеката чија се права могу штитити петиторним тужбама и потреба другачијег тумачења услова противправности код негаторне тужбе, као и провизорност правне заштите по посесорним тужбама - нису садржана и у облигационоправној заштити од прекомерних имисија, којом се бавимо у наставку.

⁸⁸⁹ Д. Палачковић, нав. дело, стр. 375.

⁸⁹⁰ Н. Петрушић, Заштита од имисија у грађанском судском поступку, стр. 262.

III Облигационоправна заштита од прекомерних имисија

Како се негаторном тужбом могу користити само власник и претпостављени власник, а у чл. 5. ЗОСПО је предвиђено да су лица овлашћена да захтевају од власника непокретности уздржавање од шкођења прекомерним имисијама сви корисници непокретности, тај недостатак регулативе се у нашем позитивном праву не може другачије решити, него да се угрожени или оштећени суседи користе захтевима регулисаним у чл. 156 ЗОО-а. Одредбе чл. 156 ЗОО о уклањању извора опасности знатније штете, односно узнемиравања, непрекидно се везују за чл. 5 ЗОСПО и сматрају се саставним делом целине грађанскоправне заштите од прекомерних имисија⁸⁹¹. Два сегмента грађанскоправне заштите од прекомерних имисија у нашем праву, стварноправни и облигационоправни, међусобно су нелогично испреплетани и недовољно је разјашњена логика њихове заједничке примене у тој области. "Ова нејасноћа, недовољна одређеност једне и друге правне заштите, показује се можда још најбоље у судској пракси, где се, често, као правна основа заштите од недозвољених имисија, наводе одредбе и једног и другог закона, тј. ЗОВО и ЗОО, што је у одређеним случајевима можда и правилно, али ипак често с недовољно јасним ставом зашто оваква правна основа, а не другачија, односно зашто су у конкретном случају употребљене обе правне основе."⁸⁹² По једнима, заштита од опасности штете се односи на шире поље од штете од имисија⁸⁹³. По другима, ради се управо о заштити од имисија, само се оне означавају коришћењем правних стандарда, као "опасност", "извор опасности", "претња знатније штете", "узнемиравање"⁸⁹⁴.

⁸⁹¹ В., В. Strohsack, нав. дело, стр. 1164; М. Петровић, Индустијско суседство и одговорност за штету, стр. 91-96; М. Лазић, Имисије и грађанскоправна заштита, Правна ријеч, Бања Лука, 2012, стр. 124-125.

⁸⁹² В. Strohsack, нав. дело, стр. 1164.

⁸⁹³ С. Цигој, Коментар Закона о облигационим односима, (ур. Б. Благојевић - В. Круљ), Савремена администрација, Београд, 1983, стр. 545.

⁸⁹⁴ Ј. Салма, Одговорност за опасност од штете, Закон о облигационим односима, 1978-1988, књига о десетогодишњици, Правни живот, први том, Савез удружења правника СР Србије, Београд, 1988, стр. 481.

Док се у систему имисионе грађанскоправне заштите из ЗОСПО, одговорност за прекомерне имисије везује за власништво непокретности, у систему чл. 156 ЗОО, та одговорност се шири и удаљава од непокретности⁸⁹⁵. Искључиви циљ захтева из чл. 156 ЗОО није заштита од прекомерних имисија. То је пример тзв. популарне тужбе, која се користи за случај постојања опасности штете (знатније) и узнемиравања, и има, првенствено, превентивни карактер. Тужба из чл. 156 ЗОО назива се још и еколошком тужбом⁸⁹⁶.

Закључак из грађанскоправне теорије и судске праксе је да је чл. 156 ЗОО *lex generalis*, а чл. 5 ЗОСПО *lex specialis* у области грађанскоправне заштите од прекомерних имисија⁸⁹⁷. Сматрамо, да, када се ради о примени захтева из чл. 156 ЗОО на поље заштите од прекомерних имисија, њихова примена има основ у општој забрани повреде права на суседним непокретностима, шкодљивим утицајима, повезаним са коришћењем непокретности, предвиђеној у чл. 5 ЗОСПО.

⁸⁹⁵ В., С. Цигој, Грађанскоправна заштита животне средине, стр. 180-181.

⁸⁹⁶ Тужба за уклањање извора опасности или узнемиравања регулисана одредбама чл. 156. ЗОО, у правној теорији се назива још и еколошком тужбом, као врстом популарне тужбе, тако да се поменуте одредбе примењују и као грађанскоправна заштита животне средине. Поред тога, грађанскоправна заштита од штета у случају угрожавања животне средине предвиђена је и одредбама Закона о заштити животне средине. Тако, чл. 107 овог закона, предвиђено је право сваког ко претрпи штету загађивањем животне средине, на накнаду, при чему је одговорност загађивача објективна. Чл. 108 овог закона, предвиђена је и допунска примена општих правила ЗОО на сва питања одговорности која нису уређена Законом о заштити животне средине. Садашњи велики значај еколошких тема неизбежно нам намеће посматрање проблема грађанскоправне заштите од имисија и кроз призму еколошког права. Ипак, релација између грађанскоправног појма имисије и појма емисије еколошког права, и између грађанскоправне заштите од имисија и еколошкоправне заштите није довољно разјашњена у праву Републике Србије, барем не у правној теорији, која се једино и бави њоме, с обзиром да се практично и не може говорити о грађанскоправној судској заштити животне средине. В. С. Лилић, Инструменти еколошке правде, Екологија и право – тематски зборник радова, Правни факултет у Нишу, 2009, стр. 19. Средство за грађанскоправну заштиту од прекомерних имисија, уређено чл. 156 ЗОО се у стручној литератури назива и популарном тужбом, па се у вези са тим указује и на релативизацију разграничења између јавног и приватног права. В. Б. Мораит, Претпоставке подизања захтева да се уклони опасност штете, Годишњак Правног факултета у Бања Луци, 1989, стр. 27 и даље.

⁸⁹⁷ В. Strohsack, нав. дело, стр. 1156 и 1170.

1. Захтев да се уклони извор опасности штете

ЗОО предвиђа, у чл. 156, право сваког да захтева уклањање извора опасности од ког прети знатнија штета, њему или неодређеном броју лица, и да захтева уздржавање од делатности од које произилази узнемиравање или опасност штете, под условом да се настанак узнемиравања или штете не може предупредити предузимањем потребних мера (одговарајућих, односно друштвено оправданих), као и право на накнаду штете до одређене границе, ако је она већ настала а потиче од општекорисне делатности за коју је добијена дозвола надлежног органа.

1.1. Материјалноправне претпоставке захтева за уклањање извора опасности штете

Чл. 156 ЗОО означен је насловом "Захтев да се уклони опасност штете". Његова садржина је, међутим, много комплекснија него што указује назив. Ради се о више различитих захтева. Већином се у правној теорији и судској пракси ове одредбе не разлажу на компоненте ради утврђивања могућег постојања више захтева за заштиту права. У том погледу, изузетак је схватање о могућности разликовања три врсте захтева (тужби у материјалном смислу) по критеријуму претпоставки за остваривање правне заштите. По наведеном критеријуму, то су захтев за уклањање извора опасности од ког прети знатнија штета или за уздржавање од делатности од које произилази узнемиравање или опасност штете (А), захтев да се предузму одговарајуће мере за спречавање настанка штете или узнемиравања (Б) и захтев за накнаду штете која прелази нормалне границе (В)⁸⁹⁸.

⁸⁹⁸ В., В. Ракић-Водинелић, Еколошка тужба, Правни живот, бр. 4-5, 1989, стр. 872; М. Нинковић, Заштита животне средине и еколошке парнице у САД, Београд, Досије, 2004, стр. 126. О потреби за овим рашчлањивањем види и код Ј. Салме, Одговорност за опасност од штете - облигационоправна заштита човекове средине, Закон о облигационим односима, 1978-1988, књига о десетогодишњици, први том, Правни живот, Београд, 1988, стр. 481. В., и Н. Петрушић, Заштита од имисија у грађанском судском поступку, Правни живот, бр. 12, Београд, 2003, стр. 263-266.

А) Захтев за уклањање извора опасности

Прва врста захтева почива на опасности или претњи знатније штете, односно постојању узнемиравања и околности да се опасност штете не може спречити предузимањем одговарајућих мера. Једина могућност да се то спречи јесте уклањање извора опасности или уздржавање од делатности од које произилази узнемиравање или опасност штете⁸⁹⁹. То је захтев за уклањање извора опасности од ког прети знатнија штета тужиоцу или неодређеном броју лица, односно захтев за уздржавање од делатности од које потиче узнемиравање или опасност штете, уколико се настанак опасности или штете не може спречити одговарајућим мерама (чл. 156, ст. 1 ЗОО).

Материјалноправне претпоставке на којима почива овај захтев су: постојање извора опасности од ког прети знатнија штета или обављање неке делатности од које произилази узнемиравање или опасност штете, немогућност спречавања наступања знатније штете или узнемиравања предузимањем одговарајућих мера, затим, да прети наступање штете на имовинским или личним добрима тужиоца или другог лица, или више њих, односно да постоји узнемиравање у вршењу права на имовинским или личним добрима и, коначно, да постоји адекватна узрочна веза између извора опасности и потенцијалне знатније штете, односно између одређене делатности и узнемиравања⁹⁰⁰.

У овим правилима наилазимо на два правна стандарда: *опасност наступања штете* и *знатнија штета*. *Опасност наступања штете* треба да буде конкретна, у том смислу, да се по редовним току ствари, имајући у виду научна сазнања и опште животно искуство, њено наступање не може искључити, односно да њено наступање не зависи од неког будућег неизвесног догађаја⁹⁰¹. У грађанском праву, како у теорији, тако и у

⁸⁹⁹ В. Ракић-Водинелић, нав. дело, стр. 872; М. Нинковић, нав. дело, стр. 81.

⁹⁰⁰ В. Ракић Водинелић, нав. дело, стр. 872; Ј. Салма - Д. Николић, Грађанско право и животна средина, Основе права животне средине, Д. Николић (ред.), Правни факултет Универзитета у Новом Саду, 2009, стр. 188-189.

⁹⁰¹ В. Ракић-Водинелић, нав. дело, стр. 876; М. Нинковић, нав. дело, стр. 82-83; Б. Мораит, Уклањање опасности у систему југословенског облигационог права, Закон о облигационим односима, Књига о десетогодишњици, Правни живот, први том, Београд, 1989, стр. 489-494; Р. Ковачевић Куштримовић, Захтев да се уклони опасност штете, Штета и њена накнада, први том, Правни живот, бр. 9-10, Београд, 1992, стр. 1230-1231.

законодавству и судској пракси, не постоји једнозначан појам опасности, те се услед тога у одређивању појма опасности у смислу грађанског права, правна теорија обраћа одређењима овог појма у кривичном праву⁹⁰². Теорија кривичног права даје дефиниције појма опасности, као "ситуације у којој на основу објективно постојећих околности може уследити повреда правног добра неког физичког или правног лица" и као "стања у ком постоји блиска и непосредна могућност за наступање повреде" итд⁹⁰³.

Преко овог захтева у наше грађанско право уведен је појам опасности као самостални основ одговорности, и то превентивне одговорности⁹⁰⁴.

Појам знатније штете је већ разматран у анализи стварноправне заштите од прекомерних имисија, те се овде нећемо задржавати на њему.

Мере грађанскоправне санкције које се могу изрећи по овом захтеву су забрана обављања делатности од које потиче узнемиравање у виду имисија, или опасност штете од имисија, и обавеза имитента да уклони извор опасности од ког прети знатна штета, односно налагање уклањања тог извора опасности на трошак држаоца извора опасности, уколико га он сам не уклони (чл. 156, ст. 1 и ст. 2 ЗОО)⁹⁰⁵. То је типично обележје санкције у стварноправној заштити права својине⁹⁰⁶. Међутим, изражено је и схватање о њеној облигационоправној природи, са образложењем да налази свој основ у постојању опасности, а не у узнемиравању власника у вршењу својинских овлашћења⁹⁰⁷. Ова санкција, према томе и овај захтев, не може се применити уколико узнемиравање или штета потичу од општекорисне делатности за коју је добијена дозвола надлежног органа (чл. 156, ст. 3 ЗОО).

⁹⁰² Б. Мораит, Уклањање опасности у систему југословенског облигационог права, стр. 489; Р. Ковачевић Куштримовић, Захтев да се уклони опасност штете, стр. 1230-1231.

⁹⁰³ М. Бабић, Крајња нужда у кривичном праву, Бања Лука, 1987, стр. 81, нав. по Б. Мораит, нав. дело, стр. 489.

⁹⁰⁴ Р. Ковачевић Куштримовић, Захтев да се уклони опасност штете, стр. 1231.

⁹⁰⁵ Ј. Салма, Облигационо право, општи део, Научна књига, Београд, 1988, стр. 413.

⁹⁰⁶ Р. Ковачевић Куштримовић, Захтев да се уклони опасност штете, стр. 1232.

⁹⁰⁷ В. Strohsack, нав. дело, стр. 1168.

Ако дође до реализације опасности наступања штете, односно ако тужилац не успе са превентивним захтевом, он може захтевати накнаду целокупне претрпљене штете, по општим правилима грађанског права о одговорности за штету, и то, како материјалне, тако и нематеријалне штете⁹⁰⁸.

Ова два захтева, захтев за престанак делатности од које потичу имисије, односно уклањање извора опасности имисионих штета и захтев за накнаду већ претрпљене штете од имисија, могу се кумулирати⁹⁰⁹.

Б) Захтев за спречавање настанка штете или узнемиравања

Друга врста захтева односи се на ситуацију када је предузимањем мера могуће сузбити, односно предупредити, реализацију опасности штете или узнемиравања⁹¹⁰. Овај захтев је усмерен на предузимање конкретних мера које ће водити наведеном резултату. То је захтев за спречавање наступања штете или узнемиравања, предузимањем одговарајућих мера (чл. 156, ст. 1 и ст. 2 ЗОО). Може се истаћи као једини захтев у тужби, а може се истаћи и као основни захтев, уз евентуални захтев да се уклони извор опасности, односно угаси делатност од које потиче узнемиравање или опасност знатније штете⁹¹¹.

Појам "*одговарајуће мере*" је правни стандард чија конкретизација зависи од околности случаја. Оне се могу састојати у постављању одређених уређаја за смањење штетних дејстава, као што су различити филтери и уређаји за пречишћавање, затим у предузимању мера звучне и хидроизолације, у премештању делатности или објекта на друго место, или чак у обезбеђењу друге непокретности тужиоцу⁹¹². У складу са правилом

⁹⁰⁸ Ј. Салма, Одговорност за опасност од штете - облигационоправна заштита животне средине, стр. 484.

⁹⁰⁹ Исто, стр. 486.

⁹¹⁰ В. Ракић-Водинелић, нав. дело, стр. 873.

⁹¹¹ Н. Петрушић, Заштита од имисија у грађанском судском поступку, стр. 263-264.

⁹¹² Ј. Салма, Одговорност за опасност од штете - облигационоправна заштита човекове средине, стр. 485; Н. Петрушић, Заштита од имисија у грађанском судском поступку, стр. 267; В., и Пресуду Врховног суда БиХ

о одређености тужбеног захтева (у субјективном и у објективном смислу), тужилац у тужби мора прецизно навести "одговарајуће мере" које тражи да суд наложи имитенту. Услед тога, у пракси настају проблеми, с обзиром да тужилац, по правилу, не располаже знањем потребним да би прецизно одредио "одговарајуће мере" које треба да предузме тужени у циљу спречавања наступања знатније штете или узнемиравања⁹¹³.

В) Захтев за накнаду штете

Трећи захтев регулисан у чл. 156 ЗОО је захтев за накнаду штете. Овај захтев је усмерен на накнаду штете у посебним околностима које су везане за карактеристике, односно правну привилегованост пасивно легитимисаних субјеката. То је правни субјект који контролише, користи и сл., извор опасности штете, а то чини у оквиру обављања општекорисне делатности за чије је обављање добијена дозвола надлежног државног органа. Ако је штета настала у обављању овакве делатности, може се тражити њена накнада само преко одређене границе. ЗОО предвиђа, у чл. 156, ст. 3, да се може тражити само "накнада штете која прелази нормалне границе". Овде више није реч о превентивној заштити, спречавању наступања штете тако што ће се предузети одговарајуће мере, односно спречавању наступања штете уклањањем извора опасности или престанком узнемиравања. Како је у питању општекорисна делатност за коју је добијена дозвола надлежног државног органа, није могућа превентивна заштита, већ се мора трпети штета до одређене границе (чл. 156, ст. 3 ЗОО)⁹¹⁴. Међутим, у овим случајевима се може истаћи и захтев за предузимање друштвено оправданих мера за спречавање наступања штете или за њено смањење (чл. 156, ст. 4 ЗОО).

Рев. 117/80 од 24.04. 1980. године, Збирка судских одлука, књига пета, Београд 1980: "Заинтересовано лице може тражити, о трошку држаоца извора опасности (макар била реч о обављању општекорисне делатности за коју је добијена дозвола надлежног органа) предузимање друштвено оправданих мера да би се спречило наступање штете. Друштвено правно лице чије је основно средство далековод, дужно је да сноси трошкове премештања зграде тужиоца (...) кад је утврђено да се опасност штете не може поуздано отклонити на неки други начин".

⁹¹³ Н. Петрушић, Заштита од имисија у грађанском судском поступку, стр. 270-271.

⁹¹⁴ Б. Мораит, нав. дело, стр. 494-496; Р. Ковачевић Куштримовић, Захтев да се уклони опасност штете, стр. 1233-1237; С. Перовић, нав. дело, стр. 355-357.

Материјалноправне претпоставке за истицање овог захтева су постојање штете и адекватне узрочне везе између те штете и одређене делатности, у овом случају "општекорисне делатности за коју је добијена дозвола надлежног органа". Да ли се ту ради о правичном обештећењу, експропријационој накнади, накнади за претрпљену жртву у општем или јавном интересу, о једном од разлога за умањење накнаде претрпљене штете (општедруштвена корисност делатности) или делимичној накнади штете (само износа који премашује оно што се сматра уобичајеном штетом коју се очекује да подноси свако ко је изложен имисијама од одређене врсте делатности) није довољно разјашњено, нити у правној теорији, нити у судској пракси⁹¹⁵. Чини се да по већинском схватању сама штета треба да је прекомерна да би се могла захтевати њена накнада. У том случају, важио би принцип интегралне накнаде штете, али би се накнада дуговала само ако би штета била прекомерна. Мишљења смо да се овде не ради о карактеру штете, већ о ограничавању обима накнаде штете - одступању од принципа интегралне накнаде материјалне штете утврђивањем граница за износ накнаде помоћу правног стандарда "штете која прелази нормалне границе"⁹¹⁶.

Давне 1979. године, на заједничкој седници некадашњег Савезног суда бивше СФРЈ, били су предложени одређени критеријуми за одређивање прекомерности штете. По овим критеријумима, штета је прекомерна ако је имала за последицу смрт, оштећење здравља или умањење животне или радне способности и (или) ако је имала за последицу знатније оштећење имовине или добара, преко мере коју као уобичајену штету од такве

⁹¹⁵ " У ревизији је спорно да ли су остварене претпоставке за накнаду штете и уколико јесу - да ли је тужена у обавези накнадити целу штету или само ону која прелази уобичајене границе (прекомерну штету). Код оваквог чињеничног стања, судови су правилно одлучили да је тужбени захтев основан, односно да је тужена, у основи, у обавези накнадити спорну штету. У питању је штета настала штетним имисијама у обављању општекорисне делатности за коју је добијена дозвола надлежног органа, па оштећени, сагласно одредби чл. 156 ст. 4 ЗОО, може захтевати накнаду штете. Према истој одредби, штетник је обавезан накнадити штету која прелази уобичајене границе (прекомерну штету). По оцени суда правилно су судови првог и другог степена, с обзиром на утврђене околности ("фактичку ситуацију") оценили да у конкретном случају целокупна штета представља прекомерну штету, те тужбени захтев усвојили (...). Врховни суд Хрватске, Рев. 2428/1990, од 29.12. 1992. године.

⁹¹⁶ Тако, Р. Ковачевић Куштримовић, Захтев да се уклони опасност штете, стр. 1235.

делатности трпи околина, у условима предузетих свих неопходних мера за заштиту животне средине⁹¹⁷.

У новијој судској пракси предложен је један критеријум инспирисан праксом Европског суда за људска права у Стразбуру, по ком штета прелази нормалне границе када је у њеном проузроковању дошло до "одступања од правичне сразмере између циља (...) и средства (ограничења имовинских права) којим се тај циљ остварује"⁹¹⁸.

Оно што донекле може олакшати позицију тужиоца који трпи имисиону штету од привилегованог имитента јесте правило судске праксе да штетник (тужени) доказује да штета коју је проузроковао не прелази нормалне границе⁹¹⁹.

1) Општекорисна делатност за коју је добијена дозвола надлежног државног органа

Појам општекорисне делатности није одређен, нити су предвиђени, методом еnumerације, поједини случајеви општекорисне делатности. Реч је о правном стандарду чија је примена у потпуности препуштена судовима. Велико је питање да ли је оправдано заузимање таквог става законодавца о делатности која може потпуно "блокирати" остваривање захтева за престанак шкођења. Мора се имати у виду и потреба друштвеног прогреса, па је оправдана дилема и то да ли би се у супротном, при другачијем ставу, кочио друштвени развој. Ово резонување може бити мач са две оштрице у ситуацији када се судија нађе пред дилемом: да ли одлучити у корист привредног субјекта или у корист обичног појединца, или непривилегованог правног лица, који хоће да мирно уживају својинска овлашћења на својој ствари. Ако се ради о имисијама у погледу којих постоје квантификатори допуштености по параметрима места, времена, интензитета, трајања и

⁹¹⁷ Б. Лазаревић, Нека спорна питања о одговорности за штете настале делатношћу "великих произвођача штета", Гласник Адвокатске коморе Војводине, бр. 7-8, Нови Сад, 1979, стр. 36.

⁹¹⁸ Решење Привредног апелационог суда, Пж. 4261/2015 од 13.01.2016. године, Судска пракса привредних судова - Билтен бр. 1/2016.

⁹¹⁹ "На штетнику је терет доказивања да штета настала у обављању општекорисне делатности за коју је добијена дозвола надлежног органа не прелази нормалне границе". Пресуда Апелационог суда у Новом Саду, Гж. 939/2013 од 14.11. 2013. године. В., и горе наведено Решење Привредног апелационог суда.

сл., одређене имисије, сматрамо да општекорисна делатност не може бити "заклон" од пуне одговорности за штету од прекомерних имисија.

У данашњој, као и у старијој судској пракси, не доводи се у питање примена правног стандарда општекорисне делатности за коју је добијена дозвола надлежног државног органа. Правна теорија не дели такву позицију судске праксе. Сматра се да економски резон не може постављати критеријуме опште корисности, који првенствено стоје иза овог правног стандарда, и да једина опција коју било које друштво може имати, а да не угрози свој опстанак и квалитет свог живота, јесте да се економски развој уклопи у границе које постављају основни принципи очувања природне равнотеже и животне средине одговарајућег квалитета⁹²⁰. Овом бисмо додали наш став да општа корисност делатности и законитост њеног обављања не оправдавају повреду начела једнакости субјеката у грађанском праву и нарушавање равнотеже између једнако вредних права својине и других права поводом непокретности. Превласт оног што се у датом тренутку сматра општекорисним над оним што се сматра мање друштвено корисним, може имати за последицу умањење укупне корисности права својине и других стварних права на непокретностима за једно друштво, и неке непокретности учинити друштвено мање вредним у односу на неке друге непокретности, што, у крајњој линији, може имати значајне економске последице. Друштвено корисне делатности су често највећи загађивачи животне средине, и потенцијално највећи повредиоци права на непокретности. Уколико превентивне мере у оквиру поступка издавања дозволе за рад не уроде плодом и од такве делатности настане штета у суседству, накнада такве штете је, по нама, једна од ставки у оквиру трошкова производње, са којима сваки имитент тог типа мора рачунати.

Примена правног стандарда општекорисне законите делатности у грађанскоправној теорији се сматра једним од основних недостатака и сметњи у облигационоправној заштити од прекомерних имисија⁹²¹. У старијој судској пракси, из времена доминације друштвене својине, тенденција је била да се сва друштвена правна лица сматрају за

⁹²⁰ С. Цигој, Коментар Закона о облигационим односима, књига прва, С. Перовић (ред.), Савремена администрација, Београд, 1995, стр. 354-356; С. Цигој, Коментар ЗОО, Б. Благојевић - В. Круљ (ред.), стр. 548.

⁹²¹ Н. Петрушић, Заштита од имисија у грађанском судском поступку, стр. 266-267.

вршиоце општекорисне делатности⁹²². То је представљало недопуштен политички уплив у вршење судске власти, а верујемо да правни стандард општекорисне делатности погодује оваквим упливима, без обзира на карактеристике конкретног политичког система и облик својине који доминира у датом тренутку. Оваква законска регулатива сама по себи може бити резултат утицаја привреде на правну политику, што је био случај и са актуелним решењем у немачком грађанском праву.

Поред захтева за накнаду штете, може се захтевати и предузимање друштвено оправданих мера за смањење штете или за спречавање њеног наступања, у случајевима када једино прети опасност од наступања штете. Овде се сматра проблематичним правни стандард "друштвено оправдане мере", због тога што његова конкретизација редовно зависи од судијске оцене тога шта се у датом друштву сматра оправданом мером за одређену делатност, с обзиром на њен економски значај и економску снагу и утицај вршиоца те делатности⁹²³.

У "Скици за законик о облигацијама и уговорима", проф. др Михаила Константиновића⁹²⁴, било је предвиђено нешто другачије решење. Било је предвиђено да се, изузетно, ако су у питању општекорисне активности за које је добијена дозвола надлежног органа, може захтевати само накнада штете, ако законом није предвиђено нешто друго у појединим случајевима (чл. 125, ст. 3 Скице). То је, по нама, прихватљивије решење за грађанскоправну одговорност за штету од прекомерних имисија, невезано за неку жртву у преовлађујућем општем или приватном интересу. Ако се не ради о општекорисној делатности за коју је добијена дозвола надлежног државног органа, суд може, према околностима случаја и по свом слободном уверењу, наложити натуралну реституцију и забрану даљег обављања делатности, ако се престанак повреде права не може постићи предузимањем одговарајућих мера, или престанак узнемиравања и забрану будућег узнемиравања.

⁹²² Р. Ковачевић Куштримовић, Захтев да се уклони опасност штете, стр. 1236.

⁹²³ Д. Стојановић, Грађанскоправна средства у борби против загађивања ваздуха и воде, стр. 96-101; Н. Петрушић, Заштита од имисија у грађанском судском поступку, стр. 268.

⁹²⁴ Облигације и уговори, Скица за законик о облигацијама и уговорима, Едиција "Класици југословенског права", Београд, 1996, стр. 78.

Када се ради о дозволи обављања одређених делатности, које су уједно и општекорисне, треба се осврнути и на еколошко законодавство о процени утицаја одређених активности и делатности на животну средину. То су Закон о процени утицаја на животну средину Републике Србије⁹²⁵ и Закон о стратешкој процени утицаја на животну средину Републике Србије⁹²⁶. Постоје одређене делатности за чије обављање је претходни услов давање сагласности надлежног органа на студију о процени утицаја⁹²⁷. Ту спадају делатности ("пројекти и програми", по терминологији ових двају закона) у области грађевинарства, рударства, индустрије, енергетике, саобраћаја, туризма, пољопривреде, шумарства, водопривреде, затим управљање отпадом, комуналне делатности и пројекти који се планирају на заштићеном природном добру и заштићеној околини непокретног културног добра⁹²⁸. Томе се додају и "планови, програми, основе и стратегије у области просторног и урбанистичког планирања или коришћења земљишта", у области рибарства и ловства, управљања отпадом, телекомуникација и др⁹²⁹. Уредбом о утврђивању листе пројеката за које је обавезна процена утицаја и листе пројеката за које се може захтевати процена утицаја на животну средину⁹³⁰, предвиђена је, међу осталим, обавезна процена утицаја за постројења за прераду нафте, нафтних деривата и природног гаса, за производњу електричне енергије, водене паре, топле воде, технолошке паре, загрејаних гасова, затим за нуклеарне реакторе, за производњу сировог гвожђа и челика, за прераду у црној металургији, производњу азбеста, за разна хемијска постројења, за изградњу магистралних железничких пруга, већих магистралних аутопутева и већих аеродрома, за постројења за третман опасног отпада и за третман отпада који није опасан, али са великим дневним прометом, и за велике депоније комуналног отпада. Такође, обавези

⁹²⁵ "Сл. гласник РС" бр. 135/2004 и 36/2009.

⁹²⁶ "Сл. гласник РС" бр. 135/2004 и 88/2010.

⁹²⁷ Чл. 5 и чл. 16 Закона о процени утицаја на животну средину. В., и Council Directive of 27 June 1985 on the assessment of the effects of certain public and private projects on the environment, 85/337/EEC, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX%3A32014L0052>, посећено 10.11.2017. године; тзв. "европска хоризонтална правила"; Више о томе Б. Пајтић, нав. дело, стр. 256-257.

⁹²⁸ Чл. 3, ст. 3 Закона о процени утицаја на животну средину.

⁹²⁹ Чл. 5, ст. 1 Закона о стратешкој процени утицаја на животну средину.

⁹³⁰ "Сл. гласник РС", бр. 114/2008.

процене утицаја на животну средину подлежу објекти за узгој живине или свиња и индустријска постројења за производњу целулозе, папира и картона.

У питању су делатности које су по правилу и општекорисне и неопходне за нормално функционисање живота у организованом друштву и за економију државе. Када се ради о таквим делатностима, правило би морало да буде, ако се имају у виду наведени законски текстови и други еколошкоправни прописи, односно ако се ови прописи заиста и примењују, да њихови суседи неће уопште ни бити у ситуацији да трпе прекомерне имисије од њих.

Процена утицаја подразумева и учешће заинтересоване јавности, што би требало да представља додатни гарант да у будућности пројекти, односно делатности, који су у исходишту ове процене добили дозволу за реализацију, неће бити извор штете за околину.

Све наведено у овом разматрању улоге карактера имисионе делатности у одговорности за имисионе штете указује на потребу преиспитивања оправданости постојања таквог једног законског решења, којим се поједини имитенти "привилегишу", како у односу на оштећеног, тако у односу на друге имитенте.

1.2. Процесноправна разматрања - карактеристике грађанског судског поступка за заштиту од прекомерних имисија по захтеву за уклањање извора опасности

Захтев из чл. 156 ЗОО, или тзв. еколошка тужба, конципиран је у материјалном грађанском праву као полупуларна тужба, и за њу је у нашем праву карактеристично непоклапање стварне и процесне активне страначке легитимације⁹³¹. Популарна тужба је једно од правних средстава намењених заштити колективних интереса. Позната је још из римског права, а дефинише се као "тужба коју може подићи било који грађанин без доказивања легитимације за вођење спора."⁹³² У свету постоје различите варијације овог

⁹³¹ Б. Познић - В. Ракић Водинелић, нав. дело, стр. 205.

⁹³² Ј. Даниловић, Популарне тужбе - од Римског до савремених права, Институт за правну историју, Београд, 1986, стр. 9. У римском праву је то била тужба коју је сваки римски грађанин могао подићи против учинилаца одређених врста деликата. Није била прихваћена кроз рецепцију римског права, због

процесног инструмента за заштиту колективних интереса: тужба овлашћеног државног или парламентарног органа (Relator Action), организациона тужба (Organizational Action), Class Action⁹³³, итд.

Relator Action је тужба коју подиже одређени државни или парламентарни орган, у циљу заштите колективних интереса. Иако се овим тужбама превазилази недостатак непклапања стварне са процесном активном легитимацијом, у њиховој примени постоји недостатак, који се огледа у томе што подизање тужбе почива на оцени целисходности коју врши орган овлашћен на њено подизање, што значи отворен простор за политичке утицаје, тиме и за ограничену ефикасност⁹³⁴.

Организационе тужбе су тзв. недржавни инструменти за заштиту колективних интереса. То је тужба коју подиже приватна организација или појединац овлашћен од стране организације, у циљу заштите интереса организације и (или) њених чланова. И овде је превазиђен недостатак у односу процесне и стварне активне легитимације. Организација, по правилу, има својство правног лица, а уколико то није случај, примењује се процесноправни институт *ius standi in iudicio*. Превазиђен је, барем формално, и недостатак политичког утицаја. Недостатак је у томе што су организације овлашћене на њено подизање најчешће "слабе" (без финансијских средстава и/или у сукобу са владајућим економским и политичким интересима) и у томе што се њоме не може захтевати накнада штете⁹³⁵.

Class Action је типичан модел популарне тужбе. Њу може подићи било који члан одређене групе, без претходне сагласности било ког члана те групе, и захтевати накнаду штете у њено име. Сви чланови групе су везани пресудом која се донесе по овој тужби. У

несагласности са схватањем римског појма тужбе, у чијој сржи је била заштита одређеног субјективног права, намењена искључиво титулару повређеног субјективног права чија се заштита тражи. Интересовање за њу оживљава од средине XIX века. Ј. Даниловић, нав. дело, стр. 9-11.

⁹³³ В. Ракић Водинелић, Еколошка тужба, стр. 868-870; Д. Палачковић, нав. дело, стр. 359-361.

⁹³⁴ В. Ракић Водинелић, Исто, стр. 868-869; Д. Палачковић, Исто, стр. 359.

⁹³⁵ В. Ракић Водинелић, Исто, стр. 869; Д. Палачковић, Исто, стр. 360.

случају успешности тужбеног захтева, досуђени износ накнаде штете расподељује се међу припадницима групе, а у случају неуспеха, сви сnose трошкове поступка⁹³⁶.

Као основни проблем примене еколошке тужбе из чл. 156 ЗОО наводи се проблем непостојања процесноправне подлоге, јер, истиче се, српско грађанско процесно право, није прилагођено заштити колективних интереса⁹³⁷. Овде се не поклапају стварна и процесна активна страначка легитимација. О активној легитимацији за подизање прва два захтева из чл. 156 ЗОО постоје уже и шире схватање. По ширем схватању, активно је легитимисан свако, без обзира на то да ли опасност прети лично њему или њему и неодређеном броју лица, или само неодређеном броју лица, при чему сам тужилац не мора бити нити непосредно, нити посредно угрожен⁹³⁸. Шире схватање активне страначке легитимације подразумева да ове тужбе може подићи и надлежни државни орган, као и приватна организација за заштиту одређених колективних интереса⁹³⁹. Захтев за накнаду прекомерне штете може подићи само оно лице које је непосредно претрпело штету од обављања општекорисне делатности од које потиче опасност или узнемиравање⁹⁴⁰. По ужем схватању, за активну легитимацију појединца ради заштите права и интереса неодређеног круга субјеката, неопходно је да се и сам тужилац нађе у опасности од штете или узнемиравања⁹⁴¹.

Странка у поступку је тужилац. То је, по досадашњој судској пракси, готово увек појединац, који подиже тужбу искључиво ради заштите сопствених права и интереса⁹⁴². По нашем процесном праву, страначку способност имају физичка и правна лица. Оним облицима организовања и удруживања који немају својство правног лица суд може,

⁹³⁶ В. Ракић Водинелић, Исто, стр. 870; Д. Палачковић, Исто, стр. 360-361.

⁹³⁷ В. Ракић Водинелић, Исто, стр. 868.

⁹³⁸ В. Ракић Водинелић, Исто, стр. 874; Н. Петрушић, Заштита животне средине у грађанском судском поступку, Основе права животне средине, Нови Сад, 2009, стр. 225; Ј. Салма - Д. Николић, Грађанско право и животна средина, стр. 189.

⁹³⁹ Д. Палачковић, нав. дело, стр. 363.

⁹⁴⁰ Н. Петрушић, Заштита животне средине у грађанском судском поступку, стр. 225.

⁹⁴¹ С. Перовић, Коментар ЗОО, Б. Благојевић - В. Круљ (ред.), стр. 552.

⁹⁴² В. Ракић Водинелић, Еколошка тужба, стр. 874 и 879.

изузетно, искључиво са дејством у том одређеном парничном поступку, одлуком у форми решења, признати својство странке. Услов је да ти облици организовања и удруживања, у односу на предмет конкретног спора, испуњавају услове за својство странке, међу којима је посебно значајан чинилац, да тај облик организовања (удруживања) располаже одређеном имовином (чл. 74, ст. 1 и ст. 3 ЗПП).

У случају захтева из чл. 156 ЗОО, наведени услов грађанског процесног права не може никако бити испуњен, с обзиром да се ради о неодређеном броју лица. Међутим, с обзиром на правила о субјективним границама правноснажности, можемо се запитати, због чега се онда подиже ова тужба?⁹⁴³ ЗПП предвиђа да правноснажна пресуда делује само међу странкама, а према трећим лицима дејствује ако то налаже природа спорног права или правног односа, односно правног односа који постоји између странака и трећих лица, као и у случајевима одређеним законом. Једино странка може захтевати принудно извршење одлуке. Чак и када би "неодређени круг лица" имао користи од тога да се судском одлуком наложи уклањање извора опасности, спречавање штете или узнемиравања или престанак обављања одређене делатности, та корист би била посредна, јер би њено остваривање, у случају да тужени не поступи добровољно по изреци пресуде, зависило од иницијативе супротне стране - тужиоца, у поступку који је претходио извршењу. У правној теорији се сматра да би требало, за потребе ових врста тужби, увести у законске текстове фикцију о страначкој способности свих лица која се налазе у истом правном положају, посматрано из угла предмета спора⁹⁴⁴. Међутим, ради се о неодређеном кругу лица, и мишљења смо да би то отежало примену поменуте фикције, односно не би могла да се примењује а да се не отежа, преко мере, положај туженог. Осим тога, морало би да постоји правило, да се код тражења извршења доказује, у сваком од тих појединачних случајева, правни интерес за покретање поступка. Тиме би се овај поступак учинио још гломазнијим и компликованијим него што већ јесте.

⁹⁴³ Исто, стр. 879.

⁹⁴⁴ В. Ракић Водинелић, нав. дело, стр. 879.

Тужени је лице које је власник, односно држи под својом контролом извор опасности, односно онај ко обавља делатност од које произилази узнемиравање или опасност штете (чл. 156, ст. 1 ЗОО)⁹⁴⁵.

У поступку за заштиту од прекомерних имисија по правним средствима из чл. 156 ЗОО, стварно су надлежни основни или виши судови, зависно од вредности предмета спора. Када се спор тиче права својине, или других стварних права на непокретности, или на државину, или на закупни однос поводом непокретности, искључиво је месно надлежан суд на чијем се подручју налази предметна или предметне непокретности (чл. 51 ЗПП). Међутим, у случајевима примене захтева из чл. 156 ЗОО, не ради се нити о спору поводом права својине или других стварних права поводом непокретности, нити о државинском спору, нити о спору о закупном односу поводом непокретности, иако и те чињенице могу бити део чињеничне грађе у спору који треба да се реши по захтеву из чл. 156 ЗОО. Ипак, не могу се применити правила о искључивој месној надлежности, без обзира што је у конкретном случају у питању примена захтева из чл. 156 ЗОО на случајеве прекомерних имисија. Ту можемо наћи и границу суседства у смислу грађанскоправне имисионе заштите. Уколико би се штетни утицаји са једне непокретности протезали толико далеко да би се морали запитати који од судова ће бити "искључиво" месно надлежан (непокретност са које потиче повреда се налази на подручју једног суда а непокретност која трпи повреду се налази на подручју другог суда; осим у ситуацији када се једна или обе непокретности налазе на подручју више судова, под условом да су то исти судови), онда се, по нама, завршава подручје "имисионог" спора и почиње подручје "еколошког" спора, и треба применити правила о заштити из Закона о заштити животне средине⁹⁴⁶. У таквом случају би била могућа примена и облигационоправне заштите по чл. 156 ЗОО.

Ако је штета већ настала, могућа је примена правила о изборној месној надлежности. Тако, по ЗПП, у оваквим случајевима оштећени може подићи тужбу по свом избору, или код суда који је опште месно надлежан, или код суда на чијем подручју је извршена радња од које је потекла штета, односно код суда на чијем подручју је наступила штета (чл. 44, ст. 1 ЗПП). Уколико се ради о штети на личним добрима, која је настала

⁹⁴⁵ Ј. Салма - Д. Николић, нав. дело, стр. 189.

⁹⁴⁶ В., Н. Петрушић, Заштита животне средине у грађанском судском поступку, стр. 218-219.

услед смрти блиског лица, односно тешке телесне повреде оштећеног, поред опште месно надлежног и суда месно надлежног с обзиром на место проузроковања, односно наступања штете, месно је надлежан и суд на чијем подручју тужилац има пребивалиште или боравиште (чл. 44, ст. 2 ЗПП)⁹⁴⁷.

Тужбени захтев је кондемпнаторан - захтев за осуду на чинидбу, а може бити и деклараторан - захтев за утврђење, у случају кад се од суда тражи једино да утврди постојање угрожености, без изрицања обавезног предузимања конкретних мера⁹⁴⁸. Тужбени захтев је предмет спора и суд је везан њиме у одлучивању - његово одлучивање се мора кретати у границама постављеног тужбеног захтева. Због тога тужбени захтев мора бити одређен, како у субјективном, тако у објективном смислу⁹⁴⁹. Тужилац мора навести конкретне мере које захтева да суд наложи туженом. Уколико тражи свођење имисија на подношљиву меру, он мора навести радње које суд треба у том циљу да наложи туженом: постављање звучне или хидроизолације, одговарајућих филтера за пречишћавање итд⁹⁵⁰. Ако захтева уклањање извора опасности штете, односно престанак радње узнемиравања и повраћај у пређашње стање, он мора навести радње које тужени треба да предузме: уклањање зида шупе који је након рушења остао у земљи, те утиче на настанак влаге на зиду тужиоца; исушивање влаге на зиду спаваће собе; малтерисање и бојење фасаде стамбене зграде тужиоца; уклањање стабла дрвета или антенског стуба мобилне телефоније; извођење одговарајућих радова на парцели тужиоца итд⁹⁵¹. Сматра се да то ствара проблеме у примени "еколошке тужбе", будући да тужилац често у тренутку њеног подизања није довољно упознат са мерама које би требало да захтева да тужени предузме ради свођења имисија на подношљиву меру, односно ради уклањања извора опасности штете или узнемиравања. Како би решили овај проблем у корист

⁹⁴⁷ В., Исто, стр. 223.

⁹⁴⁸ Д. Палачковић, нав. дело, 367-368; Ј. Салма - Д. Николић, нав. дело, стр. 189.

⁹⁴⁹ Б. Познић - В. Ракић Водинелић, нав. дело, стр. 308-309.

⁹⁵⁰ В., Пресуду Вишег суда у Нишу, Гж. 792/2013 од 08.05.2013. године, правна база ParagrafLex.

⁹⁵¹ Пресуда Окружног суда у Ваљеву, Гж. 1606/2003 од 20.11.2003. године, Пресуда Апелационог суда у Крагујевцу, Гж. 1072/2011 од 17.05.2011. године, Пресуда Вишег суда у Нишу, Гж. 792/2013 од 08.05.2013. године, правна база ParagrafLex, Пресуда Апелационог суда у Нишу, гж. 2728/2016 од 08.03.2017. године.

тужиоца, судови су широко тумачили правило о одређености тужбеног захтева и упућивали током поступка тужиоце да измене тужбени захтев према резултатима вештачења, кршећи тако правила грађанског процесног права⁹⁵².

Тужилац мора одредити и тражени износ накнаде штете, али суд није везан овим износом и може захтев делимично да усвоји, делимично да одбије, с обзиром да су питања утврђивања висине штете и накнаде штете, степена подељене одговорности, износа штете који премашује нормалне границе и друга питања од којих зависи висина накнаде штете, по правној природи, питања материјалног права⁹⁵³. Некада и материјално право овлашћује суд да одлучује о нечему што није предмет спора, као у случају када је тужилац захтевао натуралну реституцију, а она није могућа или суд сматра да није нужно да њу изврши одговорно лице⁹⁵⁴.

И при одређивању износа накнаде штете која се тражи тужбом, тужиоци су често у незавидној позицији, те проблем вероватно решавају тако што захтевају веће износе од реално претрпљене штете. Уколико то и не учине, судови их могу, водећи се правилном о везаности тужбеним захтевом позвати, током поступка, да "прецизирају" тужбене захтеве према резултатима вештачења.

У грађанском судском поступку доминира расправно начело. Суд не прикупља по службеној дужности чињеничну грађу потребну за одлучивање, већ су странке дужне да изнесу све чињенице на којима заснивају своје захтеве, и да предложе доказе за утврђивање тих чињеница, а суд разматра и утврђује само оне чињенице које су странке изнеле и изводи само оне доказе које су оне предложиле (чл. 7, ст. 1 и ст. 2 ЗПП)⁹⁵⁵. Од овог начела се одступа у случају злоупотребе процесних овлашћења, као и у другим случајевима одређеним законом (чл. 7, ст. 2 и ст. 3 ЗПП). Његову супротност представља

⁹⁵² Н. Петрушић, Заштита од имисија у грађанском судском поступку, стр. 270-271.

⁹⁵³ В., Закључак са саветовања грађанских и грађанско-привредних одељења Савезног суда, Врховног суда и Врховног војног суда од 24. и 25.10.1990. године; Ј. Радишић, Облигационо право, општи део, Номос, Београд, 2004, стр. 271.

⁹⁵⁴ Б. Познић - В. Ракић Водинелић, нав. дело, стр. 310, чл. 185 ЗОО.

⁹⁵⁵ Исто, стр. 171-172.

истражно начело, по ком суд одређене чињенице испитује по службеној дужности и налаже извођење и оних доказа које странке нису предложили⁹⁵⁶.

Сматра се да је у еколошким парницама, када се ради о заштити неодређеног круга субјеката, неопходно да се постојећа неравнотежа између расправног и истражног начела "преуреди", тако да њихов однос буде уравнотеженији⁹⁵⁷.

Када је реч о поступку покренутом неком од тужби из чл. 156 ЗОО ради грађанскоправне заштите од прекомерних имисија, сматрамо да је и овде неопходан уравнотеженији однос расправног и истражног начела, као и да треба да доминира начело хитности⁹⁵⁸.

Што се тиче доказивања и доказних средстава, оно што је напред речено у вези са поступком по негативној тужби, једнако вреди и за тужбене захтеве из чл. 156 ЗОО.

О проблемима везаним за субјективне границе правноснажности у еколошким парницама и за извршење тих пресуда, говорили смо напред, с обзиром да ови проблеми настају због непоклапања стварне и процесне легитимације у појединим случајевима примене тужби из чл. 156 ЗОО. Оне не могу бити "популарне" све док се не успоставе процесни механизми заштите колективних интереса. Популарна тужба, као инструмент правне заштите од различитих видова угрожавања и повреде животне средине, мора бити засебно регулисана, у посебном одељку, у оквиру законодавства о заштити животне средине, унутар ког би биле предвиђене и детаљне одредбе о посебним правилима парничног и извршног грађанског судског поступка, која би важила искључиво за ову врсту тужбе.

Поступак за заштиту права и интереса поводом непокретности (који нас овде првенствено интересује) од повреде и угрожавања суседским имисијама, морао би бити регулисан као посебан парнични поступак, али би правила индивидуалистичке концепције (на супрот колективистичкој) грађанског судског поступка задржала свој традиционални

⁹⁵⁶ Исто, стр. 172-173.

⁹⁵⁷ Д. Палачковић, нав. дело, стр. 371-372.

⁹⁵⁸ В., и Ј. Салма - Д. Николић, нав. дело, стр. 189.

изглед. Уређењу тог посебног поступка би претходило преуређење материјалноправне регулативе грађанскоправне заштите од прекомерних имисија.

1.2.1. Вансудско решавање имисионих спорова

У историји српског грађанског права наилазимо на познати случај Борских рудника, где је један део спорова због имисионих штета био срећно избегнут закључењем вансудског поравнања са оштећеним⁹⁵⁹. У новије време сведоци смо све учесталије примене алтернативних начина решавања спорова, нарочито медијације странака, у области грађанског права. То нас инспирише да истражимо питање примене ових метода и техника и на решавање грађанских спорова насталих поводом шкођења суседима прекомерним имисијама.

Суседски спорови, еколошки спорови, спорови за накнаду штете, представљају неке од спорова који припадају групи нарочито медијабилних спорова, односно спорова који су "посебно подобни за решавање у поступку медијације"⁹⁶⁰. Истовремено, анализом примене медијације у решавању еколошких спорова, може се јасније сагледати специфичност ових спорова, и то, у којој мери су они другачији од "класичних" грађанских спорова из суседских односа и спорова за накнаду штете⁹⁶¹. Овде ћемо указати на поједине карактеристике медијације које сматрамо потенцијално значајним за решавање имисионих спорова.

⁹⁵⁹ М. Јанковић, Грађанскоправна заштита човекове средине и судска пракса, Архив за правне и друштвене науке, Човекова средина и право, бр. 2, 1974, Београд, 238-240.

⁹⁶⁰ М. Милошевић, Алтернативно решавање спорова са посебним освртом на медијацију, Београд, 2014, стр. 24-25; С. Нешић, Примена медијације у заштити животне средине, Медијација, принципи, процес, примена, (прир.) Т. Цамоња Игњатовић (ред.), Београд, 2014, стр. 505 и даље; А. Адамовић, Медијабилност еколошких спорова, Тематски зборник радова "Екологија и право", Правни факултет у Нишу, 2011, стр. 428 и стр. 434-436.

⁹⁶¹ Еколошки спор се у стручној литератури дефинише као спор настао поводом проузроковања, или опасности проузроковања, угрожавања или деградације животне средине. В., D.Nicholson, Environmental Dispute Resolution in Indonesia, KITLV Press, Leiden, 2009, стр. 2; Еколошки спорови се карактеришу великим бројем учесника, великим бројем ванправних питања која су непосредно или посредно повезана са питањима заштите животне средине, последицама у решавању са много ширим радијусом деловања него што је дејство у грађанскоправном односу итд. Решавање ових спорова захтева одступање од "класичних" постулата, и грађанског судског поступка, и поступка медијације. В., С. Нешић, нав. дело, стр. 509-519.

Алтернативно решавање спорова (АРС, АDR) представља скуп поступака или начина за решавање различитих врста спорова ван суда, уз учешће трећег, неутралног субјекта. Многи од њих, пре свих медијација, више деценија су у примени у свету, и већ су потврђени као врло ефикасни⁹⁶². Као њихове предности се наводе, пре свега, то да не воде урушавању међуљудских односа, како је "осведочено" да често чини парнични поступак, већ доприносе очувању људског достојанства страна у спору, уштеди њихових емоција, енергије, времена и новца⁹⁶³. Такође, ово су методе решавања спорова са позиције интереса, базиране на процени и преговарању о интересима страна у спору, и по правилу, воде решењу спора које у највећој могућој мери задовољава интересе обеју страна⁹⁶⁴. Поред тога, сматра се да растерећују судове, због чега се неретко овим путем закона охрабрују да их примењују или им се налаже примена неког од ових поступака, најчешће медијације, иако има и таквих гледишта, по којима медијацији нема места у грађанском судском поступку⁹⁶⁵. У неким случајевима, претходни покушај алтернативног (мирног) решења спора је услов за покретање парничног поступка⁹⁶⁶.

Начела поступка медијације су: добровољност, неформалност, једнакост страна, поверљивост, приватност, прилагодљивост, неутралност медијатора и хитност⁹⁶⁷. По Закону о посредовању у решавању спорова Републике Србије⁹⁶⁸, поступак медијације је заснован на добровољности, што значи да се овај поступак, по правилу, спроводи на основу изричите сагласности страна. Изузетак су случајеви предвиђени законом у којима

⁹⁶² E. Serverin, *Le médiateur civil et le service public de la justice*, *Revue trimestrielle de droit civil*, no 2, Paris, стр. 229-230.

⁹⁶³ B. Gorchs, *La médiation dans le procès civil: sens et contresens*, *Revue trimestrielle de droit civil*, no 3, 2003, стр. 410; Н. Петрушић, Алтернативни методи решавања правних спорова у праву Републике Србије, *Функционисање правног система Републике Србије*, Правни факултет у Нишу, 2006, стр. 579-580.

⁹⁶⁴ Д. Палачковић, *Мирно решавање спорова у правном систему Републике Србије*, *Функционисање правног система Републике Србије*, Правни факултет у Нишу, 2006, стр. 557-558.

⁹⁶⁵ B. Gorchs, *нав. дело*, стр. 410-415.

⁹⁶⁶ В., *нпр. чл. 11, 340, 341 и 193 ЗПП-а*.

⁹⁶⁷ Г. Михаиловић, *Коментар Закона о посредовању - медијацији*, Београд, 2007, стр. 18-25; М. Милошевић, *нав. дело*, стр. 20-22.

⁹⁶⁸ "Сл. гласник РС", бр. 55/2014.

је претходни покушај медијације услов за вођење судског или другог поступка⁹⁶⁹. Стране у поступку медијације су равноправне, јавност је искључена, а сви подаци изнети у току поступка или у вези са овим поступком, у начелу се не могу користити у другим поступцима⁹⁷⁰.

Када се ради о грађанским споровима, у правној теорији се истиче да, поред породичних односа, код којих је неспорна улога емоционалне компоненте, спорови између суседа такође укључују "фактор емоција", и да, неретко, тај фактор чини ове спорове медијабилним и чак доприноси њиховом бољем решавању⁹⁷¹.

Медијација у грађанским стварима назива се општеграђанском медијацијом⁹⁷². Упућивање на општеграђанску, као и на било коју другу медијацију, може бити аутоматско и процењивачко. Аутоматско упућивање на медијацију везано је за случајеве у којима сам законодавац упућује на решавање спора на овај начин, у оквиру или пре покретања одговарајућег судског поступка⁹⁷³. Процењивачко упућивање, као што му говори назив, зависно је од судијске оцене конкретnog случаја⁹⁷⁴. Међутим, у теорији се истиче да су приликом опредељивања за овај алтернативни начин решавања грађанскоправних спорова, без обзира да ли је у питању законодавчево или судијско опредељење, ипак, одлучујући одређени субјективни критеријуми. Ти критеријуми се у теорији и пракси медијације детаљно елаборирају, а ми ћемо за потребе овог истраживања указати на неке од њих, који би могли бити од значаја за оцену медијабилности грађанскоправних суседских спорова због прекомерних имисија. Тако, у тој процени би требало водити рачуна о следећим факторима: трајност односа страна у спору, природа тог односа, потреба и могућности очувања тог односа у њиховом редовном, пожељном, неконфликтном облику, потенцијал за што је могуће брже решавање, уз што је могуће

⁹⁶⁹ Чл. 9, ст. 1 Закона о посредовању у решавању спорова.

⁹⁷⁰ Чл. 10, 12 и чл. 13, ст.1 Закона о посредовању у решавању спорова.

⁹⁷¹ Г. Михаиловић, нав. дело, стр. 85.

⁹⁷² Исто.

⁹⁷³ Г. Михаиловић, нав. дело, стр. 103-104; М. Милошевић, нав. дело, стр. 30-34.

⁹⁷⁴ Г. Михаиловић, Исто, стр. 104.

мање трошкова и са што је могуће већом уштедом времена. Важно је имати увид и у то какви су ставови страна у спору и њихових заступника, као и њихова спремност да приступе овом мирном методу решавања спора, који је, за разлику од редовног поступка за решавање спорова, базираном на моделу "WIN - LOSE" (један добија док други губи), заснован на "WIN-WIN" приступу (обе стране су задовољне решењем спора)⁹⁷⁵.

Поступак медијације се успешно окончава склапањем медијацијског споразума, који, уколико поводом истог предмета спора није покренут парнични поступак, има дејство вансудског поравнања, а уколико је до овог споразума дошло за време трајања парничног поступка поводом истог предмета спора, да би споразум имао снагу вансудског поравнања, тужилац мора повући тужбу, иначе ће, када суд засведочи његову садржину и странке потпишу тај записник, имати важност судског поравнања⁹⁷⁶.

2. Основ одговорности за штету проузроковану прекомерним имисијама

Iuris praescripta haec sunt: honeste vivere, neminem laedere, suum quique tribuere. Дистрибутивна правда налаже да свако добије оно што му припада, а комутативна, да уколико неко претрпи умањење имовине, због наношења штете или због тога што се неко неосновано обогатио на његов рачун, се то умањење накнади. Потребно је да се рестаурира праведност у расподели добара и да након тога онај ко је лишен добара или узнемирен у њиховом уживању, буде у позицији у којој би био да није било лишавања или узнемиравања⁹⁷⁷.

⁹⁷⁵ Г. Михаиловић, Исто, стр. 105-110; М. Милошевић, нав. дело, стр.16. Поред тога, о недостацима медијације видети код: Г. Михаиловић, нав. дело, стр. 111-112; о поступку медијације опширније код: М. Милошевић, нав. дело, стр. 38-42. Оквири овог истраживања налажу да се не задржавамо на свим компонентама анализе правног института медијације.

⁹⁷⁶ Н. Петрушић, Алтернативни методи решавања правних спорова у праву Републике Србије, стр. 596.

⁹⁷⁷ Aristotle, *The Nicomachean Ethics*, Wordsworth Classics of World Literature, Hertfordshire, 1996, стр. 117-121.

Друштво је одувек тежило да на одређени начин одговори захтевима правде (комутивативне и дистрибутивне)⁹⁷⁸. Било кроз систем талиона, било кроз системе приватноправне одговорности за штету, који су се смењивали кроз време. Каузална одговорност је најпре уступила место кулпозној одговорности у римском праву⁹⁷⁹. Потом се друштво вратило на систем талиона, док "оживљавање" римског права није поново поставило у први план субјективну одговорност за штету, која доживљава свој процват почетком и све до средине XIX века⁹⁸⁰. Њој се придружује њен "предак" - каузална (објективна) одговорност, али у другачијем "издању", праћена ризиком и опасностима убрзане цивилизације, оријентисане око индустријског развоја и вечитог трагања за увек савршенијим техникама и технологијама, које треба да олакшају човеков живот и учине га богатијим и испуњенијим⁹⁸¹. Објективна одговорност добија на значају почев од последњих деценија XIX века и постаје нераздвојни пратилац општег режима грађанскоправне одговорности за штету⁹⁸². Ради се о једној еволутивној промени, која се кретала од наглашавања субјективног става штетника и тежње да он одговара за своја дела, ка наглашавању положаја оштећеног и неопходности да му се накнади узрокована штета⁹⁸³. Крајем XX века, појављује се потреба за новим видом одговорности, на коју

⁹⁷⁸ J. H. Wigmore, Responsibility for tortious acts: its history, *Harvard Law Review*, vol. VII, no. 6, 1894, стр. 316-319; D. Ibbetson, Wrongs and Responsibility in Pre-Roman Law, *The Journal of Legal History*, vol. 25, no 2, 2004, стр. 101-109.

⁹⁷⁹ N. Isaacs, Fault and Liability, *Harvard Law Review*, no 7, 1918, стр. 954.

⁹⁸⁰ Д. Стојановић, Историјски развој и циљеви грађанско-правне одговорности за проузроковану штету, *Правни живот - Штета и њена накнада*, I том, бр. 9-10, Београд, 1992, стр. 1182-1187.

⁹⁸¹ "После статичког човека дошло је биће које изгледа да припада другој раси, које се креће без престанка, било ради својих послова, било из задовољства и које ствара у овом циљу машине дивне и брзе, но које могу да буду узрок страшних катастрофа." Л. Жосеран, *Еволуција одговорности*, стр. 1166; В., и F. H. Bohlen, *Fifty years of Torts*, *Harvard Law Review*, no 5, 1937, стр. 725-729; М. Константиновић, *Основ одговорности за проузроковану штету*, *Анали Правног факултета у Београду*, бр. 3-4, 1982, стр. 510-511.

⁹⁸² С. Перовић, *Комутивативна правда и накнада штете*, *Правни живот*, *Штета и њена накнада*, први том, бр. 9-10, Београд, 1992, стр. LX-LXVI; Л. Жосеран, *Еволуција одговорности*, стр. 1166-1167; G. P. Fletcher, *Fairness and Utility in Tort Theory*, *Harvard Law Review*, no 3, 1972, стр. 539; I. Lambert-Faivre, *L'éthique de la responsabilité*, *Revue trimestrielle de droit civil*, no 1, 1998, стр. 2.

⁹⁸³ Y. Lambert-Faivre, *L'évolution de la responsabilité civile d'une dette de responsabilité à une créance d'indemnisation*, *Revue trimestrielle de droit civil*, no 1, 1987, стр. 1.

грађанско право није било "навикнуто" у мери у којој се "саживело" са поствентивном одговорношћу. То је превентивна грађанскоправна одговорност. Она добија све већи број присталица, како постаје све очигледније да у ери општеприсутне деградације животне средине постоје опасности од тешких и непоправљивих штета, у погледу којих би било бесмислено размишљање о томе ко треба да поднесе терет њиховог поправљања⁹⁸⁴.

Један од основних циљева правне политике у Србији, који произилази из основних начела ЗОО, је заштита правних субјеката од међусобног наношења штете различитим, допуштеним и недопуштеним поступцима⁹⁸⁵. Закон налаже свима уздржавање од поступака којима се може проузроковати штета другом (чл. 16 ЗОО). Ово основно начело облигационог права добило је своју конкретизацију и санкцију у општим начелима о проузроковању штете и одговорности за штету (чл. 154-157 ЗОО), у одредбама о одговорности по основу кривице (чл. 158-163 ЗОО), одговорности за штету од опасне ствари и опасне делатности (чл. 173-179 ЗОО) итд.

Основни видови одговорности за штету су тзв. субјективна одговорност (одговорност по основу кривице), тзв. објективна одговорност (одговорност за створени, одржавани или контролисани ризик) и одговорност по основу правичности⁹⁸⁶. Област одговорности по основу правичности је хетерогена област која обухвата више случајева одговорности за штету, међусобно прилично различитих, али повезаних једном карактеристиком. Она се огледа у томе што у таквим случајевима нема места примени, нити норми о субјективној, нити норми о објективној одговорности, али правичност налаже да се штета ипак накнади. Другим речима, било би неправично да терет штете у потпуности изнесе оштећено лице. У такве случајеве одговорности за штету неки аутори убрајају и одговорност за штету од прекомерних имисија⁹⁸⁷.

ЗОО нормира да је свако ко другом проузрокује штету дужан да је накнади, уколико не докаже да је штета настала без његове кривице, док се без обзира на кривицу

⁹⁸⁴ С. Thibierge, нав. дело, стр. 565-568.

⁹⁸⁵ Ј. Радишић, нав. дело, стр. 180.

⁹⁸⁶ Исто, стр. 195; О. Антић, Облигационо право, Службени гласник, Београд, 2009, стр. 466.

⁹⁸⁷ Ј. Радишић, нав. дело, стр. 195.

одговара за штету од ствари или делатности од којих потиче повећана опасност штете за околину, као и у другим случајевима проузроковања штете, предвиђеним законом (чл. 154 ЗОО).

Код одговорности за штету од имисија не можемо се ослонити на кривицу, барем не на њен најоштрији вид - намеру. Може се евентуално говорити о одговорности за груби или лаки нехат. Када се ради о имисијама, у упоредном праву се готово и не може наћи такав став по ком би се о грађанскоправној одговорности за штету од прекомерних имисија могло судити применом општих правила. Чак и у француском праву, где су судови дуго покушавали да ову одговорност уподобе правилима о деликтној, субјективној одговорности за штету, ово није класичан пример те одговорности. Субјективна одговорност за штету од прекомерних имисија је истовремено неповољна и за тужиоца и за туженог. За тужиоца је неповољна, јер ће остати без накнаде претрпљене штете уколико тужени обори претпоставку кривице (чл. 154, ст. 1 ЗОО). За туженог је неповољна због тога што мора доказивати да није крив за штету.

Најзначајнији вид објективне одговорности је одговорност за штету од опасне ствари и опасне делатности⁹⁸⁸. Услови за ову одговорност су штета и узрочна веза између штете и опасне ствари, односно опасне делатности. Њени теоријски основи су узрочност, интерес на страни штетника који он остварује помоћу опасне ствари или делатности и ризик штете у вези са тим⁹⁸⁹. Одредбама ЗОО установљена је оборива претпоставка да штета која је настала у вези са опасном ствари или опасном делатношћу потиче од те ствари, односно делатности (чл. 173 ЗОО). У правној теорији се сматра да таква регулатива претпоставке узрочности "увлачи" оштећеног у зачарани круг, због тога што он мора доказати да је претрпео штету и да је она настала у вези са опасном ствари или опасном делатношћу. Тек онда се претпоставља узрочна веза, а доказати да је штета настала у вези са неком ствари или делатношћу практично је врло блиско доказу узрочне

⁹⁸⁸ Ј. Салма, Облигационо право, општи део, стр. 503; Н. Ђурђевић, Одговорност за опасне ствари према Француском грађанском законнику и Закону о облигационим односима Републике Србије, Зборник радова "Двестотине година од доношења Француског грађанског законика - Утицај Француског грађанског законика на српско право", Правни факултет Универзитета у Нишу, Ниш, 2006, стр. 121-122.

⁹⁸⁹ Ј. Салма, Исто, стр. 499-510; Н. Ђурђевић, нав. дело, стр. 122.

везе⁹⁹⁰. Одговорно лице је ималац, односно власник опасне ствари (чл. 174 ЗОО и чл. 136 Скице)⁹⁹¹. Држалац ствари може одговарати под одређеним условима⁹⁹². За штету од опасне делатности одговара лице које се њом бави (чл. 174 ЗОО). Законом није дата дефиниција ни опасне ствари ни опасне делатности. У Скици за законик о облигацијама и уговорима била је дата само дефиниција опасне ствари, због теоријског опредељења аутора да појам опасне ствари апсорбује у себе појам опасне делатности, јер се чини природним и логичним да се у обављању сваке опасне делатности користе опасне ствари и да баш та околност речене делатности чини опасним⁹⁹³. У Скици се опасна ствар одређује као "ствар чији положај или употреба или особине или само постојање представљају повећану опасност штете за околину" (чл. 136, ст. 1). У правној теорији дата је дефиниција опасне делатности као сваке људске делатности "од које прети већа, неуобичајена опасност штете, која се не може увек избећи ни уз највећу пажњу посленикову."⁹⁹⁴

Ималац опасне ствари може се ослободити одговорности за штету која од ње настане⁹⁹⁵. Потпуно се ослобађа одговорности ако докаже да штета не потиче од саме ствари, већ од неког узрока који се налазио ван ствари, а чије дејство се није могло предвидети, нити избећи или отклонити (чл. 177, ст. 1 ЗОО, чл. 137 Скице). Он се потпуно ослобађа одговорности ако докаже да је штета настала искључиво радњом оштећеног или трећег лица коју он није могао предвидети и чије последице није могао избећи или отклонити (чл. 177, ст. 2 ЗОО, чл. 137, ст. 2 Скице). Ималац (имаоник) делимично ће бити ослобођен одговорности за штету од опасне ствари ако је оштећеник делимично допринео настанку штете (чл. 177, ст. 3 ЗОО), односно ако је оштећени делимично крив за штету (чл. 137, ст. 3 Скице).

⁹⁹⁰ О. Антић, нав. дело, стр. 494.

⁹⁹¹ Н. Ђурђевић, нав. дело, стр. 123.

⁹⁹² Ј. Радишић, нав. дело, стр. 245.

⁹⁹³ Исто.

⁹⁹⁴ Исто.

⁹⁹⁵ Н. Ђурђевић, нав. дело, стр. 124-125.

Објективној одговорности у њеном "класичном" виду има места код тежих облика шкођења прекомерним имисијама, који прелазе у домен еколошке штете. Ван тога, у имисијама схваћеним као свакодневни пратиоци живота, по правилу, нема ничег катастрофалног.

Објективна одговорност по чл. 156 могла би да се прихвати само у делу који се односи на захтев за уклањање извора опасности од ког прети знатнија штета тужиоцу или неодређеном броју лица, јер је то више инструмент еколошког права. А ако се посматра као инструмент еколошког права, ту не би било места привилегисању општекорисне делатности за коју је добијена дозвола надлежног државног органа.

Одговорност за еколошку штету је "чиста" објективна, док је одговорност за прекомерне имисије посебан вид објективне одговорности, створен у судској пракси и правној науци, без иједне јасне и прецизне формулације. Због тога сматрамо да чл. 156 ЗОО треба да се "рашчлани" (декомпонује). Дobar је предлог у Нацрту ГЗ РС, где се неки делови овог члана, управо спорни ст. 3, који се односи на општекорисну делатност и штету која прелази нормалне границе, спаја са садашњом одредбом чл. 5 ЗОСПО. Такође су и неки други делови чл. 156 ЗОО приспојени у ту нову формулацију, о чему ће бити речи касније.

У нашем праву је прихваћен систем објективне одговорности за штету проузроковану прекомерним имисијама⁹⁹⁶. Међутим, са оваквим приступом увек је повезана и опасност од „кочења“ одређених активности корисних друштву. Објективна или каузална одговорност је, у њеном "класичном" виду, сувише ригидан и суров систем одговорности за овакве врсте штета, које су иманентне и сасвим уобичајеним

⁹⁹⁶ С. Цигој, Коментар ЗОО, Б. Благојевић - В. Круљ (ред.), стр. 550; Д. Палачковић, Грађанскоправна еколошка заштита, стр. 366, Ј. Салма - Д. Николић, нав. дело, стр. 189; М. Лазих, Имисије и грађанскоправна заштита, стр. 124-125. "Производња свиња у већем обиму, на фарми свиња каква је и туженикова, подразумева одређене количине отпадне, загађене воде - осоке, која може представљати опасност за околину, а посебно за чисте воде намењене наводњавању, рибањацима итд. Реч је, дакле, о делатности од које потиче повећана опасност штете за околину, па се за насталу штету одговара без обзира на кривицу, у смислу одредбе чл. 154. ст. 2. ЗОО, а одговорно лице је оно које обавља такву делатност, према одредби чл. 174. ст. 1. ЗОО. При томе, за штете од таквих ствари, односно делатности, постоји претпоставка узрочности према чл. 173. ЗОО, а ослобађање од одговорности могуће је само по одредбама чл. 177. ЗОО."Пресуда Вишег привредног суда, Пж. 2555/2000 од 13.12.2000. године - Судска пракса привредних судова - Билтен бр. 2/2001 - стр. 47.

свакодневним људским активностима и многим привредним делатностима, а повезане су, у великом броју случајева, како са потенцијално опасним стварима, тако и са потенцијално опасним делатностима. Одговорност за штету од опасних ствари и опасних делатности везана је за неке њихове карактеристике које по озбиљности угрожавања имовине и телесног интегритета личности, често далеко премашују штету од прекомерних имисија, и што је још важније, овакве штете су, по правилу, тренутне, што се не може рећи за штету од имисија. Одговорност за штету коју претрпи околина од експлозије котлова у фабрици мора бити просуђивана по правилима о каузалној одговорности. Одређене ствари и делатности су такве да морају бити под посебном контролом друштва, која се огледа и у специфичним правилима о грађанској одговорности за штету од њих⁹⁹⁷. Међутим, од те исте фабрике свакодневно се шире дим, чађ и непријатни мириси. То ће, по редовном току ствари, бити фабрика која има дозволу за рад, јер је надлежни орган оценио друштвену корисност, чак и неопходност делатности којом се она бави. Сусед те фабрике, који од наведених имисија трпи штету која прелази нормалне границе, моћи ће да тражи накнаду те штете. Овде ће неминовно фигурирати каузална одговорност, због потенцијалне опасности те делатности за околину. Међутим, ван сумње је и то да се ради о нус-продуктима (екстерналијама) једне нормалне делатности која се, по правилу, обавља у прописаним техничким и технолошким оквирима.

Сматрамо да при утврђивању основа грађанскоправне одговорности за штету од имисија треба поћи од њихове прекомерности. Имисије су прекомерне ако прелазе границу подношљивости, одређену према већ анализираним параметрима. Та граница ће бити одређена квантификаторима, месним обичајима, тежином штете и нормалношћу, односно ненормалношћу штете. Видимо из једне старије одлуке да може доћи до поклапања месне уобичајености коришћења непокретности и штете која прелази нормалне границе. По тој одлуци, "штета која прелази нормалне границе" је штета која "превазилази

⁹⁹⁷ M. J. Maeijer, Rapport général, Travaux de l'association Henri Capitant, Les choses dangereuses, Dalloz, Paris, 1967, стр. 9-12; M. Lagasse, Rapport sur la notion de "chose dangereuse" et la responsabilité civile en droit Belge, Travaux de l'association Henri Capitant, Les choses dangereuses, Dalloz, Paris, 1967, стр. 31-31; A. Tunc, Rapport sur la notion de "chose dangereuse" et la responsabilité civile en droit français, Travaux de l'association Henri Capitant, Les choses dangereuses, Dalloz, Paris, 1967, стр. 50, M.G. de Ferra, Rapport sur le choses dangereuses en droit civil Italien, Travaux de l'association Henri Capitant, Les choses dangereuses, Dalloz, Paris, 1967, стр. 67-68.

оне оквири који су уобичајени и толерантни у одређеној савременој урбаној средини, са свим нормалним штетним имисијама које појединац мора да прихвати живљењем у таквој средини."⁹⁹⁸

Наш закључак је да се ради о специфичном виду каузалне одговорности, специфичном по томе што се условима постојања штете и узрочне везе додаје услов прекомерности имисија⁹⁹⁹.

3. Накнада штете проузроковане прекомерним имисијама

"Онај ко ствара неправду сувише много присваја, а онај који је трпи поседује сувише мало"¹⁰⁰⁰. Комутативна правда налаже да се сви власници или корисници непокретности третирају једнако у приватноправним односима. Њихова права својине или друга права на непокретностима су у свему једнака - једнако апсолутна и једнако свеобухватна правна власт поводом ствари, уколико је у питању право својине. Ако један, вршењем права својине другом угрози вршење његовог права својине, тако што му ускрати нормално и редовно вршење његових својинских овлашћења или му нанесе директну штету на објекту тог права, нарушена је аритметичка пропорција и комутативна правда захтева поновно успостављање нарушене равнотеже и једнакости¹⁰⁰¹. Равнотежа се успоставља путем натуралне реституције или путем новчане накнаде претрпљене штете¹⁰⁰². Накнада може бити интегрална или непотпуна (одговарајућа, правична и сл.).

⁹⁹⁸ Решење Врховног суда БиХ, Гж 111/80 од 24.04. 1980, Збирка судских одлука, 1980, 132, стр. 122-124.

⁹⁹⁹ В., и В. Vizner, Komentar Zakona o vlasničkopравним односима, стр. 71-72.

¹⁰⁰⁰ Aristotle, нав. дело, стр. 119; В., и R. Pound, A Comparison of Ideals of Law, Harvard Law Review, no. 1, 1933, стр. 4-5; A. Seavey, Principles of Torts, Harvard Law Review, no. 1, 1942, стр. 72-73 и 75.

¹⁰⁰¹ G. P. Fletcher, Fairness and Utility in Tort Theory, стр. 569; N. Jansen, The Concept of Non-Contractual Obligations: Rethinking the Division of Tort, Unjustified Enrichment and Contract Law, Journal of European Tort Law, no. 16, 2010, стр. 20.

¹⁰⁰² И. Симоновић, Реституција у грађанском праву - домашај примене, докторска дисертација, Ниш, 2012, стр. 230-231.

Онда када се даје интегрална накнада, у потпуности једнака износу штете, или ако се врши натурална реституција у целости, комутативна правда дејствује сама. Када се даје "правично обештећење" или "одговарајућа" новчана накнада претрпљене штете, сведочимо садејству комутативне и дистрибутивне правде, јер се с обзиром на одређене критеријуме, које налазимо на страни оштећеног или штетника, одређује начин успостављања нарушене равнотеже између једнаких права¹⁰⁰³. Примењена на област проузроковања штете, комутативна правда налаже успостављање имовинске равнотеже пољуљане штетном радњом, и то се у систему ове правде постиже потпуном натуралном реституцијом или интегралном новчаном накнадом штете - накнадом једнаком износу проузроковане штете¹⁰⁰⁴.

Поред опште дужности уздржавања од наношења штете другом (чл. 16 ЗОО), наше право предвиђа дужност накнаде штете проузроковане другом, скривљено или без обзира на кривицу (чл. 154 ЗОО). Ову дужност прописују законодавци у свим правним системима. У оквиру принципа Европског права (Principles of European Law) Групе за израду Европског грађанског законика (Study Group on a European Civil Code) о вануговорној одговорности за проузроковану штету (Non-Contractual Liability Arising out of Damage Caused to Another), формулисан је предлог правила по ком свако ко претрпи правно релевантну штету има право да од лица које је ту штету проузроковало и за њу је одговорно по основу намере, нехата или по неком другом основу, захтева поправљање штете¹⁰⁰⁵.

3.1. Појам и врсте штете

У ЗОО, штета, као последица имисија, одређена је као умањење имовине и спречавање њеног повећања (материјална штета), односно као наношење другом физичког

¹⁰⁰³ В., С. Перовић, нав. дело, стр. XIX - XX.

¹⁰⁰⁴ Исто, стр. XIV; Д. Аранђеловић, О одговорности за накнаду штете, Издавачка књижарница Напредак, Београд, 1924, стр. 6; И. Симоновић, нав. дело, стр. 237.

¹⁰⁰⁵ Чл 1: 101, Basic rule, Chapter 1: Fundamental Provisions, Non-Contractual Liability Arising out of Damage Caused to Another, Ch. v. Bar (ed.), Oxford University Press, стр. 3.

или психичког бола или страха (нематеријална штета) (чл. 155)¹⁰⁰⁶. Правно релевантна штета је само она штета која је законом предвиђена као штета чијим доношењем се постаје дужником накнаде¹⁰⁰⁷.

Штета представља погоршање правно заштићених имовинских или личних добара.¹⁰⁰⁸ У теорији грађанског права је указивано на потребу разликовања дефиниција штете према томе да ли се оне заснивају на имовини као економској категорији или имовини као правној категорији¹⁰⁰⁹. Док би појам материјалне штете, како је дат у ЗОО, био заснован на појму имовине као економске категорије (скуп добара која припадају једном лицу), по овим ауторима, дефиниција појма штете, заснована на имовини као правној категорији (скуп имовинских права која припадају једном лицу), мора да обухвати субјективна права и интересе. У том смислу се штета дефинише као "штетном радњом проузрокована повреда нечијег субјективног права или интереса"¹⁰¹⁰. Недостатком дефиниције штете из ЗОО могло би се сматрати то што су у њој објекти штетне радње (ствари, лична добра итд.) заменили објекте штете (субјективна права и интереси)¹⁰¹¹. У принципима Европског права одговорности за вануговорну штету (PEL Liab. Dam.) фигурира појам правно релевантне штете (Legally Relevant Damage), која се одређује као губитак (имовински и неимовински), који је као правно релевантна штета одређен одредбама Принципа, односно који произилази из повреде законом признатог права или повреде правно заштићеног интереса (чл. 2: 101, (1), (a), (b), (c))¹⁰¹². Услов да се губитак или повреда наведених права и интереса сматрају правно релевантном штетом, јесте да би

¹⁰⁰⁶ В., и Д. Аранђеловић, нав. дело, стр. 5.

¹⁰⁰⁷ С. Перовић, Коментар Закона о облигационим односима, први том, редактори: Б. Т. Благојевић - В. Круљ, стр. 485.

¹⁰⁰⁸ Ј. Радишић, нав. дело, стр. 197; О. Антић, нав. дело, стр. 459.

¹⁰⁰⁹ М. Vedriš - Р. Klarić, *Osnove imovinskog prava, Opći dio, stvarno, obvezno i nasljedno pravo*, Zagreb, 1983, стр. 404.

¹⁰¹⁰ М. Vedriš - Р. Klarić, нав. дело, стр. 404.

¹⁰¹¹ Исто.

¹⁰¹² В., и Ј. Blackie, *The Provisions for "Non-contractual Liability arising out of Damage Caused to Another" in the Draft Common Frame of Reference*, *King's Law Journal*, 20, 2009, стр. 217-219.

било правично и разумно (*fair and reasonable*) у конкретном случају признати право на поправљање или превенцију (чл. 2: 101, (2)). Такође су предвиђене околности које би требало разматрати приликом утврђивања правичности и разумности признања права на накнаду штете у конкретном случају (основ одговорности, природа и извесност штете, разумна очекивања оштећеног или претпостављеног оштећеног, разлози јавне политике) (чл. 2: 101, (3)). Из ове формулације се најбоље може сагледати релативност појма штете и његова флексибилност. Њега можемо посматрати и кроз призму подела штета на различите врсте.

Две најзаступљеније поделе штете су подела на материјалну (имовинску) и нематеријалну (неимовинску) и подела на позитивну или непосредну (стварну) штету и негативну или посредну штету (измакла добит)¹⁰¹³. Имовинска штета је штета настала повредом или угрожавањем имовинских субјективних права¹⁰¹⁴, односно негативна разлика између вредности имовине пре и након штетног догађаја¹⁰¹⁵. Имовинска или материјална штета од прекомерних имисија се може састојати у отежаном коришћењу стана због прекомерне буке и умањењу његове функционалности и прометне вредности; у умањењу годишњег приноса одређене ратарске културе због хладовине коју ствара суседни бочни зид; оштећењима на згради и издацима потребним за уклањање тих оштећења; у немогућности коришћења стамбеног објекта због прекомерних имисија насталих од и у вези са реконструкцијом магистралног пута; у умањењу приноса са пољопривредног земљишта; умањењу вредности пољопривредног земљишта или чак потпуном уништењу његове супстанце и немогућности коришћења истог за намене које треба да има по природи, због прекомерних имисија са суседне градске депоније; у уништењу повртларских култура због прекомерних имисија чађи из суседних котловских постројења; у немогућности коришћења једног дела земљишта због прекомерних имисија које долазе са дела земљишта на ком се налази депонија итд¹⁰¹⁶. Прекомерним имисијама

¹⁰¹³ М. Vedriš - Р. Klarić, нав. дело, стр. 405-406; О. Антић, нав. дело, стр. 460.

¹⁰¹⁴ М. Vedriš - Р. Klarić, нав. дело, стр. 405.

¹⁰¹⁵ С. Перовић, Коментар ЗОО, Благојевић - Круљ (ред.), стр. 513.

¹⁰¹⁶ В., Решење Врховног суда Србије Рев. 1935/98, Решење Врховног суда Војводине Рев. 312/91, нав. по Актуелна судска пракса из грађанско-материјалног права, (ред.) С. Вуквић - Г. Станојчић, стр. 209; Пресуда

често буде узрокована и неимовинска штета - штета настала повредом личних добара - добара која немају новчани еквивалент¹⁰¹⁷. О накнади штете због повреде личности биће посебно речи на одговарајућем месту у раду.

Имовинска штета се дели на стварну штету (*damnum emergens*) и измаклу добит (*lucrum cessans*) као законом заштићени интерес¹⁰¹⁸. Стварна штета представља умањење имовине, а измакла добит је спречавање очекиваног и извесног увећања имовине услед деловања штетне радње или догађаја¹⁰¹⁹. Материјална штета од прекомерних имисија по правилу обухвата и стварну штету и измаклу добит: стварна штета због отежаног коришћења стана и измакла добит, јер је изостало очекивано и извесно издавање стана у закуп, стварна штета због умањења приноса и оштећења супстанце пољопривредног земљишта и измакла добит због изостале уговорене продаје приноса по одређеној цени, стварна штета због издатака на преуређењу оштећене фасаде куће и измакла добит због тога што за време реновирања кућа није могла да се користи у туристичке сврхе током трајања сезоне итд¹⁰²⁰. По ЗОО, накнада штете треба да обухвати обичну (стварно

Врховног суда БиХ Гж. 628/79, нав. по Судска пракса из својинскоправних односа, (ред.) С. Вуковић, Београд, 2003, стр. 98; Решење Врховног суда Србије Рев. 2102/2009 од 17.09.2009. године, правна база ParagrafLex, Решење Врховног суда Хрватске Рев. 2428/1990 од 29.12.1992. године, нав. по Д. Лазаревић, нав. дело, стр. 463; Пресуде Основног суда у Нишу: 11П-4420/2012 од 19.09.2013. године, 10П.6926/2013 од 04.11.2013. године и 19П. бр.3233/12 од 10.12.2012. године, итд.

¹⁰¹⁷ Штета поводом повреде личних добара која има новчани еквивалент је имовинска штета (нпр. изгубљена зарада услед привремене неспособности за рад због дуготрајне изложености интензивном дејству буке или зрачења; трошкови лечења од последица имисија издувних гасова и шкодљивих испарења на плућа) М. Vedriš - Р. Klarić, нав. дело, стр. 406; О. Антић, нав. дело, стр. 461-462.

¹⁰¹⁸ С. Перовић, Коментар ЗОО, Благојевић-Круљ (ред.), стр. 515.

¹⁰¹⁹ Чл. 155 ЗОО, М. Vedriš - Р. Klarić, нав. дело, стр. 406; С. Перовић, Коментар ЗОО, Благојевић-Круљ (ред.), стр. 517-518.

¹⁰²⁰ Ако је услед претераних имисија коришћење отежано и ако је због тога дошло до смањења тржишне вредности непокретности, настала је обична штета као умањење имовине услед разлике у тржишној вредности, која је тиме већ проузрокована, па за евентуално обавезивање туженог није нужно да је тужилац непокретност продао, већ да је учинио понуду за продају. Решење Врховног суда Србије Рев. 2357/01 од 14.11.2002. године, Накнада штете, зборник судске праксе, стр. 200-201; "Због неисправности тужениковог система за одлагање осоке (загађене, отпадне воде), дошло је до преливања осоке са фарме свиња туженог у главни канал за наводњавање тужиочевих парцела, услед чега се вода из система за наводњавање није могла користити. Услед немогућности наводњавања земљишта, тужилац је остварио мањи принос пољопривредних производа, чиме је претрпео штету у виду измакле користи у износу од 172.286,00 динара."

претрпљену) штету и измаклу добит, а при оцени висине измакле добити узима се у обзир добитак који се могао основано очекивати према редовном току ствари или према посебним околностима, а чије је остварење спречено штетниковом радњом или пропуштањем, дакле није довољно просто предвиђање добитка или неодређено очекивање изгледа да се дође до добити (чл. 189, ст. 1 и ст. 3 ЗОО)¹⁰²¹.

У Принципима Европског права вануговорне одговорности за штету, материјална штета је дефинисана као губитак прихода или профита, као оптерећење имовинским теретима и као умањење вредности имовине (чл. 2: 101, (4), (a)). У нацрту ових правила набројани су и дефинисани и неки посебни случајеви правно релевантне штете, међу којим за предмет нашег истраживања сматрамо важним: губитак услед повреде права својине или законите државине (чл. 2: 206) и губитак услед незаконитог оштећења (угрожавања) пословања (чл. 2: 208). По Принципима, треба разликовати правно релевантну штету на имовини (губитак услед повреде права својине или законите државине) од штете на имовини која се не може сматрати правно релевантном. Тако се може навести пример оштећења некоришћеног и неугледног кеја на риви, имисијама од бродова и чамаца који ту пристају и иначе се ту укотвљују. У овом случају, постоји штета на имовини, у смислу повреде права својине, али та штета није правно релевантна. Да би повреда права својине представљала правно релевантну штету, потребно је да је власник кеја претрпео финансијски, економски губитак, да је дошло до умањења имовине, односно да је изостало очекивано, извесно, увећање имовине власника кеја¹⁰²². Такође, за утврђење да ли је из понашања штетника у конкретном случају настала повреда права својине или другог имовинског права, када се ради о непокретностима, важно је утврђење да ли је прекорачена граница уживања права на непокретностима. При том ће, ако се ради о штети од буке, бити важно који интензитет буке у конкретном случају треба да поднесе суседи а да то не представља повреду њиховог права на непокретностима. Ти нивои буке

Пресуда Вишег привредног суда, Пж. 2555/2000 од 13.12.2000. године - Судска пракса привредних судова - Билтен бр. 2/2001 - стр. 47.

¹⁰²¹ Решење Вишег трговинског суда, Пж. 8432/08 од 19.10.2009. године, Актуелна судска пракса из грађанско-материјалног права, стр. 82.

¹⁰²² PEL Liab. Dam. стр. 479.

представљају границе у уживању права на непокретностима. Ако је прекорачена граница и при том сусед претрпео економски, финансијски губитак, постоји правно релевантна штета¹⁰²³. Економским губитком се сматра и умањење продајне вредности ствари и немогућност уживања у предностима употребе или могућности употребе ствари, без обзира на то да ли би у конкретном случају употреба била усмерена на стицање добити или на задовољство у коришћењу¹⁰²⁴.

Још једна подела која, по нама, може бити значајна је подела на садашњу, будућу и евентуалну штету (по критеријуму временског трајања, односно временског тренутка наступања штетних последица, у целости или делимично)¹⁰²⁵. Могућа је ситуација да ће се штета настала на непокретности од прекомерних имисија очитовати тек у будућности или и у будућности, у будућем умањењу приноса, уништењу супстанце земљишта итд.

Имовинска штета се може посматрати и као штета на ствари и новчана штета¹⁰²⁶. Штета на ствари је уништење или оштећење ствари, на које се често надовезује и штета због неупотребе ствари, а новчана штета је губитак суме новца или изостанак увећања имовинске масе за одређени новчани износ¹⁰²⁷.

¹⁰²³ Исто, стр. 481.

¹⁰²⁴ Исто, стр. 487-489.

¹⁰²⁵ В. Vizner, *Komentar Zakona o obveznim (obligacionim) odnosima*, Zagreb, 1978, стр. 656.

¹⁰²⁶ Л. Марковић, *Облигационо право*, едиција "Класици југословенског права", Службени лист СФРЈ, Београд, 1997, 809-810; О. Станковић, *Накнада штете*, Београд, 1998, стр. 287-289 и стр. 323-326.

¹⁰²⁷ О. Станковић, *нав. дело*, стр. 287.

3.2. Циљеви и начин накнаде штете од прекомерних имисија

"Одговорност се састоји из примене и оживотворења санкција из правних норми (...) Без санкције, без државне принуде, нема правне одговорности"¹⁰²⁸.

Грађанском праву су својствене "реститутивне санкције"¹⁰²⁹. У сфери нашег истраживања, негаторна тужба¹⁰³⁰, тужба за накнаду штете по општим правилима грађанског права, као и тужба за накнаду прекомерне штете, представљају инструменте примене тих санкција.

Општа сврха санкције у грађанском праву, па и у области одговорности за штете од прекомерних имисија, јесте довођење повређеног или угроженог добра (имовинског и/или личног) у стање у ком би се налазило да није било угрожавања или повреде. То је "прогресивна реституција", која се оживотворује на основу судијског утврђивања стања пре повреде или угрожавања, као и свих промена које су од тренутка повреде (угрожавања), до тренутка изрицања санкције уследиле или би требало да уследе, а одлучујуће су за постизање прогресивне реституције¹⁰³¹. С обзиром на конкретни, појединачни циљ одређене санкције, у српском грађанском праву постоји њихова подела на четири групе: превентивне санкције, натурално-реститутивне, компензаторно-репарационе и поништајне или анулирајуће санкције¹⁰³².

Првој групи санкција, поред осталих, припада и уклањање извора опасности знатније штете и спречавање узнемиравања, односно наступања штете, уређено одредбама чл. 156, ст.1 ЗОО¹⁰³³. Међутим, иако превентивног карактера, ова санкција има и једно реститутивно обележје, које се огледа у томе што се њеном успешном применом

¹⁰²⁸ Ј. Радишић, Облигационо право, стр. 181.

¹⁰²⁹ Д. Николић, Грађанскоправна санкција, Генеза, еволуција и савремени појам, Нови Сад, 1995, стр. 90.

¹⁰³⁰ Како смо напред излагали, у правној теорији је спорно да ли је захтев из негаторне тужбе усмерен на повраћај у пређашње стање. Можемо се наћи на средини и констатовати да се успешном применом негаторног захтева ипак "реституише" мир својине.

¹⁰³¹ Д. Николић, нав. дело, стр. 134.

¹⁰³² Исто, стр. 100 и даље. У том смислу видети и G. Marty - P. Raynaud, Droit civil, Tom I, стр. 290-295.

¹⁰³³ В., Д. Николић, нав. дело, стр. 101-104.

успоставља "безбедносна ситуација" која је претходила угрожавању. У оквиру друге групе постоји подподела натуралних реституција на натуралну реституцију материјалних добара (у стварноправним, облигационим и правним односима поводом творевина интелектуалног стваралаштва и проналазаштва) на једној страни, и натурално-реститутивне санкције усмерене на заштиту личних добара на другој. По многим ауторима, овој групи санкција припада санкција која се изриче по захтеву из негативне тужбе¹⁰³⁴.

Штета која настане као последица деловања прекомерних имисија је "мета" на коју се усмеравају и натурално-реститутивне и компензационо-репарационе санкције. По правилу, њихов међусобни однос је допуњујући или супсидијаран. Првенство има натурална реституција (повраћај у пређашње стање). Поправљање штете путем новчане накнаде или допуњује натуралну реституцију, када се њоме не постиже у потпуности отклањање штетних имовинских последица, или замењује натуралну реституцију, када је ова немогућа или противна природи дуговане чинидбе (чл. 185 ЗОО).

Како каже једна од бројних дефиниција појма штете у грађанском праву, штета је "губитак који неко, услед одређеног догађаја, трпи на својим правно заштићеним добрима и који је одређено лице дужно да накнади."¹⁰³⁵ По овом схватању, једна од суштинских компоненти појма штете је обавеза њене накнаде¹⁰³⁶. Штета проузрокована имисијама се мора накнадити да би имовинска позиција оштећеног била доведена у пређашње или очекивано стање. Њоме треба постићи репарацију тако што ће се претрпљени губитак "превалити" на имовину имитента-штетника¹⁰³⁷.

¹⁰³⁴ Исто, стр. 104-109.

¹⁰³⁵ Ј. Радишић, Облигационо право, стр. 197.

¹⁰³⁶ Исто; В., и И. Симоновић, Реституција у грађанском праву - домашај примене, diss, Правни факултет у Нишу, 2012, стр. 237.

¹⁰³⁷ Ј. Радишић, Облигационо право, стр. 269. Првенствено се ради о имовинској штети због тога што се грађанскоправна заштита од прекомерних имисија традиционално концентрише у оквирима односа поводом непокретности. Тиме не искључујемо могућност грађанскоправне заштите личности од последица прекомерних имисија, насталих на личним добрима лица унутар поља суседства двеју или више непокретности.

Репарација штете се остварује на два начина. Натуралном реституцијом и новчаном накнадом штете. По ЗОО, првенство у поправљању штете има натурална реституција¹⁰³⁸. Штетник мора да у имовини оштећеног успостави стање које је постојало пре наступања штете (чл. 185, ст. 1), а уколико штету није могуће у потпуности поправити натуралном реституцијом, одговарајући део штете се накнађује у новцу (чл. 185, ст. 2).

Натурална реституција може бити индивидуална, генерична и може имати облик покрића трошкова репарације¹⁰³⁹. У Принципима Европског права, репарација штете је дефинисана као довођење лица које је претрпело правно релевантну штету у позицију у којој би оно било да није дошло до штете, а остварује се првенствено кроз новчану накнаду, док ће се други одговарајући начин одредити уколико је то прикладније у конкретном случају, имајући у виду обим штете и све друге околности случаја (чл. 6: 101, (1), (2)). Одредбама ЗОО-а предвиђена је новчана накнада претрпљене штете у ситуацијама када није могућа натурална реституција или када суд сматра да није нужно да одговорно лице изврши успостављање пређашњег стања (чл. 185, ст. 3). Такође, предвиђено је да ће суд досудити новчану накнаду претрпљене штете кад то захтева оштећени, осим ако процени да "околности датог случаја оправдавају успостављање ранијег стања" (чл. 185, ст. 4 ЗОО). Скицом за законик о облигацијама и уговорима било је предвиђено досуђивање новчане накнаде претрпљене штете увек када оштећени то захтева (чл. 147, ст. 4 Скице)¹⁰⁴⁰. Као опште правило, *PEL Liab. Dam.* предвиђају исплату новчаног обештећења у облику паушалног износа, а у облику ренте или периодичних исплата, само уколико нарочити разлози то изискују (чл. 6: 203).

И када су у питању штете настале од прекомерних имисија, по ЗОО (чл. 185), првенство у њиховом поправљању има натурална реституција. Када је реч о земљишту, на ком се, у не малом броју случајева, читује штета од прекомерних имисија, начелни став судске праксе је да суд, увек кад је то у складу са општим интересом, треба да наложи натуралну реституцију, чак и онда кад су трошкови натуралне реституције виши од

¹⁰³⁸ О њиховом међусобном односу у различитим правним системима: Ј. Радишић, *Облигационо право*, стр. 270.

¹⁰³⁹ О. Антић, *нав. дело*, стр. 516.

¹⁰⁴⁰ В., и О. Антић, *нав. дело*, стр. 517-518.

тржишне вредности земљишта. Сврха накнаде штете се не може постићи натуралном реституцијом у случајевима када је потпуно уништена супстанца земљишта и нема изгледа да се обнови. Тада ће суд изрећи обавезу новчане накнаде штете, у износу потребном за прибављање другог таквог земљишта.¹⁰⁴¹

По правилу, путем накнаде имисионе штете поправља се имовинска позиција оштећеног, док је имисије немогуће отклонити. Суд ће наложити потребне, односно у тужби захтеване мере за уклањање штете, као и мере потребне да се имисије сведу на подношљиву границу, с обзиром да имисије не могу нестати из суседства оштећене непокретности. То је могуће једино онда када околности случаја налажу престанак радње од које потичу имисије или њено премештање на друго место. Ове мере у савременом праву је готово немогуће срести. Чињеница је да тужени и не захтевају натуралну реституцију тако широког обима онда када су свесни друштвене снаге туженика. У једном броју анализираних пресуда у поступцима поводом спорова за накнаду штете од прекомерних имисија од суседне градске депоније (у свим тим случајевима је била у питању иста депонија) може се видети да су тужиоци захтевали исплату одређеног новчаног износа на име накнаде штете, тако да суд, везан тужбеним захтевом, није ни био у могућности да одлучује на други начин¹⁰⁴². У једном од тих случајева, оштећење земљишта је било такво да му је била уништена супстанца, тако да се оно више није могло уопште употребљавати, нити у пољопривредне сврхе, што му је и била природа и намена, нити у било које друге сврхе¹⁰⁴³, тако да је ту могла доћи у обзир, као најприкладнија, новчана накнада штете. У осталим случајевима се радило о трајној немогућности коришћења пољопривредног земљишта, што значи да је премештање депоније било адекватнија мера. Суд је и у тим случајевима морао да наложи новчану накнаду, будући да је новчана накнада захтевана. Међутим, питање је, да су тужиоци тражили натуралну реституцију, да ли би то било упуштање у "борбу са ветрењачама". За суђење у споровима

¹⁰⁴¹ Начелни став са заједничке седнице Савезног суда, врховних судова и Врховног војног суда, 23. и 24. мај 1989. године.

¹⁰⁴² Пресуде Основног суда у Нишу: 11П-4420/2012 од 19.09.2013. године, 10П.6926/2013 од 04.11.2013. године и 19П. бр.3233/12 од 10.12.2012. године.

¹⁰⁴³ Пресуда Основног суда у Нишу, 11П-4420/2012 од 19.09.2013. године.

између грађана и привредних субјеката, као и споровима између приватноправних субјеката и државе, надлежни су судови опште надлежности, а начело једнакости субјеката у грађанском праву налаже једнако поступање. Уколико се у облигационом односу поводом проузроковања штете нађу, на једној страни физичко лице, власник пољопривредног земљишта (тужилац), ком је то земљиште извор прихода, а за које је уједно везан и општи и јавни интерес, а на другој страни јавно комунално предузеће или предузеће ком су градске власти повериле обављање послова из комуналне делатности (тужени), суд примењује правила грађанског права и изриче натуралну реституцију или новчану накнаду. Отворено је питање, да ли би судови, уколико тужилац то захтева, изrekli натуралну реституцију или би наложили новчану накнаду, и ако би изрицали новчану накнаду са којим образложењем би то чинили? Опет, можемо се запитати и да ли би суд прекорачио тужбени захтев у ком се тражи новчана накнада штете тиме што би наложио натуралну реституцију, када му материјалноправни прописи налажу првенствено изрицање ове мере имовинске санкције? ЗОО, нпр., предвиђа, у чл. 185, првенство натуралне реституције у односу на новчану накнаду штете: "Одговорно лице дужно је успоставити стање које је било пре него што је штета настала" (ст. 1). "Када успостављање ранијег стања није могуће, или кад суд сматра да није нужно да то учини одговорно лице, суд ће одредити да оно исплати оштећенику одговарајућу своту новца на име накнаде штете" (ст. 3). "Такође, суд ће досудити туженику накнаду у новцу кад он то захтева, изузев ако околности датог случаја оправдавају успостављање ранијег стања " (ст. 4).

При одређивању начина накнаде штете од прекомерних имисија избор између натуралне реституције и новчане накнаде проузроковане штете зависиће од околности случаја и тога која је од ових мера примеренија и којом се у највећој мери постиже сврха имовинске санкције. Уколико је неопходно, суд ће наложити и натуралну реституцију и новчану накнаду штете¹⁰⁴⁴.

¹⁰⁴⁴ В., Пресуду Вишег суда у Нишу, Гж. 792/2013 од 08.05.2013. године: "Како је тужени правоснажном одлуком суда обавезан да накнади материјалну штету тужиоцу, то су судови закључили да нема места обавезивати туженог да исуши влагу на зиду спаваће собе тужиоца, да уради вертикалну хидроизолацију зида и темеља стамбене зграде тужиоца према парцели туженог. Судови су закључили да има места обавезивању туженог да уклони зид шупе који је остао у земљи."

Анализа судске праксе и правнотеоријских истраживања у овој области даје основа за закључак да се материјална штета од прекомерних имисија у праву Србије, по правилу, поправља кроз новчану накнаду¹⁰⁴⁵. Овај резултат се поклапа са резултатима дела нашег истраживања који се односи на упоредно право, по којима новчана накнада материјалне штете од прекомерних имисија превладава у већини савремених правних система.

3.3. Новчана накнада штете од прекомерних имисија

Обим накнаде штете детерминисан је обимом саме штете, односно хипотетичким односом стања имовине оштећеног пре и након настанка штете¹⁰⁴⁶. Обим штете је и крајња граница за утврђивање висине накнаде¹⁰⁴⁷.

На утврђивање обима накнаде од утицаја је, поред осталог, врста материјалне штете, која може бити штета на ствари или новчана штета, при чему се штета на ствари накнадно може трансформисати у новчану штету (трансформисана новчана штета, за разлику од изворно новчане штете)¹⁰⁴⁸. Правно релевантне чињенице за одређивање висине накнаде штете су тржишна и употребна вредност имовинског добра захваћеног штетом, као и његова вредност посматрана у светлу значаја тог добра за целокупну имовинску позицију оштећеног¹⁰⁴⁹. ЗОО прокламује начело потпуне или интегралне накнаде штете: "Суд ће, узимајући у обзир и околности које су наступиле после

¹⁰⁴⁵ В., нпр., Пресуду Вишег привредног суда Пж.2555/2000, од 13.12.2000. године, Решење Врховног суда Србије Рев. 2357/2001 од 14.02.2002. године, Пресуду Врховног суда Србије Рев. 2269/2005 од 24.08.2006. године, Решење Врховног суда Србије Рев. 2102/2009 од 17.09.2009. године, Пресуду Вишег суда у Нишу, Гж 792/2013 од 08.05.2013. године.

¹⁰⁴⁶ М. Мијачић, Облици накнаде штете, Зборник радова Правног факултета у Нишу, XXXII-XXXIII, Ниш, 1992, стр. 21.

¹⁰⁴⁷ И. Симоновић, Реституција у грађанском праву - домашај примене, стр. 241.

¹⁰⁴⁸ М. Мијачић, нав. дело, стр. 21.

¹⁰⁴⁹ Ј. Радишић, нав. дело, стр. 272; М. Мијачић, нав. дело, стр. 23. "Тужиоцу, као земљораднику ком је обрађивање земље и продаја пољопривредних култура једини извор прихода, због немогућности коришћења поплавлене парцеле испуштањем отпадне воде од стране туженика, припада право на накнаду у обиму претрпљене штете, а не у обиму накнаде коју би добио за уступање земљишта у закуп". Пресуда Врховног суда Србије, Рев. 259/86.

проузроковања штете досудити накнаду у износу који је потребан да се оштећеникова материјална ситуација доведе у оно стање у ком би се налазила да није било штетне радње или пропуштања" (чл. 190 ЗОО)¹⁰⁵⁰.

Висина новчане накнаде штете одређује се, по правилу, према ценама које важе у време доношења одлуке (чл. 189, ст. 2 ЗОО). При одређивању висине новчане накнаде измакле користи цени се добит коју је оштећени основано могао очекивати према редовном току ствари или према посебним околностима, а коју није остварио због штетникове радње или пропуштања (чл. 189, ст. 3 ЗОО). У Скици је било садржано и правило о одређивању висине накнаде по правичности, у случајевима када се величина штете не може тачно утврдити (чл. 151 Скице). Према околностима случаја, узмеће се у обзир и будућа штета¹⁰⁵¹.

За нашу тему су од теоријског значаја и правила о подељеној одговорности из чл. 192 ЗОО-а, у вези са теоријом пређашњег заузимања. Постоји разлика у решењима у овом погледу између ЗОО и Скице, због тога што је у ЗОО предвиђена могућност снижења накнаде када је штетник допринео настанку штете или њеном увећању, а у Скици је било предвиђено снижење накнаде када оштећени својом кривицом допринесе настанку или увећању штете (чл. 192 ЗОО и чл. 154 Скице). Међутим, у новијој пракси судова у Србији не може се наићи на одлуке у којима се, у било ком облику, па и кроз правила о одмеравању доприноса оштећеног штети, примењује учење о јачем праву по основу пређашњег заузимања. Ово наглашавамо због тога што правила о кривици оштећеног, односно о доприносу оштећеног штети од прекомерних имисија јесу имала, а у неким правима, као што су француско и немачко, имају и данас одређену улогу као средство за продор учења о "пређашњем заузимању" у грађанску судску праксу заштите од прекомерних имисија.

¹⁰⁵⁰ В., В. Филиповић, Принцип интегралне накнаде материјалне штете, Правни живот - штета и њена накнада, I том, бр. 9-10, Београд, 1992, стр. 1349-1357.

¹⁰⁵¹ "Накнада за смањење вредности земљишта погођеног имисијама, обухвата у себи све штете које ће услед трајања недозвољених имисија настати у будућности према нормалном току ствари". Пресуда Врховног суда Србије, Рев. 2357/00 од 14.02.2002. године.

Од устаљеног правила, да "дужник дугује накнаду укупне штете или не дугује ништа"¹⁰⁵², у савременом праву постоје бројна одступања, уређена, по правилу, на општи начин (кривица или допринос оштећеног настанку или висини штете, нижи степен кривице штетника, или његово слабо имовно стање, добротинство штетника према оштећеном, несигурност узрочне везе итд.)¹⁰⁵³.

Код накнаде штете од прекомерних имисија у одређеним случајевима се појављује и посебна околност која доводи до одступања од принципа потпуне накнаде¹⁰⁵⁴. Наше облигационо право садржи специфично правило о снижењу обима накнаде претрпљене штете, у чијој сржи је нарочит интерес друштва за обављање одређених делатности, где долази до изражаја "друштвено профилисање" штетника¹⁰⁵⁵. Наиме, ЗОО-ом је предвиђено да, ако штета настане у обављању општекорисне делатности за коју је добијена дозвола надлежног државног органа, може се захтевати само накнада штете која прелази нормалне границе. Поред тога, може се захтевати и предузимање друштвено оправданих мера за спречавање наступања штете или њено смањење (чл. 156, ст. 3 и ст. 4). У Скици је било предвиђено нешто другачије решење. У случају наступања знатније штете, оштећени би могао захтевати само накнаду штете, уколико је ова настала у обављању општекорисне активности. Круг "привилегисаних штетника" био је доста шире одређен, али би по овом

¹⁰⁵² Ј. Радишић, нав. дело, стр. 275.

¹⁰⁵³ Више о томе Ј. Радишић, нав. дело, стр. 276-279.

¹⁰⁵⁴ " У ревизији је спорно да ли су остварене претпоставке за накнаду штете и уколико јесу - да ли је тужена у обавези накнадити целу штету или само ону која прелази уобичајене границе (прекомерну штету). Код оваквог чињеничног стања, судови су правилно одлучили да је тужбени захтев основан, односно да је тужена, у основи, у обавези накнадити спорну штету. У питању је штета настала штетним имисијама у обављању општекорисне делатности за коју је добијена дозвола надлежног органа, па оштећени, сагласно одредби чл. 156 ст. 4 ЗОО, може захтевати накнаду штете. Према истој одредби, штетник је обавезан накнадити штету која прелази уобичајене границе (прекомерну штету). По оцени суда правилно су судови првог и другог степена, с обзиром на утврђене околности ("фактичку ситуацију") оценили да у конкретном случају целокупна штета представља прекомерну штету, те тужбени захтев усвојили (...). Врховни суд Хрватске, Рев. 2428/1990, од 29.12. 1992. године.

¹⁰⁵⁵ М. Петровић, Индустијско суседство и одговорност за штету, стр. 213-215; Д. Попов, Упоредно законодавство о штетама насталим услед прекомерних имисија, Зборник радова Правног факултета Универзитета у Новом Саду, бр. 1-3, Нови Сад, 2002, стр. 227-229.

решењу и положај оштећеног био знатно повољнији, јер би могао добити накнаду целокупне претрпљене штете¹⁰⁵⁶.

Ограничење износа дуговане накнаде штете до одређене границе, у случају када иза штетника стоји општи или јавни интерес, објашњава се дужношћу трпљења нарочите жртве ради већег добра шире друштвене заједнице. У основи ове концепције очигледно се налази учење из немачког права о "теорији жртве", односно учење француског права о "једнакости пред јавним теретима"¹⁰⁵⁷. Овај захтев из нашег облигационог права умногоме наликује грађанскоправном захтеву за претрпљену жртву из немачког грађанског права заштите од прекомерних имисија¹⁰⁵⁸. У француској грађанскоправној науци наилазимо на оригинално виђење примене теорије о једнакости пред јавним теретима у области грађанскоправних односа који настају поводом прекомерних имисија произведених у току индустријске делатности, које се чини да више иде у прилог трпиоцу прекомерних имисија: "Пада на памет на првом месту идеја често коришћена у управном праву, о једнакости пред јавним теретима. Ако сам израз може да одговара једино у случају сметње коју ствара делатност управног органа, идеја, напротив, може бити примењена на сметње које стварају индустријска постројења. Она су од општег интереса. Но, било би супротно једнакости и друштвеној солидарности да њихови суседи само трпе терет њиховог функционисања, најмање у форми једне сметње која је већа од оне коју нормално намеће живот у друштву. Исто као што и правно лице јавног права, које проузрокује,

¹⁰⁵⁶ И пре доношења ЗОО, у пракси наших судова је владало гледиште о потреби сагледавања величине друштвене корисности делатности од које потичу имисионе штете: "Произилазило би, дакле, да је штета настала у извршењу општедруштвено корисне делатности. Отуда и накнаду треба одређивати у складу са том општедруштвеном делатношћу (...)." Решење Врховног суда Југославије од 21.03. 1965, ЗСО, књ. 10, св. 2, бр. 175. Занимљиво да је било и супротних гледишта у пракси ондашњих судова: "Чак и у случају имисија, дакле сметњи које настају услед рада одређеног погона, чак и ако постоји дозвола за такав рад, могуће је захтевати отклањање тих сметњи, односно њихово ублажавање на сношљиву и за месне прилике уобичајену меру. Првостепени суд сматра да је при дозвољеном раду могуће захтевати само новчану надокнаду штете. Другостепени суд, међутим, примећује да је основни облик сваке надокнаде штете натурална реституција. Једино ако ова није могућа, односно ако би била могућа само уз несразмерне трошкове, на њено место долази накнада штете изражена у новцу (...)" Одлука Врховног суда СР Словеније од 29.10.1970. г., ЗСО књ. 16., св. 1, бр.41.

¹⁰⁵⁷ Више о томе : М. Петровић, Индустријско суседство и одговорност за штету, стр. 152-163.

¹⁰⁵⁸ Д. Попов, нав. дело, стр. 227-229.

функционисањем једног постројења, претеране сметње, мора обештетити своје суседе да би терет био расподељен на све пореске обвезнике, тако и приватно предузеће мора обештетити своје суседе, да би терет био подељен између њега, онога који ствара профит и свих оних којима су потребни његови производи."¹⁰⁵⁹ У том смислу, оправдано је очекивати потпуно обештећење, јер појам штете или повреде која прелази нормалне границе имплицира поређење са штетом (повредом) која не прелази нормалне границе. Тиме што ћемо поправити повреду која прелази нормалне границе, требало би да ту повреду изједначимо са повредом која је у оквирима нормалног. Не можемо бити сигурни да у сваком случају пружања обештећења за повреду преко границе изједначавамо трпиоца са остатком једне друштвене групе, с обзиром да су у реалности могуће различите варијације - могуће је, нпр., да нико осим једног не трпи повреду својих правно заштићених добара.

Напред смо изразили наше неслагање са наведеном регулативом из ЗОО. На овом месту бисмо додали још и то да овакво законско решење и судска пракса која га неподељено следи, и то без икаквих јасних и прецизних критеријума о садржини појма општекорисне делатности, би, у одређеним случајевима чак могло да се нађе под лупом чл. 1 Протокола бр. 1 уз Европску конвенцију о заштити људских права и основних слобода, с обзиром да може довести и до *de facto* експропријације.

Сматрамо да износ накнаде штете од прекомерних имисија не треба ограничавати на овај начин, и да не треба одступати од принципа потпуне накнаде код имисионих штета. Од квалификатива штете као знатније зависи то да ли ће се имисије сматрати прекомерним, онда када нема других критеријума по којима ће се процењивати та прекомерност. Уколико од њих настане штета, а не постоји само узнемиравање или опасност штете, висину накнаде те штете треба утврђивати по начелу потпуне накнаде. Износ накнаде зависи од величине претрпљене штете, а не од тога да ли је имисија прекомерна.

¹⁰⁵⁹ Н. et L. Mazeaud - А. Tunc, *Traite*, I, тач. 621-2, нав. по М. Петровић, *Индустријско суседство и одговорност за штету*, стр. 154.

4. Закључна разматрања о облигационоправној заштити од прекомерних имисија у праву Републике Србије

По нашем мишљењу, из ст. 1 чл. 156 ЗОО произилази да је њиме успостављен посебан вид грађанскоправне заштите од проузроковања штете, којим су нарочито обухваћена два система грађанскоправне заштите. То су грађанскоправна превентивна заштита од еколошких штета¹⁰⁶⁰ и грађанскоправна заштита од прекомерних имисија. Најпре је нормирано да свако има право да захтева уклањање извора опасности од ког прети знатнија штета њему или неодређеном броју лица. То је тзв. популарни захтев који може поставити свако заинтересовано лице које сматра да њему или било ком другом, односно било којој групи људи прети опасност знатне штете. Овде недостаје просторно одређење, везаност за одређено подручје које би се могло поклопити са појмом суседства у смислу имисионе грађанскоправне заштите. Ако неко живи у граду у ком ради велики погон индустрије опасних хемијских супстанци или нуклеарно постројење, он може захтевати од надлежног суда да нареди затварање погона, због тога што сматра да је опасан по живот, здравље и имовину становника тог града. Појам знатне штете која прети било ком ("њему или неодређеном броју лица"), по нама се односи на еколошке штете, и у том смислу је исправно овај захтев из чл 156 ЗОО већ дуги низ година означаван као "еколошка тужба". Поред тога, сматрамо да се може радити о било којој другој врсти штете од одређене опасне ствари или опасне делатности. Ако се изводе грађевински радови већег обима у близини дечијег игралишта, сваки заинтересовани родитељ ће бити активно легитимисан за подизање ове популарне тужбе. Други део првог става овог члана говори о делатности од које потиче узнемиравање или опасност штете. Није прецизирано које квалитете треба да има то узнемиравање. Када се ради о заштити од прекомерних имисија, може се приметити да чак и у оним правним системима у којима се заштити од

¹⁰⁶⁰ Исто, С. Цигој, Коментар ЗОО, С. Перовић (ред.), стр. 353; Више о томе Б. Пајтић, Заштита животне средине - превенција и накнада штете, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, бр. 2, 2011, стр. 253-254 и 260. О појму еколошке штете види и Директиву 2004/35/СЕ Европског парламента и Савета о еколошкој одговорности у вези са заштитом и отклањањем еколошке штете - Directive 2004/35/CE of the European Parliament and of the Council of 21 April 2004 on environmental liability with regard to the prevention and remedying of environmental damage, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32004L0035>, посећено 10.11.2017. године.

имисија приступа ислучиво из угла облигационог права, постоје одређена мерила за оцену узнемиравања "достојног" да се од њега добије грађанскоправна имисиона заштита.

Одредба чл. 156 ЗОО се налази у другом одељку закона, који носи наслов "Проузроковање штете", у његовом првом одељку насловљеном са "Општа начела". Закључак је да је опште правило да штета коју било ко претрпи од обављања општекорисне делатности за коју је добијена дозвола надлежног државног органа може да се надокнади само преко нормалне границе. То је грађанскоправни захтев за претрпљену жртву, моделован по угледу на немачко право, и с обзиром на место наведених одредаба у законском тексту, његова примена није ограничена искључиво на имисионе штете¹⁰⁶¹. Свако ко шкоди другом прекомерним имисијама може бити нападнут захтевом из чл. 156 ЗОО, а такође било ко, поред власника непокретности, ко трпи шкођење може се заштити од прекомерних имисија истом овом тужбом. Прекомерне имисије су само један од могућих случајева примене те тужбе¹⁰⁶², регулисане у оквиру општих начела о проузроковању штете, као извору облигационог односа. Исто би се могло рећи и за еколошке штете¹⁰⁶³.

Наведене одредбе, по нама, могу бити помоћног карактера у области грађанскоправне заштите од прекомерних имисија, у периоду док се не добије адекватна законска регулатива ове области у очекиваном грађанском законнику.

Поред тога што су анализиране тужбе из чл. 156 ЗОО општег карактера, дакле, искључиво поље њихове примене није заштита од прекомерних имисија, њихов недостатак, са аспекта примене у грађанскоправној заштити од имисија, садржан је и у појединим њиховим сегментима. Под тим мислимо на правило којим се привилегишу неки правни субјекти у односу на друге - правило о општекорисној делатности за коју је добијена дозвола надлежног државног органа. Сматрамо да правило, да се, уколико штета или узнемиравање потичу од општекорисне делатности за коју је добијена дозвола надлежног државног органа, може остварити само новчана накнада, и то само преко

¹⁰⁶¹ С. Цигој, Коментар ЗОО, С. Перовић (ред.), стр. 352.

¹⁰⁶² Исто.

¹⁰⁶³ С. Thibierge, *Libres propos sur l'évolution du droit de la responsabilité*, Revue trimestrielle du droit civil, no 4, 1999, стр. 567-570.

износа који прелази нормалну границу, води нарушавању правне једнакости субјеката. Примена овог правила, хипотетички, могла би довести и до материјалне експропријације. Такође, наведено правило је готово у целости сачињено од правних стандарда, што, поред његове основне замисли, представља и добар вентил за различите злоупотребе - његова примена је препуштена слободној оцени суда приликом попуњавања правних стандарда "општекорисне делатности" и "штете која прелази нормалне границе".

Због наведеног, сматрамо да постојећи систем облигационоправне заштите од прекомерних имисија није креиран саобразно циљу те заштите, и њеним особеностима. Ради се о општим правилима, међу којима је посебно значајно правило о превентивној грађанскоправној заштити. Она свакако јесте битан вид заштите од претећих штета, посебно када се ради о тешким и непоправљивим штетама, као што су неки видови еколошке штете. Како је општеусвојено схватање да је "боље спречити него лечити", превентивна заштита од штетних последица било које активности, стања или делатности, јесте најпожељнији приступ заштити грађанских субјективних права, у мери у којој је она реално могућа. Тај сегмент постојећег модела облигационоправне заштите од прекомерних имисија треба задржати приликом креирања нових правила ове заштите, које сматрамо неопходним.

IV Грађанскоправна заштита права личности од прекомерних имисија

Као и заштита имовинских права од опасности, узнемиравања, оштећивања или уништења прекомерним имисијама, тако је и грађанскоправна заштита личности од прекомерних имисија инспирисана идејом "једнакости коју дугујемо ближњем" и потребом да се "слобода сваког усклади са слободом свих"¹⁰⁶⁴. У савременом праву заштита личности од прекомерних имисија посматра се у светлу права човека на здраву животну средину и кроз призму права на поштовање приватног и породичног живота¹⁰⁶⁵.

¹⁰⁶⁴ L. Lachance, *Le droit et les droits de l'homme*, Presses Universitaires de France, Paris, 1959, стр. 145 и 151.

¹⁰⁶⁵ http://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DH_DEV_Manual_Environnement_Fr.pdf, приступ: 17.06.2017. г., 08.50.

Имисије могу изазвати велики број патолошких стања и промена физичког и психичког интегритета личности, а у неким изузетним случајевима могу бити и погубне¹⁰⁶⁶. Њих је тешко сагледати и исцрпно набројати, али су повреде личности до којих доводе извесне¹⁰⁶⁷.

У праву Републике Србије, грађанскоправна заштита личности остварује се као превентивна и као поствентивна (реактивна)¹⁰⁶⁸. Превентивна заштита се базира на чл. 156 и чл. 157 ЗОО¹⁰⁶⁹. Тужбени захтеви из чл. 156 ЗОО, који су били предмет наше анализе, могу се примењивати и у заштити права личности. Када се ради о примени правних инструмената из чл. 156 у заштити личних добара од опасности повреде прекомерним имисијама, још више долази до изражаја неправичност тих решења. Наиме, уколико се настанак штете или узнемиравања не може спречити одговарајућим мерама, лице чија су лична добра угрожена прекомерним имисијама може захтевати уздржавање од делатности која је извор узнемиравања или опасности штете. Међутим, уколико се ради о општекорисној делатности за коју је добијена дозвола надлежног државног органа, поменути захтев се не може истаћи. Угрожена лична добра, ако се доследно држимо законског текста, биће "препуштена" повређивању, те ће оштећени моћи да захтева накнаду штете која прелази нормалне границе и предузимање "друштвено оправданих

¹⁰⁶⁶ На пример, познати случај „смртоносне лондонске магле“ из 1952. године, која је „убила“ око осам до дванаест хиљада људи за свега неколико дана. <http://www.history.com/news/the-killer-fog-that-blanketed-london-60-years-ago>, <https://www.theguardian.com/environment/gallery/2012/dec/05/60-years-great-smog-london-in-pictures>, приступ: 01.02.2018. г., 08.15; В., и <https://getosrbija.wordpress.com/2016/02/02/jad-i-muka-ljudi-ekoloka-katastrofa-i-izlivanje-jalovine-daleko-od-ociju-javnosti/>, <https://www.balcanicaucaso.org/bhs/zone/Srbija/Pancevo-crna-rupa-Evrope-126468>, приступ: 01.02.2018. г., 08.35.

¹⁰⁶⁷ Међу бројним обољењима и патолошким променама, довољно је поменути канцер, бронхијалну астму и друга респираторна обољења, срчане болести, различита психо-соматска обољења, настала као последица дуготрајне изложености буци великог интензитета, патолошке генетске промене, сметње у расту и развоју итд. В., Р. Bourbon, нав. дело, стр. 38-39, 43-47; С. Ђорђевић, Утицај загађене средине на здравље човека, Рад, Београд, 1977, стр. 6-9 и 15-20; М. Качаревић – С. Кончар – Б. Ђурђевић, Извори загађивања и чување квалитета ваздуха, Рад, Београд, 1977, стр. 12-17, <http://www.bruit.fr/images/stories/pdf/guide-bruit-sante-cidb-2013.pdf>, приступ: 01.02.2018. г., 09.00.

¹⁰⁶⁸ В., И. Симоновић - М. Лазић, Грађанскоправна заштита права личности, Зборник радова Правног факултета у Нишу, бр. 68, 2014, стр. 273.

¹⁰⁶⁹ Исто, стр. 276.

мера" за спречавање или умањење штете¹⁰⁷⁰. Сматрамо да би то био потпуно апсурдан и неприхватљив исход примене чл. 156 у заштити личних добара од прекомерних имисија.

Како се одредбе чл. 157 ЗОО односе специјално на заштиту права личности, могуће је да се предупреди коначно наступање повреде личног добра која је започела, односно, да се повређено лично добро, или лична добра, заштите од коначног, односно, даљег повређивања. Предвиђено је да "свако има право захтевати од суда или другог надлежног органа да нареди престанак радње којом се повређује интегритет људске личности, личног и породичног живота, и других права његове личности" (чл. 127, ст. 1). Овом одредбом се омогућава општа заштита личности, с обзиром да није ограничен круг личних добара која уживају заштиту¹⁰⁷¹. У пракси Европског суда за људска права у Стразбуру, проблематика заштите личности од прекомерних имисија обухваћена је заштитом права на поштовање приватног и породичног живота, о чему ће бити речи касније. Имисије, у већини случајева, односно у случајевима када се њима не проузрокује знатна повреда човекове личности (нпр, теже повреде физичког интегритета личности, у виду различитих психосоматских обољења), представљају интрузију у приватни простор појединца. Оне су део свакодневице, и неретко се навикавамо на њих, чак и онда када премашују дозвољене границе¹⁰⁷². Типични примери су бука, прашина и непријатни мириси¹⁰⁷³.

Грађанскоправна заштита личности, нарочито кроз право на поштовање приватног и породичног живота, могла би, по нама, да се примени у заштити личности од имисија, чак и онда када се имисије не могу оценити као прекомерне применом критеријума из чл. 5 ЗОСПО. Штавише, с обзиром да се поменути чланом регулише поступање у коришћењу непокретности у имовинским односима, примена правних средстава заштите личних добара од имисија не би се ни могла засновати на њему.

¹⁰⁷⁰ N. Gavella, *Osobna prava*, I dio, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2000, стр. 75-76.

¹⁰⁷¹ И. Симоновић - М. Лазих, нав. дело, стр. 278.

¹⁰⁷² Д. Стојановић, Бука као правни проблем, Југословенска адвокатура, бр. 1, Савез адвокатских комора Југославије, Београд, 1964, стр. 36-43.

¹⁰⁷³ В., нпр., С. Scotto - X. Fernandez, *La pollution olfactive en environnement urbaine: cas particulier des odeurs des restaurants*, Pollution atmospherique, no 234, Avril -Juin, 2017, стр. 2-3.

Тиме се овај вид заштите приближава замисли о постојању грађанског еколошког права, као сегмента еколошког права посвећеног грађанскоправној заштити човека као субјекта права на здраву и уравнотежену животну средину, односно, као једног ентитета у животној средини, схваћеној као засебан објект заштите, у смислу екоцентричне концепције права заштите животне средине. Истовремено, тиме би се овај вид заштите удаљио од "класичне" грађанскоправне имисионе заштите.

Поствентивна заштита права личности обухвата захтеве за накнаду оних видова материјалне и нематеријалне штете, настале као последица повреде личних добара, који су предвиђени одредбама ЗОО (чл. 193-198). За проблематику грађанскоправне заштите од прекомерних имисија могу бити од значаја одредбе о накнади материјалне штете у случају телесне повреде или нарушења здравља, садржане у чл. 195 ЗОО. Овим одредбама је, најпре, предвиђено да је онај ко другом нанесе телесну повреду или му наруши здравље, дужан да му накнади трошкове лечења, трошкове настале у вези са лечењем и изгубљену зараду за време неспособности за рад због лечења (чл. 195, ст. 1). Предвиђено је и право оштећеног на накнаду материјалне штете у виду новчане ренте, у следећим случајевима: уколико због потпуне или делимичне неспособности за рад губи зараду, или, ако су му потребе трајно повећане, као и у случају када су могућности његовог даљег развијања и напредовања уништене или смањене (чл. 195, ст. 2). Новчаном накнадом материјалне штете због повреде личних добара, постиже се поправљање имовинске позиције оштећеног.

У праву Републике Србије, по ЗОО и ставовима судске праксе, оштећеном припада право на новчану накнаду следећих видова нематеријалне штете: за претрпљени и будући физички бол, за претрпљени и будући психички бол и за претрпљени и будући страх, али само под условом да "јачина и трајање болова и страха, или друге околности случаја то оправдавају, да би се код оштећеног успоставила нарушена психичка равнотежа." Када је реч о душевним боловима, могућа је накнада за претрпљене и будуће душевне болове због умањења животне активности, због наружености, због повреде угледа и части, за душевне болове због повреде слободе, због повреде права личности, и за претрпљене и будуће

душевне болове због нарочито тешког инвалидитета блиског лица, и за душевне болове због кривичног дела против полне слободе¹⁰⁷⁴.

Не можемо рећи да су се поштовање и грађанскоправна заштита личности "уобичајили" у културној свести нашег народа. Такође, не можемо тврдити да грађанскоправна заштита од прекомерних имисија има онакву и онолику примену какву би требало да има, с обзиром на раширеност сметњи и повреда прекомерним имисијама. Стога, са најмањом дозом уверености можемо говорити о постојању, па и о могућностима развијене и изграђене регулативе и праксе грађанскоправне заштите личности од прекомерних имисија.

Сматрамо да постојећи режим заштите личних добара физичких лица може бити применљив и у области имисионих штета насталих на овим добрима, с тим што би, према садашњем концепту, била применљива општа правила о субјективној одговорности за штету¹⁰⁷⁵. То није прихватљив вид одговорности за имисионе штете на личним добрима. Због тога сматрамо да би требало тежити конципирању посебног модела грађанскоправне заштите личности од имисионих штета, заснованог на правилима о објективној одговорности. При заштити личности од имисија не би требало да се примењује ни "чист" објективни приступ у процени прекомерности имисија. Поред констатације прекомерности, по параметрима месних прилика и квантификатора, примењивали би се и субјективни критеријуми, везани за осетљивост и укупно психофизичко стање и конституцију оштећеног. Сматрамо да параметар знатније штете, када се ради о повреди или угрожавању физичког и психичког интегритета личности, не би требало да буде укључен у процену прекомерности имисија. Сваки степен оштећења, осим незнатног, требало би да буде достојан поправљања. Величина штете би требало да се узима у обзир само приликом утврђивања износа накнаде штете. То значи да суд може констатовати да је прекомерним имисијама угрожено или повређено одређено лично добро, чак и онда

¹⁰⁷⁴ В., чл. 200-203 ЗОО и Закључак са саветовања грађанских и грађанскопривредних одељења Савезног суда, врховних судова и Врховног војног суда, од 15. и 16.10. 1986. године, нав. по Накнада штете - зборник судске праксе (прир.) А. Радованов - З. Петровић, Правни факултет за привреду и правосуђе и Привредна академија, Нови Сад, 2009, 232-233; М. Мијачић, Новчана накнада будуће нематеријалне штете, Зборник радова Правног факултета у Нишу, XXVII, 1987, стр. 93-101.

¹⁰⁷⁵ А. Финжгар, Права личности, Београд, 1988, стр. 49.

када нема претрпљене материјалне или нематеријалне штете¹⁰⁷⁶. Такође, чак и ако имисије нису прекомерне по објективним показатељима, требало би предвидети и могућност заштите уколико субјективни показатељи, а нарочито трајање и интензитет повреде права личности, односно, величина штете, указују на повреду личних добара имисијама.

V Заштита од прекомерних имисија по Нацрту Грађанског законика Републике Србије

Нацртом Грађанског законика Републике Србије требало би да се, обједињавањем модела решења из ЗОСПО и ЗОО, уведе целовити систем грађанскоправне заштите од прекомерних имисија у право Републике Србије. Овим нацртом је у чл. 1911, насловљеном са "Забрана загађења (штетне имисије)", предвиђено следеће: „Сопственик не сме на својој непокретности обављати делатност услед које се шире штетни утицаји на суседне непокретности у виду загађења (дим, чађ, непријатни мириси, подрхтавање тла, потреси, бука) преко мере која је уобичајена према месним приликама. Сусед изложен загађењу које потиче са туђе непокретности има право да захтева да сопственик уклони узрок загађења и за убудуће обустави обављање делатности од које потиче загађење. Сопственик може наставити да на својој непокретности обавља овакву делатност ако је предузео потребне мере да се загађење суседних непокретности отклони у потпуности или да се сведе на подношљиву меру. Ако загађење потиче од обављања општекорисне делатности за коју је добијена дозвола надлежног органа, сусед може захтевати само да се загађење сведе на подношљиву меру и да му се накнади проузрокована штета".

Ово решење има својих недостатака и предности и, посматрано у целини, с обзиром на све израженију присутност повреда грађанских субјективних права прекомерним имисијама, сматрамо да није задовољавајуће. Најпре, велики недостатак, који понавља овај нацрт, односи се на пасивну стварну легитимацију. Пасивно легитимисан, по Нацрту је власник непокретности. Он је носилац дужности уздржавања од повреде или угрожавања других прекомерним имисијама. Овакво механичко

¹⁰⁷⁶ Исто, стр. 49-51.

преузимање решења из ЗОСПО, уз чврсто држање за концепцију социјалне везаности само власника а не и других корисника непокретности, показује неуважавање реалности, у којој се велики број непокретности користи од стране лица која нису власници тих непокретности, нарочито у сфери привредног пословања, где се често сусрећу неки од највећих загађивача животне средине. Ако је судска пракса морала да се "сналази" у време дерегулације стварног права, што, заправо, још увек чини, није у складу са постулатима правне државе да потпуно нови грађански законик, који треба да буде "устав" грађанског друштва, непотпуно и непрецизно регулише једну овако важну област.

Круг активно легитимисаних субјеката је широко постављен, употребом термина "сусед", што је напредак у односу на постојећа решења, где лице погођено узнемиравањем или штетом од имисија пре него што затражи заштиту, треба да подробно размотри разне опције – да ли да подигне негативну тужбу или неки од захтева из чл. 156 ЗОО. Ради поједностављења поступка заштите, умањења утрошка времена и новца, ради правне сигурности и извесности, потребно је да обе стране у могућем спору због прекомерних имисија буду означене као "сусед" и да се имисиони спорови и имисионе штете јасно разграниче од еколошких спорова и еколошких штета помоћу одговарајућих законских дефиниција, укључујући и дефиниције појмова "сусед" и "суседство" у грађанском праву, што се види да није довољно разграничено из наслова члана ("забрана загађења").

Други недостатак решења из Нацрта, такође резултат неуважавања реалности, чак и збуњујућ, с обзиром на насловљеност члана са "забрана загађења", огледа се у мерилу за утврђење прекомерности имисија – уобичајеност имисија према месним приликама. Морало се остати при двоструком критеријуму из ЗОСПО-а, дакле задржати и критеријум знатније штете, с обзиром на могућност да месно уобичајеним имисијама буде проузрокована знатна штета. Овим критеријумима требало је додати и критеријум прекомерности према прекорачењу дозвољених граница квантификатора за одређене загађиваче, уз остављање слободе суду да констатује прекомерност и онда када имисијама нису прекорачене граничне вредности квантификатора.

Добра страна решења из Нацрта је у томе што је предвиђена посебна врста захтева за заштиту од прекомерних имисија – захтев за престанак узнемиравања, односно шкођења и за забрану будућег узнемиравања или шкођења, захтев за предузимање мера за

отклањање "загађења" или свођења имисија на подношљиву меру. Требало је додати и захтев за накнаду штете и предвидети примену посебних правила о одговорности за ове врсте штете. Добра страна овог решења свакако је то што нема ограничења за накнаду штете од прекомерних имисија када оне потичу од "привилегованог" загађивача. Сусед таквог имитента, иако не може захтевати престанак обављања општекорисне делатности за коју је добијена дозвола надлежног државног органа, нити њено премештање на друго место, ипак има право да поред захтева за свођење имисија у оквире подношљивости, захтева накнаду претрпљене штете, при чему је изостао квалификатив "која прелази нормалне границе". Из тога произилази да би се и код накнаде имисионих штета у будућности примењивао принцип потпуне накнаде, а не принцип правичног обештећења, очигледно инспирисан идејом "нарочите жртве" и "једнакости пред теретима", неопрезно преузетим из упоредног права и "пресађеним" у тадашњи оквир доношења ЗОО, обележен доминацијом друштвене својине и социјалистичког самоуправљања. Такође, сматрамо да би у законнику требало дати нека усмерења судијама у погледу примене правног стандарда општекорисне делатности, чак и методом енумерације или упућивањем на одговарајући посебан закон. То, свакако, не значи да би се требало зауставити на оваквом решењу. Сматрамо да судови треба да имају слободу да и када се ради о општекорисној делатности за коју је добијена дозвола надлежног државног органа, наложе потпуну натуралну реституцију, уколико је у конкретном случају озбиљно нарушена равнотежа права и интереса страна у спору, нарочито уколико штета од општекорисног имитента уништава супстанцу непокретности и језгро грађанског субјективног права суседа који је изложен имисијама.

VI Општи закључак о грађанскоправној заштити од прекомерних имисија у праву Републике Србије

Унутар комплексне заједнице грађанскоправних средстава заштите од прекомерних имисија у српском праву очигледно је преплитање стварноправне и облигационоправне заштите. То је наслеђе старије грађанскоправне мисли и последица утицаја страних права (пре свих, немачког и француског)¹⁰⁷⁷, и погледа на грађанскоправну заштиту од прекомерних имисија, или из аспекта суседског права, где доминира стварноправна заштита, због везаности суседскоправних ограничења за непокретне ствари, или са аспекта облигационог - одштетног права¹⁰⁷⁸. На ту визуру се надовезује схватање о неопходности приступа грађанскоправној заштити од прекомерних имисија са "двоструког аспекта" - аспекта суседског права и аспекта одштетног права¹⁰⁷⁹. Поред овог, у новијој правној мисли, како у праву Србије, тако и у другим правним системима, заступљено је и гледиште о "хибридном" или *sui generis* карактеру грађанскоправне заштите од прекомерних имисија¹⁰⁸⁰.

У српском праву не постоје посебне тужбе намењене искључиво грађанскоправној заштити од прекомерних имисија, или, барем, неке тужбе, које би се, као у швајцарском праву, примењивале само на оне случајеве прекорачења граница права својине који су настали као резултат повреде неке норме из суседског права, где улази и повреда забране шкођења прекомерним имисијама. Поред опште дужности уздржавања од шкођења суседним непокретностима прекомерним имисијама, не постоји ниједна друга одредба

¹⁰⁷⁷ Грађански законици из XIX и XX века, (осим *C. Civ-* а) су регулисали обавезу уздржавања од шкођења суседима прекомерним имисијама, али нису на те одредбе надовезивали правило о одговорности за шкодљиве прекомерне имисије, односно нису успоставили одговарајућу везу тих правила са правилем облигационог права којима се конкретизује начело *neminem laedere*. У француском праву, иако је није било, а ни сада у њиховом грађанском законику не постоји одредба о имисијама, ти спорови су се решавали применом општих правила о субјективној одговорности за штету, и кроз тај развој судске праксе се може пратити и развој суседског права модерне епохе, која се рачуна од доношења грађанског законика. В., о томе више код J. Gordley, *Disturbances among neighbours: an introduction*, стр. 7, 17 и 18.

¹⁰⁷⁸ Д. Стојановић, *Грађанскоправна средства у борби против загађивања ваздуха и воде*, стр. 25-30.

¹⁰⁷⁹ Исто, стр. 30.

¹⁰⁸⁰ У. Emerich, нав. дело, стр. 2; М. Петровић, *Индустријско суседство и одговорност за штету*, стр. 12.

специјално намењена регулисању грађанскоправне заштите од имисија. Наведена дужност уздржавања, формулисана у чл. 5 ЗОСПО, садржи и критеријуме за утврђивање прекомерности - природа и намена непокретности, месно уобичајено коришћење непокретности и критеријум знатније штете. Овим параметрима недостаје критеријум квантификованих и стандардизованих показатеља прекомерности, предвиђених еколошкоправним прописима. Требало је да се Нацртом Грађанског законика овај критеријум "прикључи" наведеним критеријумима из чл. 5 ЗОСПО. Међутим, не само да је то "прикључивање" изостало, већ је у предлогу нових правила изостављен критеријум знатније штете. То никако није добар приступ амбициозном циљу "забране загађења" односно, његовог сузбијања и спречавања, који је сматрамо, прилично несмотрено додељен грађанскоправној имисионој заштити. Тиме је њен значај прилично релативизован, с обзиром да је, очигледно, замишљена као споредан инструмент права заштите животне средине.

Није потребно наглашавати да је врло озбиљном проблему еколошких штета неопходан много "оштрији" приступ, него што га може пружити грађанскоправна имисиона заштита. Она има наглашено индивидуалистички карактер, и, као и већина института грађанског права, руководи се начелом аутономије воље. Њен првенствени циљ је заштита приватноправне сфере непокретности. Посредно, она служи општем интересу, тиме што омогућава очување вредности непокретности, као важног друштвеног ресурса, и пуну искоришћеност њихових потенцијала. Такође, може имати одређену улогу у заштити животне средине, иако је та улога прилично ограничена, с обзиром да почива на приватној иницијативи. Она не може остваривати улоге и задатке које јој је наменио правни поредак уколико није конципирана на начин саображен тим улогама и задацима.

Постојећа средства грађанскоправне заштите од прекомерних имисија у праву Републике Србије показују озбиљне недостатке. Негаторна тужба није прилагођена овом виду заштите, због недостатака везаних за активну легитимацију и због услова противправности, односно неовлашћености узнемиравања, о чему смо говорили у закључним разматрањима о стварноправној имисионој заштити у српском праву. Захтеви из чл. 156 ЗОО су општег карактера, и, управо та општост отежава адекватан приступ проблему заштите од имисија. Такође, сматрамо да садрже потенцијално

дискриминаторне одредбе о "привилегисању" појединих правних субјеката, због њиховог већег друштвеног значаја у односу на субјекте који трпе штету од имисија. На то смо се осврнули у оквиру закључних разматрања о облигационоправној заштити од прекомерних имисија у српском праву. Сматрамо да наведене одредбе из ЗОО не би требало да се примењују у заштити права личности због поменутог потенцијално дискриминаторног сегмента.

Мишљења смо да грађанскоправна заштита од прекомерних имисија свакако треба да обухвати и стварноправну и облигационоправну заштиту, додуше не на начин како је то регулисано у позитивном праву Републике Србије. Навели смо да постојећа решења у овој области имају крупне недостатке, као и да међу њима нема јасне и логичне повезаности. Поставља се питање, на који начин се наведени недостаци могу превазићи?

ГЛАВА V

ГРАЂАНСКОПРАВНА ЗАШТИТА ОД ИМИСИЈА У СРПСКОМ ПРАВУ DE LEGE FERENDA

"Створено од људи и за људе, право је по природи ломљиво"¹⁰⁸¹, и, због тога треба да се стално преиспитује. У српском грађанском праву, које деценијама "живи" расуто по бројним посебним законима, без јединствене грађанске кодификације, потреба за променом постоји нарочито у области стварноправних односа¹⁰⁸². Грађанскоправна заштита од имисија у том погледу није изузетак.

Имајући у виду резултате истраживања упоредног и домаћег права грађанскоправне заштите од прекомерних имисија, сматрамо да се при будућем уређивању ове области треба угледати на одговарајућа решења швајцарског и хрватског права.

Најпре, треба одустати од настојања да се грађанскоправна заштита од прекомерних имисија инструментализује у оквирима права заштите животне средине. Она сама, нема довољан капацитет да омогући ефикасну заштиту животне средине¹⁰⁸³, а ни грађанско право, одакле она потиче и где припада, због својих темеља, који су у приватном интересу, приватној иницијативи, аутономији воље и филозофији индивидуализма, не располаже таквим потенцијалима. Приватни интерес и приватна иницијатива и корист су битне полуге друштвеног развоја, и они одувек покрећу и увек ће покретати, механизам грађанскоправне заштите од прекомерних имисија.

На овом месту се нећемо бавити односом грађанског права и нове, хибридне правне гране - права заштите животне средине или еколошког права. Међутим, сматрамо да је, *de lege ferenda*, неопходно уважити и нормативно потврдити нову димензију социјалне функције права својине - њену еколошку функцију. У српској грађанскоправној

¹⁰⁸¹ N. Dissaux, *Le droit: une comédie humaine*, Revue trimestrielle de droit civil, no 2, 2011, стр. 297.

¹⁰⁸² В. Водинелић, Кодификовање стварног права у Србији, Промене стварног права у Србији, Институт за упоредно право, Београд, 2004, стр. 11-13; Р. Ковачевић-Куштримовић, Припреме за доношење јединственог грађанског законика, Грађанска кодификација, св. 1, Правни факултет у Нишу, Ниш, 2002, стр. 20-21.

¹⁰⁸³ Д. Стојановић, Грађанскоправна средства у борби против загађивања ваздуха и воде, стр. 86.

научној мисли су већ била предлагана одређена решења у том правцу. Тако, било је предложено да се, као опште начело стварноправних односа, предвиди забрана угрожавања животне средине недопуштеним имисијама, док би се питање заштите од прекомерних имисија у суседским односима уредило посебно¹⁰⁸⁴. Предложено је да се при формулисању ове опште забране узме у обзир одговарајућа одредба хрватског ZV-а, по којој, "власник ствари не сме извршавати своје право власништва преко граница које су свим власницима таквих ствари постављене на темељу овог или посебних закона, ради заштите интереса и сигурности државе, природе, људског околиша и здравља људи" (чл. 32, ст. 1 ZV). Ми се у потпуности придружимо наведеном предлогу. ZV чак садржи још добрих решења у том сегменту. Тако, наведено опште ограничење права својине се појачава могућношћу секвестрације ствари, у ситуацијама када је законом одређено да је власник дужан да предузме нешто поводом ствари, ради заштите интереса и сигурности државе, природе, споменика културе, животне средине или здравља људи, а он то не учини, и при том не постоји могућност да на то буде принуђен (чл. 32, ст 3 ZV). С друге стране, да се не би неоправдано отежавао положај власника због неопходности трпљења одређених ограничења права својине, предвиђено је право власника на одговарајућу накнаду, као у случају експропријације, у ситуацијама када је власник, поводом неке своје ствари, подвргнут ограничењима, у циљу заштите општег интереса, животне средине и сл., тако да је он, за разлику од других власника такве ствари, доведен у позицију трпљења веће жртве (чл. 33, ст. 3 ZV).

Сматрамо да при регулисању грађанскоправне заштите од прекомерних имисија треба поћи од модела регулисања грађанскоправне одговорности за прекорачење граница права својине у суседским односима, какав је примењен у швајцарском CCS-у, у комбинацији са коригованом одредбом из чл. 5 ЗОСПО, по узору на хрватско решење (додавањем квантификатора, као једног од критеријума прекомерности, као и критеријума времена вршења имисионе активности или делатности).

Најпре, треба регулисати, у посебном члану, као једно од начела суседског права, да је свако дужан да се при коришћењу непокретности уздржава од прекорачења

¹⁰⁸⁴ Н. Петрушић, Модел правног регулисања суседских права, Грађанска кодификација, свеска 4, Ниш, 2004 стр. 61-62.

овлашћења која има поводом те ствари, кршењем правила суседског права којим се врши узнемиравање коришћења суседних непокретности или им се наноси штета, односно ствара опасност узнемиравања или штете. Затим, у оквиру норми којима се регулишу поједина суседска права, треба предвидети правило о забрани узнемиравања суседа прекомерним имисијама: "Свако је дужан да се при коришћењу непокретности уздржава од проузроковања штете или узнемиравања у заштићеној сфери суседних непокретности прекомерним имисијама (преношење буке, чађи, дима, непријатних мириса, потреса, вибрација и сл., одузимање светлости и видика, изазивање естетских повреда). Имисије су прекомерне када се њима отежава коришћење суседних непокретности преко мере уобичајене према природи и намени непокретности, месту и времену коришћења ствари на одређени начин, или ако се њима проузрокује знатнија штета суседним непокретностима, односно, када су прекорачене допуштене границе њиховог присуства у животној средини, утврђене посебним прописима."

Сматрамо да је природи и сврси грађанскоправне заштите од прекомерних имисија у садашњим условима модерног, све убрзанијег и сложенијег живота, најпримеренији приступ комбиновања већег броја параметара за утврђивање прекомерности. У савременом праву, постулати заштите животне средине прожимају сваки сегмент правног поретка. Ни грађанско право се не може оглушити о њих. Квантификатори еколошког права, када су одређени за неку врсту имисије, полазна су тачка за утврђење њене прекомерности. Испод те границе се не сме ићи. Остали параметри: величина штете, природа и намена непокретности, време и место вршења спорне имисионе радње, служе даљој индивидуализацији сваког конкретног случаја. Сматрамо да величина штете треба да, у сваком случају, буде довољан, самостални показатељ недопуштености имисија, дакле, и у оним случајевима када остали параметри не указују на прекомерност. То је, по нама, једнако врло добром решењу из енглеског права, где физичко оштећење непокретности, путем имисија, искључује било какво разматрање њихове допуштености или недопуштености у конкретном случају. Када је реч о прекомерности, терет доказивања треба да је на туженом - он треба да доказује да имисије нису прекомерне¹⁰⁸⁵.

¹⁰⁸⁵ В., Д. Стојановић, Грађанскоправна средства у борби против загађивања ваздуха и воде, стр. 101.

Правна средства за заштиту од прекомерних имисија требало би да буду предвиђена као посебне врсте захтева, намењене искључиво заштити од повреда суседских права. Најпре, треба предвидети превентивни захтев - да корисник непокретности ком прети предвидива опасност од угрожавања или повреде од прекомерних имисија са суседне непокретности има право да захтева предузимање мера неопходних за спречавање реализације те опасности. Друго, треба предвидети једну врсту специјалног квази-негаторног захтева, којим би се могли служити сви корисници непокретности, и чија би примена била условљена само тим да постоји узнемиравање у коришћењу непокретности, прекомерним имисијама које потичу од коришћења суседне непокретности, без обзира на постојање неког јавноправног или приватноправног овлашћења за такво коришћење. Прекомерност би се, као што смо навели, претпостављала, и тужени би морао да обара ту претпоставку. Овим захтевом, тужилац би могао да издејствује престанак узнемиравања, спровођење потребних мера прогресивне реституције и забрану будућег узнемиравања.

Ако је штета од прекомерних имисија настала, треба, такође, предвидети специјалан захтев за накнаду имисионе штете. Овај захтев би се управљао по посебним правилима објективне одговорности за штету. Ту би, поред имисионе штете и узрочне везе између те штете и одговарајуће радње која се одиграва на суседној непокретности, неопходан услов била и прекомерност имисија, односно, знатна величина штете на непокретности, као довољан показатељ, онда када је дошло до знатног физичког оштећења непокретности, а други параметри не указују на прекомерност имисија. Тужилац би имао право на накнаду целокупне претрпљене штете.

У српском праву *de lege ferenda*, у нашој концепцији, не постоји одредба налик оној из српског ЗОО-а, немачког BGB-а, или хрватског ZV-а, да, уколико прекомерне имисије или имисиона штета потичу од општекорисне делатности за коју је добијена дозвола надлежног државног органа, односно од корисника који не би могао поднети економски терет умањивања штетљивости своје делатности, погођени сусед има право само на захтев за предузимање мера за свођење имисија на подношљиву меру, односно захтев за накнаду штете (до одређене границе). По правилу, одбрана суседа од имисија се, у

оваквим случајевима, своди на захтев за накнаду штете и то, по ЗОО-у и ВGB-у, само до одређене границе.

У савременом друштву, инструменти еколошке политике и еколошког права имају све наглашенији превентивни карактер, с обзиром на озбиљност и трајност, односно немогућност поправљања еколошких штета. Отпочињању било какве делатности, потенцијално подобне да угрози животну средину, треба да претходи опсежна студија процене утицаја на животну средину и дозвола за њено обављање треба да буде гарант да не постоји опасност да та делатност нашкоди животној средини. Стога је потпуно излишно посебно "привилегисати" неке кориснике непокретности. Уколико се покаже да одређена делатност, снабдевена дозволом надлежног државног органа, ипак јесте штетна по животну средину, значи да дозволи треба преиспитати или је треба одузети. То треба да буде проблем јавног права. Грађанско право у овом домену може бити чак и помоћ јавном праву, у ситуацијама када од такве делатности настану прекомерне имисије, па се покрене грађански судски поступак.

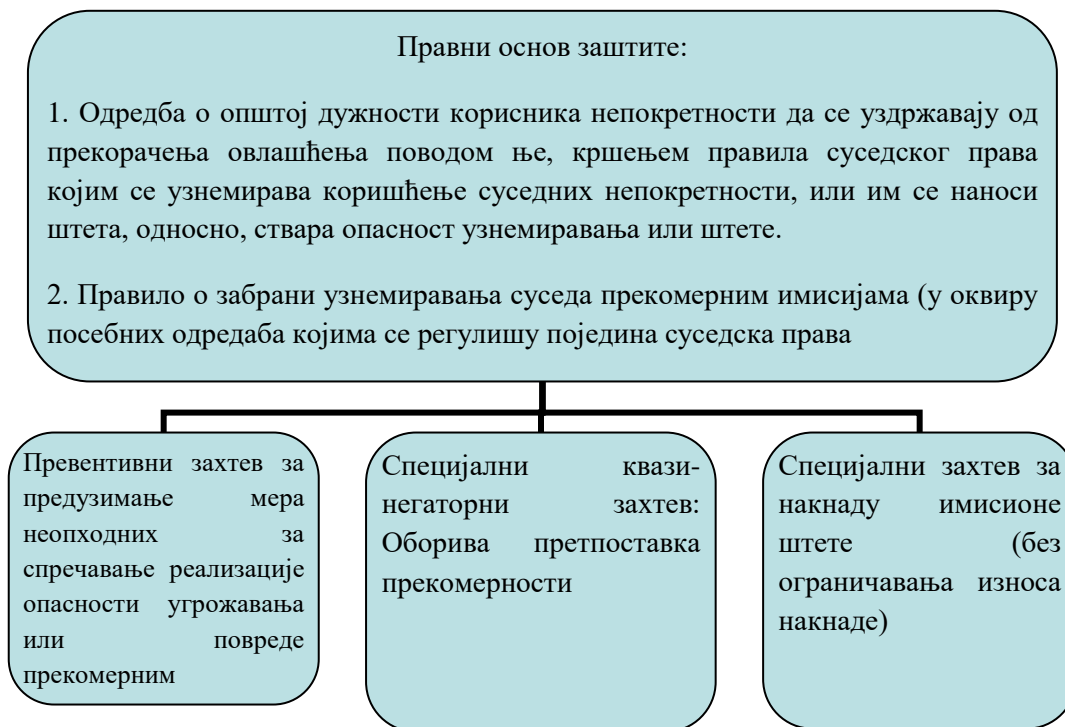
На неприхватљивост решења о нарочитом привилегисању друштвено корисног имитента у имисионим споровима, одавно је указивано у српској цивилистици. "Разумљиво је да ће и у променљивим условима, морати, у изузетним случајевима, када се ради о таквом загађивачу чији је рад користан за цело друштво, а штете које он наноси су неотклоњиве, бити могуће да он настави са радом, уз обештећење оних који услед ових активности подносе посебну жртву. Само, број таквих изузетака мора бити веома мали, и ова могућност мора бити везана за испуњење строгих законских услова. Разлог за проширење обавезе трпљења суседа због претераних имисија које потичу од загађених вода једног индустријског предузећа, никада не може бити, као до сада, економска неподношљивост увођења мера заштите којима се отклања загађење, или редуцира на подношљиву меру од стране конкретног загађивача"¹⁰⁸⁶.

Поступак у парницама поводом неког од захтева за заштиту од прекомерних имисија требало би, по нашем мишљењу, да буде конципиран као посебан парнични поступак, са доминацијом начела хитности, и одговарајућом равнотежом између расправног и истражног начела.

¹⁰⁸⁶ Д. Стојановић, Грађанскоправна средства у борби против загађивања ваздуха и воде, стр. 101.

Такође, сматрамо да је неопходно да, поред наведених захтева, буду предвиђена и два специјална захтева за заштиту личних добара од повреде и угрожавања прекомерним имисијама са суседне непокретности. То би били превентивни и квази-негаторни захтев. Уз њих би ишао и захтев за накнаду имисионе штете на личним добрима, заснован на истим правилима као напред наведени захтев за накнаду имисионе штете на имовинским добрима. Ова заштита личности представљала би *lex specialis* у односу на општа правила о грађанскоправној заштити личности у српском праву. Сматрамо да би се њоме потврдио "лични" елемент и печат суседских односа. Тај лични елемент је људски супстрат, који заједно са просторном везом и нужношћу, представља конститутивни елемент комшијског односа, тиме и суседскоправног односа, као његове правне надградње.

1. Шематски приказ модела грађанскоправне заштите од прекомерних имисија у српском праву *de lege ferenda*



ГЛАВА VI

ЗАШТИТА ОД ПРЕКОМЕРНИХ ИМИСИЈА У ПРАКСИ ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА

Заштита од имисија је тесно повезана са заштитом животне средине, која је, будући предмет занимања целе међународне заједнице, била предмет разматрања и у поступцима пред Европским судом у Стразбуру. Овај суд се о правној заштити од прекомерних имисија изјашњавао посредним путем, поводом представки у којима су се појединци позивали на повреду чл. 8 Конвенције (тзв. "рикошет заштита")¹⁰⁸⁷. У правној теорији се у наведеном контексту говори о праву на здраву животну средину и наглашава се да се у овоме огледа својство Конвенције као "живог инструмента".

У једном од првих случајева у овој области (Powell and Rayner v. The United Kingdom, App. no. 9310/81, одлука од 21.02.1990)¹⁰⁸⁸, подносиоци представке (суседи

¹⁰⁸⁷ С. Царић, Коментар Европске Конвенције за заштиту људских права и основних слобода, Београд, 2012, стр. 104; Више о заштити права на поштовање приватног и породичног живота у пракси Европског суда за људска права, Ж. Диретр, Изводи из најзначајнијих одлука Европског суда за људска права, Савет Европе и Службени гласник, Београд, 2006, стр. 227-274.

¹⁰⁸⁸ <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57622>, приступ: 10.02.2018. г., 08.34; Подносиоци представке, J. Powell, власник куће и M. A. Rayner, власник пољопривредног газдинства, суседи су Heathrow аеродрома и током дужег временског периода њихове непокретности су биле изложене буци са овог аеродрома. Они су се пред Европским судом позивали на повреду чл. 6, ст 1. (о праву на правично суђење) и чл. 8. Конвенције. Најпре су тврдили да им је био ускраћен приступ грађанском судству, ради заштите њихових грађанских субјективних права и то због примене чл. s. 76 (1) Civil Aviation Act-а из 1982. године, (<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1982/16/contents>, приступ: 10.02.2018. г., 08.57), којим је искључено право на грађанскоправну заштиту од имисија које потичу од прелетања авиона изнад непокретности у приватној својини, а које су, с обзиром на временске прилике и све околности случаја, разумне или представљају уобичајене ефекте тих летова, под условом да се летови врше у складу са правилима авијације. Када су у питању имисије од јавне инфраструктуре, јавних добара и јавних радова, у Великој Британији постоји Land Compensation Act из 1973. године (<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1973/26/contents>, приступ: 10.02.2018. г., 09.25), којим је регулисано питање надокнаде власницима кућа и земљишта, за умањење вредности тих објеката, услед буке од аеродрома. Њиме су обухваћени случајеви нових или додатних јавних радова који се предузимају после 16.10.1969. године. Прописом под називом Noise Abatement Act из 1960. године (<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1960/68/contents/enacted>, приступ: 10.02.2018. г., 10.10), бука од авионског саобраћаја је изричито искључена из поља деловања грађанскоправне заштите од прекомерних имисија. Када је реч о чл. 8, навели су да сматрају да им је повређено право на поштовање приватног, породичног живота и дома, тиме што су националним законодавством били предвиђени неприхватљиво високи нивои изложености буци у суседству аеродрома, и

аеродрома Heathrow) су најпре захтевали од своје државе заштиту од прекомерне буке, да би, пошто је нису остварили, покренули поступак заштите пред Европским судом, позивајући се на повреду права на поштовање приватног и породичног живота¹⁰⁸⁹. Суд је констатовао да приватни животи подносилаца представки јесу у одређеној мери били изложени штодљивим утицајима буке, али не до те мере да је дошло до угрожавања правичне равнотеже између њихових појединачних приватних интереса, на једној страни и интереса заједнице (економске политике државе) на другој страни. Суд је нашао да је "постојање великих међународних аеродрома ван сваке сумње постало нужно у интересу економског благостања државе", будући да је аеродром Heathrow, један од највећих и најпрометнијих аеродрома у свету, од суштинског значаја за привредни раст Велике Британије¹⁰⁹⁰. Суд јесте констатовао да је приватни живот и обим уживања у погодностима дома подносилаца представки био значајно погођен буком са аеродрома, али не до степена тешког нарушавања равнотеже између права на уживање у дому и приватности и привредних интереса друштва.

У случају *Hatton and others v. The United Kingdom* (App. no 36022/97, одлука од 8.07.2003. године)¹⁰⁹¹, такође се радило о прекомерној буци. Суд је, иако је констатовао да у конкретном случају није било повреде чл. 8 Конвенције, изнео становиште да овај члан може бити примењен у случајевима угрожавања или загађивања животне средине (*environmental cases*), независно од тога да ли је држава непосредно изазвала загађење или је пропустила да на адекватан начин регулише активности приватне индустрије. У оба

што су, по горе наведеним законским одредбама, били приморани да, без права на делотворно грађанскоправно средство, подносе несразмеран терет, што је довело до урушавања саме супстанце њиховог права на приватност.

¹⁰⁸⁹ Чл. 8 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода: " (1) Свако има право на поштовање свог приватног и породичног живота, дома и преписке. (2) Јавне власти неће се мешати у вршење овог права, сем ако то није у складу са законом, и неопходно у демократском друштву, у интересу националне безбедности, јавне безбедности или економске добробити земље, ради спречавања нереда или криминала, заштите здравља или морала, или ради заштите права и слобода других."

¹⁰⁹⁰ В., наведену одлуку, пар. 41 и 42.

¹⁰⁹¹ <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61188>, приступ: 10.02.2018. г., 10.23; Подносиоци представке (њих осморо), сви суседи Хитроу аеродрома, трпели су прекомерне имисије буке, током ноћи и у раним јутарњим часовима, у једном дужем временском периоду. Неки од њих су били приморани да промене пребивалиште, а они који су остали у својим домовима претрпели су значајно опадање укупног квалитета живота.

случаја, кључ за разрешење спорне ситуације мора бити у правичној равнотежи (fair balance) између конкурентних интереса појединаца и заједнице. За оба случаја је карактеристично да је интензитет буке процењиван по званичним показатељима нивоа изложености буци, у функцији места (у конкретном случају, непосредног окружења аеродрома) и времена (доба дана и ноћи). Такође је присутан стандард из грађанског права - општекорисна делатност одобрена од стране надлежног државног органа. Поступцима пред Европским судом нису претходили одговарајући грађански поступци, с обзиром да су одређеним прописима били "инхибирани" управо због огромног привредног значаја делатности авио превоза и снажне друштвене позиције аеродрома Heathrow.

У случају *Guerra and others v. Italy* (App. no. 116/1996/735/932, одлука од 19.02. 1998. године)¹⁰⁹², Суд је констатово да је дошло до повреде права на поштовање приватног и породичног живота подносилаца представки, гарантованог у чл. 8 Конвенције. Повреда је учињена тиме што је држава пропустила да ваљано испуни своју позитивну обавезу према грађанима тиме што их није снабдела потребним информацијама о стању животне средине у њиховом непосредном животном окружењу. "Непосредни ефекти токсичних имисија на приватност и породични живот подносиоца представке повлаче примену чл. 8." Суд је констатово да "озбиљно загађење животне средине може утицати на благостање појединаца и спречити их у уживању у њиховим домовима, на тај начин да битно буде погођен њихов приватни и породични живот"¹⁰⁹³. Суд је исти став већ био изнео раније, у случају *Lopez Ostra v. Spain* (App. no. 16798/90, одлука од 09.12. 1994. године, пар. 51)¹⁰⁹⁴. И у овом случају Суд је дошао до закључка да држава није успела у постизању правичне равнотеже између интереса града за економским благостањем, који се

¹⁰⁹² <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58135>, приступ: 10.02.2018. г., 11.49; Сви подносиоци представке су суседи фабрике за производњу фертилизатора и капролактама, која је класификована као високо ризична по животну средину. Током производног циклуса из фабричких постројења се емитују велике количине запаљивих гасова и друге токсичне супстанце, укључујући и арсеник-триоксид.

¹⁰⁹³ В., наведену одлуку, пар. 60; В., J. C. Gautron, *Droit européen*, Dalloz, Paris, стр. 38.

¹⁰⁹⁴ <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57905>, приступ: 10.02.2018. г., 12.18; Подносиоци представке су били суседи фабричког комплекса за прераду чврстог и течног отпада, из ког су се непрекидно ширили непријатни мириси, дим, штетљива испарења и бука. Били су принуђени да купе кућу у другом делу града, на већој удаљености од имитента.

састојао у функционисању фабрике за прераду отпада и ефективног уживања подносиоца представке у његовом праву на поштовање приватног и породичног живота¹⁰⁹⁵.

У случају *Moreno Gomez v. Spain* (App. no. 4143/02, одлука од 16.11.2004. године)¹⁰⁹⁶, Суд се нарочито изјаснио по питању садржине појма "дома" у смислу чл. 8 Конвенције и у погледу везе овог појма и угрожавања животне средине: "Чл. 8 Конвенције штити право појединца на поштовање његовог приватног и породичног живота, његовог дома и преписке. Дом ће, уобичајено, бити једно место, физички дефинисан простор, у ком се одиграва приватни и породични живот. Појединац има право на поштовање дома, не само право на конкретан физички простор, већ и на мирно уживање тог простора. Повреде права на поштовање дома не свде се само на конкретне или физичке повреде, као што је неовлашћен улазак у нечији дом, већ укључују и оне које нису конкретне или физичке, као што су бука, непријатни мириси и други видови узнемиравања"¹⁰⁹⁷. У овом, као и у претходним случајевима у којима се Суд определио у корист подносиоца представке, није се радило о повреди дома од стране државних органа, већ у њиховом пропусту да предузму неопходне мере за превенцију или престанак таквих повреда учињених од стране трећих лица (приватноправних субјеката)¹⁰⁹⁸.

У одлуци у случају *Ivan Atanasov v. Bulgaria* (App. no. 12853/03, одлука од 02.12.2010. године)¹⁰⁹⁹, Суд је констатовао да чл. 8 Конвенције није применљив увек када

¹⁰⁹⁵ В., наведену одлуку, пар. 58.

¹⁰⁹⁶ <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-67478>, приступ: 10.02.2018. г., 12.36; Подносиатељка представке је живела у стамбеном делу Валенсије у ком су по одобрењу градских власти радили барови, пабови и дискотеке. Она и други становници тог краја били су изложени прекомерним имисијама буке.

¹⁰⁹⁷ В., наведену одлуку, пар. 53. Потпуно исто изјашњење Суда је било и у случају *Giacomelli v. Italy*, App. no. 59909/00, Одлука од 2. 11. 2006. године, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-77785>, приступ: 10.02.2018. г., 08.

¹⁰⁹⁸ В., наведену одлуку, пар. 57-63.

¹⁰⁹⁹ <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-101958>, приступ: 10.02.2018. г., 21.56; Подносилац представке позивао се на чл. 8 Конвенције и на чл. 1 Протокола бр. 1 уз Конвенцију. Пољопривредно земљиште које му је основни извор прихода налазили се у суседству (на удаљености од око 1 км) од државног рибњака и фабрике за флотацију. У оквиру државне еколошке политике извршено је исушивање рибњака и његовог покривања земљом ради узгајања вегетације. Након тога је предузеће специјализовано за прераду загађеног земљишта и воде и њихову употребу у прозводњи специјалне врсте трава, добило дозволу да на том месту обавља радове. Подносилац представке је тврдио да му је због изложености загађењу било повређено право

дође до угрожавања и деградације животне средине и да он не обухвата право на очување природног богатства, већ да се о позитивним обавезама државе по чл. 8 може говорити само онда када постоји непосредна веза између тог угрожавања или деградације и дома или приватног и породичног живота подносиоца представке¹¹⁰⁰.

Да би се могло говорити о пропусту надлежних државних органа да спрече угрожавање или повреду дома, приватног и породичног живота, Суд полази од процене озбиљности и интензитета утицаја (имисија). Потребно је, у том контексту, да имисије достигну одређени ниво, односно да премаше минимални степен озбиљности који се захтева да би се могло сматрати да је дошло до задирања у нечији дом и приватни и породични живот¹¹⁰¹. То је оцена Суда, заснована на низу релевантних околности, као што су: интензитет и трајање имисија, њихове физичке или менталне последице, опште окружење или контекст (*general context*), као и питање да ли је конкретна наводна деградација животне средине занемарљива у поређењу са еколошким изазовима који су инхерентни животу у модерном граду¹¹⁰². Узима се у обзир и локација. Суд примећује да су активности компјутерског клуба које производе велику буку смештене у крају који је намењен становању, да се фабрика за прераду отпада налази у средишту насељеног места, односно да се у суседству затворске јединице за смештај осуђеника налази јавна депонија, да у стамбеној зони раде дискотеке и барови итд.

У контексту случајева повезаних са заштитом животне средине присутно је широко схватање појма "дома". Тако, у предмету *Branduse v. Romanië*, Суд је констатовао да је

на поштовање дома и приватности, и право на имовину. Тврдио је да није могао у потпуности уживати имовину због отежане пољопривредне производње услед изложености загађењу и да је тржишна вредност његовог пољопривредног земљишта знатно опала због велике присутности наведеног случаја, у вези са издавањем спорне дозволе за рад, у медијима.

¹¹⁰⁰ В., пар. 66 наведене одлуке.

¹¹⁰¹ М. Fitzmaurice, *The European Court of Human Rights, Environmental Damage and the Applicability of Article 8 of the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms*, *Environmental Law Review*, no 13, 2010, стр. 108.

¹¹⁰² *Mileva and others v. Bulgaria*, App. no. 43449/02, 21475/04, одлука од 25.11.2010, пар. 90, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-101815>, приступ: 10.02.2018. г., 23.30; В., и *Fadeyeva v. Russia*, App. no. 55723/00, одлука од 09.06. 2005, пар. 66-70, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69315>, приступ: 10.02.2018. г., 23.56.

било повређено право подносиоца представке на поштовање дома непредузимањем одговарајућих мера, од стране државе, да се спрече имисије од смећа складиштеног у непосредној близини прозорског отвора затворске ћелије подносиоца представке. Суд је сматрао да је, током дужег периода, затворска ћелија постала "животни простор" подносиоца представке, у ком му је било онемогућено мирно живљење, сталним имисијама непријатних мириса са државне непокретности¹¹⁰³.

По схватању Суда, право на поштовање дома и приватног и породичног живота није само право на супротстављање неовлашћеним захватима у физичке границе одређеног простора. Оно подразумева и право на одређени квалитет живота унутар тих физичких граница. Квалитет живота може бити умањен прекомерним имисијама, а држава се може сматрати одговорном да обезбеди законски оквир који ће омогућити да до тога не дође, што подразумева и обезбеђење адекватних механизма његове примене. Држава мора да обезбеди да законом буде забрањено шкођење суседима прекомерним имисијама. Такође, мора да осигура правосудну реакцију на повреду законске забране или обавезе. Уколико се ради о поређењу приватног и јавног интереса, држава мора обезбедити легитимност узмицања приватног пред јавним интересом. Уколико пропише да сусед погођен прекомерним имисијама мора да се задовољи правичном надокнадом ако оне потичу од општекорисне делатности, у интересу економске добробити заједнице, држава мора бити у стању да оправда повреду права личности у име општег интереса. "Држава мора на прецизан и поуздан начин да оправда ситуације у којима од појединаца захтева да подносе тешке терете у име интереса друштва"¹¹⁰⁴.

Право на заштиту животне средине није гарантовано као такво у чл. 8 Конвенције. Да би у конкретном случају дошло до примене чл. 8 Конвенције, потребно је да постоји негативан утицај одређеног вида деградације животне средине на уживање права гарантованих овим чланом. Постојање негативног утицаја зависи од тога да ли је прекорачен праг толеранције, који се утврђује према свим околностима конкретног

¹¹⁰³ Manuel sur le droits de l'home et l'environnement, Editions de Conseil de l'Europe, 2012, стр. 45-48.

¹¹⁰⁴ Исто, стр. 60.

случаја, при чему је релевантно поређење конкретно присутног нивоа штетних утицаја и оног што је уобичајено за свакодневни живот у модерним градовима¹¹⁰⁵.

Поред тога што има сврху да заштити појединца од арбитрерног мешања државе у његов дом, приватни и породични живот, чл. 8 Конвенције може бити и извор позитивних обавеза за државу. Те обавезе се у еколошким стварима састоје у усвајању и обезбеђивању примене одговарајућих мера ради поштовања права гарантованих чл. 8. Оне су применљиве, како у случајевима када еколошке повреде потичу од државе, тако и у случајевима када су последица делатности приватног сектора, и једнаке су, независно од тога да ли се ради о примени ст. 1 или ст. 2 чл. 8. То значи, између осталог, да ће држава бити одговорна због непостојања адекватне регулативе делатности приватне индустрије и уопште, делатности приватног сектора, као и због непредузимања потребних мера за контролисање истих, ради заштите суседа индустријских постројења и других погона и инфраструктуре (нпр. ауто-пута у приватном власништву¹¹⁰⁶), и јавног и приватног сектора, од прекомерних имисија¹¹⁰⁷.

Када се, делајући у оквиру економске и еколошке политике, држава нађе пред потребом мешања у приватност и дом грађана, то мешање мора бити оправдано и нужно, у складу са одредбама ст. 2, чл. 8, и мора бити изведено тако да се постигне и одржи правична равнотежа супротстављених интереса. Дакле, ако је неопходно да се одређене делатности, које су потенцијално штетне за животну средину, и чији утицај на њу може довести до повреде права из чл. 8, одвијају несметано, зарад економске добробити свих, држава мора да обезбеди адекватну регулативу. Она ће усвојити законе којима се уређује обавезна процена утицаја на животну средину пре пуштања у погон индустријских постројења и других пројеката потенцијално штетних за околину. Дозвола за рад се условљава позитивном оценом могућег утицаја одређене делатности на животну средину. Даље, да би обезбедила да се те делатности несметано одвијају, иако могу бити сметња за суседе, држава ће законом искључити могућност да суд, као санкцију за шкођење

¹¹⁰⁵ Исто, стр. 45-50.

¹¹⁰⁶ Dees v. Hongrie, [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-101647"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{), приступ: 13.02.2018. г., 08.00.

¹¹⁰⁷ Fadeyeva v. Russia, App. no. 55723/00, одлука од 09.06. 2005, пар. 66-70, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69315>, приступ: 13.02.2018. г., 08.30.

прекомерним имисијама, изрекне забрану обављања тих делатности. При свему томе, мора водити рачуна о поменутој равнотежи интереса. У том смислу, можемо се запитати да ли је довољно да се жртви прекомерних имисија пружи само надокнада "штете која прелази нормалне границе" и да се судовима препусти да у сваком конкретном случају попуњавају правни стандард "штете која премашује нормалне границе". Европски суд признаје широку слободу оцене националним властима, које су најбоље упознате са економским, социјалним и политичким стањем у својој држави. Ипак, он може оцењивати у којој мери је приступ одређеном проблему био адекватан и артикулисан и да ли су националне власти правилно оцениле и измериле супротстављене интересе у конкретном случају¹¹⁰⁸.

У пракси Европског суда до сада, према нашим сазнањима, нема случајева констатованог кршења чл. 1 Протокола 1 поводом неког случаја грађанскоправне заштите од прекомерних имисија, иако, по нама, у грађанским стварима везаним за прекомерне имисије може бити елемент за истицање повреда права на имовину. На повреду овог права би се могли позивати како они који су погођени прекомерним имисијама, и нису добили адекватну заштиту на плану националног права, тако и имитенти, лица која би могла бити одговорна за шкођење прекомерним имисијама, а којима је преоштром санкцијом стављен превелики имовински терет на плећа. Суд је при ставу да одређене делатности које су потенцијално опасне или штетљиве по животну средину могу утицати на умањење вредности непокретности или, чак, довести до потпуног исцрпљивања њене вредности, што може довести до делимичне експропријације. Оне једнако могу довести до ограничавања појединих овлашћења власника, у првом реду овлашћења коришћења, и довести до фактичке експропријације¹¹⁰⁹.

Сматрамо да се у материји грађанскоправне заштите од прекомерних имисија, како на плану законске регулативе и пратеће праксе, тако и на плану примене права, тј. конкретног остваривања те заштите у појединачним случајевима, могу наћи елементи који би конституисали чињенично стање за примену чл. 1 Протокола 1, нарочито када се има у

¹¹⁰⁸ Manuel sur le droits de l'home et l'environnement, стр. 55-60; Hatton..., пар. 98, Lopez Ostra..., пар. 51, Powell and Rayner..., пар. 44, Giacomelli..., пар. 80, Fadeieva..., пар. 128.

¹¹⁰⁹ Manuel sur le droits de l'home et l'environnement, стр. 65; В., Ж. Диретр, нав. дело, стр. 359-372; С. Гајин, Чл. 1 I Протокола уз Европску конвенцију о људским правима - стандарди заштите имовинских интереса, Промене стварног права у Србији, Институт за упоредно право, Београд, 2004, стр. 36-39.

виду екстензивност појма имовине у пракси суда, као и различити случајеви заштите од "фактичке експропријације"¹¹¹⁰. На плану законске регулативе и њене примене, довољно је поменути институт експропријације суседских права или се сетити одредаба садржаних у неким законима и законцима, као и у нашем ЗОО, о посебно привилегованом положају законитих делатности које су економски значајне за друштво. На плану остваривања грађанскоправне заштите од прекомерних имисија у судском поступку, можемо се вратити на енглеско право, у ком судија има широку слободу при изрицању правне санкције имитенту, па и да наложи престанак делатности од које потичу прекомерне имисије (без обзира на општу корисност те делатности), што у неким случајевима вероватно може водити и повреди права на имовину имитента.

Описани случајеви, као и бројни други случајеви из праксе овог суда, у правној теорији се наводе као неки од примера у расправи о индиректном хоризонталном дејству конвенцијских права, у светлу одговорности државе за испуњење позитивних обавеза¹¹¹¹. "Хоризонтализација" људских права је процес наметања поштовања ових права у међусобним односима субјеката приватног права. Хоризонтално дејство људских права је њихово деловање унутар правних односа приватног права, директно између њихових учесника, за разлику од њиховог вертикалног дејства, које подразумева супротстављивост људских права само у односу на државу¹¹¹². Вертикално дејство се сматрало потребним за превазилажење неравнотеже моћи између државе и појединца, те стога довољним за обезбеђење поштовања тих права, јер се веровало да примена начела једнакости

¹¹¹⁰ В., L. Sermet, *The European Convention on Human Rights and property rights*, Council of Europe Publishing, Strasbourg, 1999, стр. 13-16 и стр. 24-25; А. Grgić - Z. Mataga - M. Longar - A. Vilfan, *The right to property under the European Convention on Human Rights*, Directorate General of Human Rights and Legal Affairs, Council of Europe, Strasbourg, 2007, стр. 21-22.

¹¹¹¹ S. Nield, *Article 8 Respect for the Home: A Human Property Right?* *Kings Law Journal*, no. 2, 2013, стр. 155; B. Moutel, *L'effet horizontal" de la Convention Européenne des droits de l'homme en droit privé français*, Thèse, Faculté de droit et des sciences économiques, Université de Limoges, 2006, стр. 14-16.

¹¹¹² V. van der Plancke - N. Van Leuven, *La privatisation du respect de la Convention européenne des droits de l'homme: faut-il reconnaître un effet horizontal généralisé?* Louvain, 2007, стр. 2; M. D. S. Galera, *Fundamental Rights and Private Law in Europe: A Fundamental Right to Environment*, *European Review of Private Law*, no 5, 2008, стр. 760.

(равноправности) и аутономије воље, у сфери приватних (грађанскоправних) односа, довољно добро одржава равнотежу интереса субјеката у приватном праву¹¹¹³.

Хоризонтално дејство људских права треба разликовати не само од њиховог вертикалног дејства (на релацији држава-појединац), већ и од дијагоналног дејства, које је опет, дејство у односу између државе и појединца, али такво, где држава, својим активним или пасивним држањем, омогућава или допушта повреде људских права¹¹¹⁴. Дијагонално дејство Конвенције постоји и онда када правосудне институције пропусте да санкционишу или да досуде одговарајућу надокнаду појединцу чија су права повређена од стране другог приватноправног субјекта¹¹¹⁵. У оквиру тога, могли би се разматрати и одговарајући случајеви недосуђивања одговарајуће надокнаде за штету претрпљену од прекомерних имисија. И у таквим случајевима, као и онда кад нема потпуног законског оквира, могло би се говорити о дијагоналном дејству права на здраву животну средину (животну средину одговарајућег квалитета), према пракси суда, имплицитно садржаном у праву на поштовање дома, приватног и породичног живота (чл. 8), када се ради о повредама неимовинских добара. Иако се Суд није на сличан начин изјашњавао у погледу права на имовину, мишљења смо да би и право на имовину из чл. 1 Протокола 1 могло имати дијагонално дејство у сфери грађанскоправне заштите од прекомерних имисија.

Хоризонтално дејство може бити директно и индиректно. Директно хоризонтално дејство значи да судија у грађанском судском поступку непосредно изводи из Конвенције одређене правне последице које наступају у приватноправном (грађанскоправном) односу, без икакве интервенције законодавца дотичне државе. Индиректно хоризонтално дејство конвенцијских права значи да национално законодавство "посредује" у примени људских права у грађанскоправним односима, тако што судови ово законодавство тумаче и примењују у духу људских права гарантованих Конвенцијом¹¹¹⁶.

¹¹¹³ V. van der Plancke - N. Van Leuven, нав. дело, стр. 2.

¹¹¹⁴ Исто, стр. 21.

¹¹¹⁵ V. van der Plancke - N. Van Leuven, нав. дело, стр. 18.

¹¹¹⁶ B. Moutel, нав. дело, стр. 13-14.

Хоризонтално дејство омогућава (или намеће, зависно од става о овом правном феномену) националним судовима да, при разматрању тужбених захтева везаних за штету или узнемиравање од прекомерних имисија (негативна тужба, тужбе за накнаду штете, "еколошке" или "популарне" тужбе) непосредно или посредно примењује, у решавању грађанскоправних спорова, право на имовину и право на поштовање дома и приватног и породичног живота (укључујући његов сегмент који се односи на здраву животну средину). Европски Суд је у више наврата позивао државе потписнице Конвенције да предузму одређене мере на приватизовању (хоризонтализацији) права гарантованих Европском Конвенцијом за заштиту људских права и основних слобода¹¹¹⁷.

У правној теорији се истовремено указује на потребу обазривог приступања приватизацији људских права, како се не би дошло до живота у "орвеловском свету"¹¹¹⁸. Због тога се разликују три могуће области примене људских права у односима приватноправних субјеката: једна је област интеракције великих корпорација, које имају положај сличан положају државних ентитета или врше производњу или пружање услуга од јавног интереса, на једној страни, и појединаца, на другој страни. Ту би приватизација људских права требало да има најјачи интензитет. Друга је област тржишних односа, где приватноправни субјекти улазе у правне односе у којима нема никаквих личних веза, али истовремено нема изражене неравнотеже моћи, као у првој области, као што су односи власника и закупца, запосленог и послодавца и привредноправни односи. Ту би требало модификовано примењивати конвенцијска права. Трећа област је најосетљивија - чисто приватна сфера приватноправних субјеката, где, по мишљењу многих, не треба уопште размишљати о приватизацији људских права¹¹¹⁹.

"Хоризонтализација" људских права о којима је било речи, најбоље се постиже гарантовањем општег права личности, односно гарантовањем опште грађанскоправне заштите личности (поред неспорно важне кривичноправне и управноправне заштите

¹¹¹⁷ Први случај експлицитног препознавања хоризонталног дејства Конвенције је предмет *X and Y v Netherlands* (26.03.1985, App. по 8978/80, [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-57603"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{)), приступ: 11.02.2018. г., 09.16). Суд се изјаснио да "државе морају предузимати мере на обезбеђивању поштовања приватног живота у међусобним односима појединаца", нав. по В. Moutel, нав. дело, стр. 17.

¹¹¹⁸ V. van der Plancke - N. Van Leuven, нав. дело, стр. 49.

¹¹¹⁹ В. Moutel, нав. дело, стр. 14-16.

личности), као што је учињено у швајцарском и немачком праву. Између осталих, грађанскоправни инструменти "хоризонтализације" наведених конвенцијских права могу бити и институти грађанскоправне заштите од прекомерних имисија¹¹²⁰. На тај начин, они добијају на значају у оквирима опште правне заштите животне средине. Истовремено, право својине, као једно од најважнијих људских права, проширује своју социјалну димензију и добија, поред осталих, еколошку компоненту¹¹²¹.

¹¹²⁰ А. Финжгар, нав. дело, стр. 163-167.

¹¹²¹ М. D. S. Galera, нав. дело, стр. 773-774.

ЗАКЉУЧАК

Грађанскоправни аспект заштите од прекомерних имисија подразумева: вршење права, трпљење, превенцију и одговорност. Заштита од прекомерних имисија реакција је на повреду или угрожавање грађанског субјективног права имисијама које потичу од вршења другог права. То је битна карактеристика ове области грађанског права - у самим радњама од којих потичу имисије нема противправности. Како су међусобна узнемиравања, па донекле и повреде права и интереса, неизбежна у друштву у ком свако, природно, следи свој интерес, који је добрим делом и заједнички интерес, барем када се ради о изворима имисионих повреда, трпљење је императив. Међутим, оно мора имати границу, због тога што су сви припадници друштва једнаки и грађанска субјективна права сваког заслужују подједнако чување и поштовање. Границу трпљења у области грађанског имисионог права поставља закон, применом одређених критеријума. У грађанском праву, општа дужност сваког ко користи непокретност и на њој обавља неку делатност или активност, јесте, да се, држећи се постављених граница, уздржава од шкођења суседним непокретностима, односно грађанским субјективним правима и легитимним интересима суседа поводом непокретности. Уколико постоји опасност да до таквог шкођења дође, примењује се превентивна грађанскоправна заштита. Уколико до шкођења дође, наступа поствентивна грађанскоправна одговорност. Она може бити стварноправна или облигационоправна, а у не малом броју случајева представља композицију елемената облигационоправне и стварноправне заштите.

I - Било ком виду заштите од прекомерних имисија претходи разумевање самог феномена имисија. За потпуно разумевање тог феномена неопходна су претходна знања, не само из друштвених, већ и из одређених природних наука. У грађанском праву, феномен имисија позиционирамо у оквире суседства. Грађанско суседско право је везано за просторне односе непокретности, а како је везано за непокретности, не представља ограничење искључиво права својине, већ и свих других права која се могу вршити на непокретностима. Оно се тиче и сваког ко врши ефективну физичку власт на непокретности. То имплицира правну трајност везе коју ствара суседство,

карактеристичну за стварно право, и рани настајак суседског права, малтене истовремено са појавом права својине на непокретности.

Норме суседског права имале су одговарајуће место још у Законику XII таблица, а у римском праву је савремено право пронашло основне контуре формуле за решавање суседских имисионих спорова. Из оскудних извора сазнајемо да, због римским правницима својствене одбојности према дефиницијама, није било појмовног одређења нити суседства, нити суседског права. Такође сазнајемо да је најприсутнији метод регулисања односа међу суседима био модел права стварних службености. Отуда закључујемо да је римско схватање суседства подразумевало просторну блискост непокретности, што не значи да се односило само на непокретности које се граниче међом.

Суседство можемо схватити у ужем и у ширем смислу. У ужем смислу, суседску заједницу чине све непокретности које су повезане и одвојене међом. У ширем смислу, суседски однос непокретности просторно сеже све дотле докле допиру утицаји који се са једне непокретности шире по одређеном простору. Појам суседства у грађанском праву неопходан је ради утврђивања поља деловања норми суседског права у грађанскоправном смислу, тиме и норми грађанскоправне заштите од прекомерних имисија.

Појам суседског права се готово и не може наћи у постојећим грађанским кодификацијама и посебним законима у којима су садржане одредбе за регулисање суседских односа. За његово дефинисање заслужна је, првенствено, теорија грађанског права. Једни су га дефинисали као врсту квази-контракта, други као *propter rem* облигацију, трећи као стварну службеност, четврти као законско ограничење права својине. Бројност појмовних одређења довела је до полемика о правној природи суседског права. Ми смо се определили за дефиницију суседског права као укупности правила о ограничењу права на непокретностима с обзиром на њихов физички положај и међусобни просторни однос. Сматрамо да ова дефиниција изражава суштину суседског права, које се као укупност овлашћења и обавеза, везује за непокретност, без обзира на грађанско субјективно право које се остварује у оквирима њених физичких граница, тиме и независно од тога да ли на њој правну и/или фактичку власт извршава власник, закупац, лице коме је уступљено вршење права плодуживања, хабитант или држалац права

стварне службености. Услед оваквог опредељења, његову правну природу морамо одредити тако да оно представља законско ограничење вршења права на непокретностима.

Анализа историјског развоја суседског права показује да, од тренутка када су остварени друштвени и економски предуслови за то, суседско право постепено почиње да добија облике и садржину какве има данас, и које добрим делом "вуче" из обичајног права. Заштита од прекомерних имисија је била предмет ограниченог интересовања римских правника, али баш ту, у "колеџци" модерног грађанског права, она добија своје основне црте, којима су глосатори и постглосатори дали фину обраду и из њих формулисали основу правила о прекомерности имисија. Са доношењем првих капиталистичких грађанских кодификација, у XIX и почетком XX века, које се у великој мери поклапа са "историјским убрзањем" света и индустријском револуцијом и њеним последицама, грађанско суседско право и грађанскоправна заштита од прекомерних имисија добија нормативно утемељење. Француски грађански законик (C.civ.) из 1804. године, иако први у низу славних кодификација грађанског права, једини је који и данас не садржи директне одредбе о заштити од имисија. Немачки грађански законик (BGB) из 1900. године, је у одредбама које се тичу овог сегмента суседског права претрпео две измене, једну, ради прилагођавања ових норми општем интересу, исказаном кроз привилегисање привредних субјеката, другу, условљену новим еколошким законодавством. Сматра се да је англоамеричко право заштите од прекомерних имисија највише претрпело утицај индустријске револуције. У основи, развој грађанског права заштите од прекомерних имисија се овде није разликовао од развоја овог правног института у правним системима европског континента.

У историјској позадини налазимо и објашњење за битну карактеристику савременог грађанског права заштите од имисија - изражени државни интервенционизам и велики уплив јавног права. У сукобу интереса да се мирно користи сопствена непокретност и интереса да се коришћењем непокретности оствари максималан профит, увек је побеђивао интерес који је привредно, а најчешће и друштвено значајнији. Међу правним историчарима англоамеричке провенијенције често је била наглашавана хипокризијска забринутост судова да максимуму *Sic utere tuo ut alienum non laedas*, заједно са

критеријумом месних прилика и друштвеног значаја имитента, искористе за решавање грађанскоправних спорова због имисија у корист економски јаче стране.

У модерном праву, суседски односи се заснивају на начелима добросуседских односа, узајамности и корелативности и рестриктивности. Нацртом Грађанског законика Републике Србије изражена је заповест сопственицима непокретности да се према суседима понашају као разумни и пажљиви људи. Истоврсни супротстављени интереси изискују узајамност и корелативност у вршењу овлашћења и обавеза из суседског права, и она мора бити наложена законском нормом, с обзиром на садашњу све израженију релативизацију и осипање моралних норми. Нацртом Грађанског законика Републике Србије наложено је суседима да овлашћења из суседског права врше у складу са месним обичајима и на најмање тегобан начин. Сматрамо да је најбољи начин да се очува супстанца суседске заједнице тај да се изричито забрани уговарање другачијег од законског уређења код одређених суседских права (нпр. забранити дерогирање одредаба о заштити од имисија, уговарањем "имисионих службености"), и тим забранама придода опште ограничење слободе уговарања, путем императивних норми, јавног поретка и добрих обичаја.

У правној теорији предложене су бројне класификације правила из суседског права. У мноштву узајамних обавеза из суседског права, најважнија је обавеза уздржавања од повреде или угрожавања права на суседним непокретностима имисијама, односно обавеза толерисања имисија које долазе са суседне непокретности, а крећу се у оквирима постављеним по одређеном критеријуму и са њима повезана, правила о грађанскоправној заштити од прекомерних имисија. Она су гаранција очувања добросуседских односа и очувања вредности земљишта, као оскудног и значајног друштвеног ресурса. Такође, представљају средство хармонизовања конкуришућих интереса и права поводом непокретности.

II - Грађанскоправни појам имисије није једнозначно одређен у свим правним системима који су били предмет анализе у оквиру овог истраживања. Док закони и законици не садрже ниједну одредбу о томе, правна теорија, у правима у којима се она уопште бавила појмом имисија (попут немачког, српског и, делом, англоамеричког права)

их дефинише као материјалне утицаје који се простиру са једне на другу непокретност, утичу на коришћење те непокретности узроковањем материјалне штете на њој или сметањем вршења права на тој непокретности, а последица су одређене људске активности која се врши на непокретности са које долазе ти утицаји. Нагласак је на материјалности штетних утицаја и на њиховом пореклу у људској делатности која се одвија на одређеној непокретности. Овакво појмовно одређење имисија је последица тумачења законских норми и синтеза схватања из судске праксе. Оно искључује могућност постојања других облика штетних дејстава, као и могућност да ти штетни утицаји потекну од неког стања или пропуштања на суседној непокретности. Другим речима, искључује из појма имисија негативне и идеалне имисије. Међутим, ниједан законодавац се није изричито изјаснио у том смислу, штавише, у свим анализираним законским текстовима остављена је могућност да се у појам имисија укључе и такви штетни утицаји који нису материјални и немају увек порекло у чињењу.

Од судске праксе у великој мери зависи то како ће се, у светлу важећих законских решења, схватити суштина појма имисија. У швајцарској судској пракси одредбе грађанског законика које се односе на заштиту од прекомерних имисија тумачене су тако да се имисијама сматрају и идеалне имисије. Идеалне имисије представљају утицаје који потичу од неке чинидбе, стања или ситуације на непокретности и изазивају поремећаје психичке равнотеже и естетског благостања, у виду згражавања, страха, психичког бола, гађења и других различитих непријатних емоција. Због тога се у швајцарском праву сусрећемо са врло уопштеном дефиницијом појма имисије, као штетне последице која може настати на једној непокретности, као и последица која, по редовном току ствари, потиче од одређеног начина коришћења суседне непокретности; али и са једним нијансираним одређењем имисија као сваког непожељног, материјалног или нематеријалног утицаја на одређену непокретност, који је ненамерна последица уобичајеног и редовног коришћења непокретности. Поред тога, у обе ове дефиниције наглашена је уобичајеност и редовност начина коришћења непокретности од ког имисија потиче, због чега се и не може говорити о "чистом" режиму објективне одговорности за штету од прекомерних имисија.

Прекомерне идеалне имисије не само да могу довести до повреде права личности, већ могу бити узрочник повреде права на непокретностима и умањења вредности непокретности. И наша новија судска пракса показује тенденцију заокрета у односу на устаљено, могло би се рећи "традиционално" схватање појма имисија.

Негативне имисије су пронашле своје место у општем појму имисија, такође у швајцарском праву, након измена и допуна грађанског законика, из 2009. године. До тада је у судској пракси био присутан негативан став о негативним имисијама. Сматрало се да би удовољавање тужбеним захтевима због прекомерних негативних имисија водило рушењу грађевина и уклањању засада, што би било економски неприхватљиво. Такође, када је реч о шумама, о којима у свим правима постоје посебни прописи, власник шуме би се у случају усвајања тужбеног захтева суседа коме хладовина од шуме наноси прекомерну материјалну штету на непокретности, могао наћи у противречној и чини се, безизлазној позицији. У неким швајцарским кантонима примењују се посебни прописи који налажу да за обарање сваког појединог дрвета власник мора имати одобрење надлежног државног органа. Поставило се питање, шта чинити када суд у грађанском поступку наложи обарање дрвећа од ког потиче прекомерна хладовина која доводи до смањења приноса на суседној непокретности? Теорија је закључила да у том случају издавање одобрења од стране надлежног органа представља акт омогућавања спровођења извршне исправе, и да би неиздавање одобрења могло бити повод одговорности државе.

Проучавањем и регулисањем имисија баве се и друге правне дисциплине и гране права, пре свих урбанистичко и еколошко право. Утицај ових прописа на грађанскоправну заштиту од прекомерних имисија је све израженији, чак и до мере да ови видови заштите преузимају место и умањују значај грађанскоправној заштити од прекомерних имисија. Поред тога, при постављању темеља развоју еколошког права у нас, било је настојања да се грађанскоправни аспект заштите од прекомерних имисија апсорбује у еколошко право, као његов грађанскоправни сегмент. За такво поступање нема много основа. Допринос грађанскоправних средстава заштите од прекомерних имисија општој заштити животне средине потенцијално јесте мерљив и изванредан, али је у садашњем стању ствари незнатан, због њихове приватноправне природе, недовољне издиференцираности појединих правних

института унутар ове заштите, међусобне неусклађености материјалног и процесног права по појединим питањима, и, уопште, недостатка добре регулативе у овој области.

Из резултата нашег истраживања закључује се да је грађанско право заштите од прекомерних имисија било једна од полуга развоја права и праксе просторног планирања, односно један од његових инструмената. Свакако, тај допринос није био одлучујући, с обзиром на дејство много јачих друштвених сила од грађанског права. С друге стране, урбанистички прописи неспорно олакшавају, или имају потенцијал да олакшају, попуњавање правних стандарда "локалне употребе", "месних прилика" и "природе и намене непокретности". Као такви, драгоцен су помоћ у грађанском судском одлучивању. Урбанистички прописи су у савременом праву под императивним утицајем еколошког права. Објективни показатељи мере појединих видова имисија одређени су у функцији простора и времена. На тај начин, и еколошки прописи имају значајну улогу као помоћно средство у одлучивању. Међутим, и грађанском праву се ови прописи некада намећу као императив. Тако, BGB-ом је, као један од критеријума прекомерности постављено објективно мерило присутности и интензитета појединих видова имисија. Иако немачка грађанска судска пракса не оклева да се изјасни о својој невезаности овим показатељима, и у правцу њиховог помоћног карактера, њихова све израженија присутност у грађанском праву је неспорна. Теоретичари се чак и залажу за њихову примену. Неки чак сматрају да грађански судија мора бити везан овим мерилима и да би у случају њиховог непримењивања такво своје одступање морао да образложи. Други сматрају да судија треба да примењује квантификаторе у одређивању прекомерности имисија и да не би смео, без последица, да одбије њихову примену или да их пренебрегне, али да с друге стране, треба да има слободу да као прекомерне квалификује имисије које то нису по објективним показатељима. Ово гледиште је и нама најприхватљивије. Објективни показатељи морају бити доња граница испод које суд не сме ићи у оцени прекомерности имисија. Међутим, он не треба и не сме да се ту заустави. Квантификатори нису непогрешиви показатељи прекомерности. Творцима еколошких и урбанистичких прописа увек ће промаћи индивидуалност и особеност неког места и односа његових становника, бројне мале суседске заједнице које обитују у њему. Осим тога, ови прописи се не могу мењати оном брзином којом се одигравају промене у

друштву и унутар његових ужих заједница, које ефикасно може пратити и индивидуализовати само грађански судија, применом правних стандарда у поступку заштите од имисија. Грађански судија, боље него било који творац урбанистичких и еколошких прописа, може сагледати нијансе сваког појединог случаја. Зато он треба да има слободу да иде даље од граница постављених квантификаторима, како "највеће право" не би постало "највећа неправда". То је и разлог због ког грађанскоправна заштита од прекомерних имисија има свој недирнути и потпуни смисао, и поред потенцијалног превентивног деловања урбанистичких и еколошких прописа на појаву грађанскоправних спорова због прекомерних имисија.

Грађанскоправна средства заштите од прекомерних имисија немају велики "еколошки" потенцијал. Грађанско право стоји на три стуба - приватној својини, аутономији воље и имовинској одговорности¹¹²². Како је писао професор Д. Стојановић, у заштити ваздуха и вода, као општих добара, нема места аутономији воље субјеката грађанског права¹¹²³. Животна средина као посебан, "субјективизирани" објект заштите еколошког права, биће препуштена неминовном пропадању ако правосудни систем буде "чекао" да сусед који трпи штету на својој непокретности од дима, чађи, издувних гасова и других штетних материја истакне неки од грађанскоправних захтева за заштиту од прекомерних имисија. Штавише, постојећа концепција облигационоправне заштите од прекомерних имисија има потенцијал да допринесе шкођењу животној средини, преко стандарда "општекорисне делатности за коју је добијена дозвола надлежног државног органа (ЗОО) или стандарда "мера економски разумних за кориснике одређене врсте" (BGB). Потенцијал сукобљавања грађанског права заштите од прекомерних имисија и еколошког права садржан је и у напред описаним дилемама везаним за грађанску судску праксу заштите од прекомерних негативних имисија. "Просечан" власник или корисник се много више занима за оно што се збива у оквирима међа његове непокретности, односно непокретности коју по неком основу користи. У његовој свести, оријентисаној на властити интерес и корист, жеље и потребе, у оквирима тих међа почиње и завршава се заштита

¹¹²² В. R. Savatier, *Les métamorphoses économiques et sociales du droit privé d'aujourd'hui*, Dalloz, Paris, 1959, стр. 5-7.

¹¹²³ Грађанскоправна средства у борби против загађивања ваздуха и воде, стр. 87.

животне средине. У том погледу, сматрамо да има основа за разликовање имисионе штете, као штете на непокретности, односно на правима поводом непокретности, настале услед недопуштених имисија у суседским односима, од еколошке штете, која представља повреду животне средине или њених елемената, као вредности по себи. Ту би требало наћи почетну тачку линије разграничења између еколошког права и грађанскоправне заштите од прекомерних имисија.

Еколошка и грађанскоправна заштита од имисија су комплементарне, али самосталне сфере заштите. Еколошко право би требало да има, првенствено, превентивну снагу. Ипак, потребно је много средстава и много времена, али и врло развијена еколошка свест на свим нивоима, од државе до појединца, за потпуно поштовање еколошких прописа. Поред тога, увек ће бити имисија у смислу грађанског права, којима се еколошко право неће бавити. Нпр. Законом о заштити од буке у животној средини Републике Србије одређени су видови буке на које се његове одредбе не примењују, дакле, у погледу којих нису прописани квантификатори. То су: бука која настаје на радном месту и радној околини, у превозном средству, бука која потиче од војних активности на армијским полигонима и активности на заштити од елементарних непогода, природних и других удеса, бука од активности у домаћинству (чл. 1, ст. 2). У погледу ових видова буке, суд се може ослонити једино на правне стандарде месне уобичајености, знатније штете и сл. Грађанскоправна заштита од прекомерних имисија, непосредно усмерена на суседа који трпи повреду и угрожавања, за њега је најделотворнија и најприступачнија. Повезаност грађанског суседског права и еколошког права је и једно од огледала конкретизације социјалне везаности права својине и других стварних права поводом непокретности, као и њихове, све израженије, еколошке функције.

Примарна материјалноправна претпоставка грађанскоправне заштите од имисија је њихова прекомерност. У савременим правима, прекомерност имисија се одређује помоћу правних стандарда природе и намене непокретности, локалних прилика или месно уобичајене употребе непокретности, знатне, прекомерне, екцесне или абнормалне штете и помоћу квантификатора егзактних наука. Међу анализираним законским текстовима који предвиђају примену квантификованих објективних показатеља у одређивању прекомерности имисија су BGB, ZV, ЗСП и ЗСПО. У немачкој грађанској судској пракси,

међутим, не постоји јединствен став о обавезности њихове примене. Можемо закључити да примена квантификатора није у пуној мери заживела и уобичајила се у грађанскоправној заштити од прекомерних имисија, чак ни у оним правним системима који се одликују високим нивоом развијености еколошког права. У том смислу, у нашем праву има простора али и потребе за њиховом широм применом, с обзиром да грађанско право које се примењује у заштити од прекомерних имисија код нас, уопште не предвиђа примену квантификатора, као могућих критеријума прекомерности.

III - Истраживање грађанскоправне заштите од прекомерних имисија показало је да међу појединим правима која су била предмет анализе постоје велике сличности у погледу одређивања појма имисија, критеријума прекомерности и мера грађанскоправне санкције за повреду или угрожавање грађанских субјективних права прекомерним имисијама, као и у доминацији општег и јавног интереса у овој области. Изузеци постоје и овде. У швајцарском праву општи појам имисија обухвата и негативне и идеалне имисије, што није случај са француским, немачким и англоамеричким правом. Немачко, хрватско, црногорско и законодавство Републике Српске предвиђају примену квантификованих мерила у одређивању прекомерности имисија, што није случај са грађанскоправним прописима из других анализираних правних система.

Разлике се огледају у приступу грађанскоправној заштити од прекомерних имисија - са аспекта стварног права или са аспекта облигационог права.

(1) За француско право је карактеристичан облигационоправни приступ заштити од прекомерних имисија. То се види и из дефиниције појма суседских сметњи (*les troubles de voisinage*), нешто ширег од класичног појма прекомерних имисија. Оне се дефинишу као штете узроковане буком, димом, непријатним мирисима и сличним утицајима. Поред узрочне везе између штете и делатности од којих потичу имисије, услов за накнаду имисионих штета је њихова прекомерност, која се одређује помоћу правног стандарда уобичајених сметњи или непријатности суседства (*les inconvenients ordinaires du voisinage*). Када се ради о попуњавању овог правног стандарда, у француском праву у ком овај вид заштите није ни регулисан закоником или неким посебним законом, влада велика дискрециона слобода у судијском одлучивању. Дискрециона власт француског Касационог суда, који је иначе "познат" и по штурости образложења својих одлука, је

толика да он готово да и не дефинише појмове којима се служи у одлукама, нити поставља нека јасна правила, већ се радије ослања на начела грађанског законика или чак ствара нова начела. Због тога се у француској грађанскоправној теорији све више чују гласови у прилог примене квантификованих објективизираних мерила прекомерности имисија.

Француско право сматра се колевком учења о пређашњем заузимању. Иако су ово учење, већинским мишљењем, одбациле и правна теорија и судска пракса, оно је ипак пронашло начин да на мала врата уђе у судску праксу, у облику кривице оштећеног, као разлога за снижење износа новчане накнаде штете. Такође, озакоњено је и појединим посебним прописима, о чијој се уставности водила расправа у француском праву. Његови ефекти се у правној теорији с правом изједначују са експропријацијом у приватном интересу. И овде долази до изражаја нарочито привилегисање појединих делатности због њиховог великог друштвеног значаја, под маском превенције имисија у оквиру права просторног планирања.

Француски судови нису овлашћени да, у случајевима када имисије потичу од делатности за коју је добијена дозвола надлежног државног органа, наложе натуралну реституцију у виду забране обављања делатности, због тога што би се таквим поступањем повредио принцип поделе власти. Сматрамо да се иза ових прокламација поштовања поделе власти крије чисто економски резон и потреба да се друштвено значајни и финансијски моћни имитенти, "заштите" од имисионих парница, зарад пројектоване добробити целокупне друштвене заједнице. То је, по нама, једино логично објашњење, с обзиром да принцип поделе власти не може спречити судију, у грађанској парници, да потпуно и правилно утврди чињенично стање и да правилно примени правила материјалног права. У пракси се много чешће јавља делимична натурална реституција, у виду предузимања потребних радњи за свођење имисија на подношљиву меру, и новчана накнада претрпљене штете. Друштвени и економски значај имитента и у француском праву игра огромну улогу, независно од принципа поделе власти. У међусобним односима физичких лица судови имају већу слободу у изрицању оних мера грађанскоправне санкције којима се најбоље постиже прогресивна реституција у сваком конкретном случају.

(2) Швајцарско право уређује грађанскоправну заштиту од прекомерних имисија у делу грађанског законика који се односи на ограничења права својине и суседско право, и разликује се од осталих права која примењују стварноправни приступ заштити од имисија по томе што предвиђа посебне тужбе, различите од негаторне, која уопште и није предвиђена као средство грађанскоправне заштите од прекомерних имисија. Иако ниједна одредба грађанског законика није усмерена на привилегисање појединих категорија имитената, тај ефекат се постиже путем института експропријације суседског права, у чијој је основи учење о "посебном терету" или "жртви", у општем или јавном интересу. И у овом праву наилазимо на већ истицани недостатак у погледу пасивне стварне легитимације, који је у овом случају на ауторитативан начин решен у судској пракси.

Када је реч о експропријацији суседског права, сматрамо да тај институт није прихватљив. Његова примена не може никада довести у стање равнотеже супротстављена права и интересе страна у имисионом спору. Услед тога, не могу се остварити ни циљеви грађанскоправне имисионе заштите, међу којима су најзначајнији - једнакост правних субјеката у вршењу права на непокретностима и што потпуније искоришћавање потенцијала ове врсте ствари, као једног од најзначајнијих и највреднијих ресурса сваког друштва.

(3) У немачком праву, питање пасивне легитимације је уређено употребом термина *Benützer* - корисник, тако да је то једино правно уређење које примењује стварноправни приступ у регулисању грађанскоправне заштите од прекомерних имисија, у ком је законом на задовољавајући начин решено питање пасивне легитимације у оквиру одредаба које се односе специјално на заштиту од имисија. Стварноправна средства заштите се у овом праву не могу користити против друштвено значајних имитената. Против њих се може усмерити грађанскоправни захтев за учињену жртву и тражити накнада штете, односно правично обештећење, чији се износ утврђује применом принципа права експропријације. Сматрамо да се овим правним институтом нарушава ауторитет и вредност начела социјалне везаности права својине. Такође, ствара се простор за неприметну и постепену деградацију животне средине. Мишљења смо да оваквом решењу нема оправдања и места у савременом праву.

И у немачком праву је учење о јачем праву по основу пређашњег заузимања нашло простора да се "поткраде" судској пракси. Тако, има одлука у којима се суд изјашњава у корист подељене одговорности имитента и оштећеног, позивањем на начело савесности и поштења, с обзиром да онај ко, будући свестан или у грубом незнању о постојећим имисијама у суседству, дође у то место, доприноси настанку предвидивог конфликта.

(4) У англоамеричком праву, друштвени значај је, иако не одлучујући, такође битан фактор у одлучивању, не само при избору мера грађанскоправне санкције, већ и при утврђивању постојања елемената института *private nuisance*, који по својој садржини представља еквивалент појма прекомерних имисија из европскоконтиненталног правног круга. Ипак, наилазимо и на одлуке у којима се наглашава важност сазнања да просуђивање по принципу економски јаче стране у спору може водити успостављању праксе да велики имитенти плаћају да редовно наносе штету суседима, зато што им судови то омогућавају. Став вредан пажње је и тај да судови честим изрицањем само обавезе новчане накнаде штете, уместо забране обављања делатности, доприносе да се код власника непокретности јавља унутрашња принуда да продају сопствене непокретности по нижим ценама у односу на њихову реалну тржишну вредност како би се склонили из суседства друштвено моћног имитента.

(5) У правима појединих држава, бивших чланица некадашње СФРЈ (хрватском, црногорском и праву Републике Српске), наилазимо на међусобно готово идентична решења у погледу грађанскоправне заштите од прекомерних имисија, при чему изгледа да је пионир у постављању таквог модела заштите од имисија био хрватски законодавац, барем ако се пође од критеријума времена доношења одговарајућих закона из области стварног права. Поменута решења сматрамо врло оригиналним и напредним. Првенствено, мислимо на укључивање квантификатора као могућих критеријума за утврђивање прекомерности, затим и на укључивање временског фактора, као једног од тих параметара. Предвиђене су и посебне тужбе, превентивног и поствентивног карактера, за заштиту од прекомерних имисија.

IV- (1) У праву Републике Србије, одредбе грађанскоправне заштите од прекомерних имисија садржане су у два посебна закона и примењују се неконзистентно, без јасних ставова судске праксе о њиховом међусобном разграничењу или јединству, а

ситуацију додатно усложњавају напори дела правне теорије да се одредбе једног од њих сматрају компонентама правног института тзв. "еколошке тужбе". Један од тих закона је ЗОСПО, непотпун закон, застарелих решења, који као опште начело стварноправних односа поставља забрану власницима непокретности да отежавају коришћење других непокретности прекомерним имисијама. То је први недостатак - корисници непокретности нису увек једино власници, штавише, често су то друга лица која нису титулари права својине. Затим, овај закон регулише стварноправна средства намењена заштити власника и претпостављених власника (негаторна тужба), заштити титулара стварних службености (конфесорна тужба) и заштити држалаца (посесорне тужбе). Све наведене тужбе чине општу стварноправну заштиту која није конципирана да служи заштити од прекомерних имисија, врло осетљивог поља повреде и узнемиравања грађанских субјективних права, које захтева истанчанији приступ од оног што је примењен код ових општих стварноправних заштитних средстава. Довољна је и сама конфузија која настаје код питања пасивне легитимације код негаторне тужбе. Ако је по овој тужби пасивно легитимисан свако ко врши узнемиравање права својине или претпостављене својине, а по чл. 5 ЗОСПО једино власник непокретности има обавезу уздржавања од шкођења суседима, да ли је погрешно ако купац који ствара прекомерну буку и сусед га тужи негаторном тужбом због тога, сматра да би у том поступку требало да пасивно легитимисани субјект буде власник стана, кад већ у тужби која му је достављена стоји да се сусед жали на имисије буке, и поред осталог, позива се на чл. 5 ЗОСПО? Даље, ако то "превазиђемо", одговарајућим тумачењем долазимо до дилеме о противправности (неовлашћености) узнемиравања, као *conditio sine qua non* заштите по негаторној тужби. По правилу, у радњама и делатностима од којих потичу имисије нема ничег противправног. Није довољно да се ради о општекорисној делатности за коју је добијена дозвола надлежног државног органа, нити о било којој делатности за коју је добијена дозвола надлежног државног органа, да би се одбио захтев из негаторне тужбе у случајевима прекомерних имисија. Због тога, решење тражимо у њиховој прекомерности. Тиме смо већ декомпоновали негаторну тужбу, заменили поједине делове и добили нову негаторну тужбу - *specialis actio negatoria*. Због наведеног, сматрамо да је потребна посебна тужба за заштиту од узнемиравања и повреде прекомерним имисијама. То није

једини разлог. Разлог је и у активној легитимацији. Као што смо рекли, корисници непокретности не морају бити само власници ових ствари, а најчешће и нису. По закону, негативна тужба је "резервисана" за њих и претпостављене власнике. Да бисмо решили питање активне стварне легитимације напуштамо стварноправни закон и тражимо решења у ЗОО.

(2) У ЗОО је, међу начелним одредбама о проузроковању штете као извору облигационих односа, регулисан "захтев да се уклони извор опасности штете" који, заправо, обухвата више различитих захтева, или тужби у материјалном смислу. Заштита од прекомерних имисија је само један од могућих случајева примене ових захтева. По нашем мишљењу, овим одредбама је успостављен нарочит вид грађанскоправне заштите од опасности узнемиравања и наступања знатне штете, којим су нарочито обухваћена два модела - превентивна заштита од еколошких штета и заштита од прекомерних имисија. Одредбе о праву сваког да захтева уклањање извора опасности од ког прети знатнија штета њему или неодређеном броју лица формирају, материјалноправно, популарну тужбу, чији је могући модалитет еколошка тужба. Међутим, процесноправне претпоставке не подржавају материјалноправну регулативу, заправо, оне не постоје - за примену популарне тужбе потребан је одговарајући колективистички модел грађанског судског поступка. Еколошка заштита не би била једина област примене ове популарне тужбе. Може се радити о било којој врсти знатне штете или узнемиравања, најчешће, по претпоставци, о штети од опасних ствари и опасних делатности. Други део првог става чл. 156 ЗОО говори о делатности од које потиче узнемиравање или опасност штете. Није прецизирано које карактеристике треба да има то узнемиравање. Када се ради о заштити од прекомерних имисија, може се приметити да чак и у оним правним системима у којима се заштити од имисија приступа искључиво из угла облигационог права постоје одређена мерила за оцену узнемиравања "достojног" да се од њега добије заштита.

Главни недостатак одредаба о "захтеву за уклањање извора опасности" наступа онда када оне кажу да се захтев за престанак узнемиравања, односно за уздржавање од делатности од које потиче опасност узнемиравања или штете, не може поставити уколико се ради о општекорисној делатности за коју је добијена дозвола надлежног државног органа. У том случају се може захтевати једино накнада штете и предузимање друштвено

оправданих мера за спречавање штете или за њено смањење. За тим недостатком следи и правило да се може захтевати само накнада штете која прелази нормалне границе. Поред тога, у теорији је већ изнет потпуно основан став, да економски резон, који се, по правилу, "крије" иза овог правног стандарда, не може постављати критеријуме опште корисности. Једина опција коју било које друштво може имати, а да не угрози свој опстанак и квалитет живота својих припадника, јесте да се економски развој уклопи у границе које постављају принципи еколошке равнотеже. Такође, мишљења смо да општа корисност и законитост једне делатности која је штетна по суседство не оправдавају повреду начела једнакости субјеката у грађанском праву и нарушавање равнотеже између једнако вредних права својине и других права поводом непокретности. Превласт неке делатности која се у датом тренутку сматра корисном, над неком другом делатношћу или начином коришћења непокретности, који се из неких разлога сматра мање корисним за једно друштво, у неком другом тренутку може бити штетна за то исто друштво. Судовима је позиција често олакшана чињеницом да тужиоци, свесни друштвене снаге имитента, уопште и не захтевају натуралну реституцију, већ се задовољавају накнадом штете.

Принцип правичног обештећења који стоји иза поменутог правила очигледно је инспирисан идејом "нарочите жртве" и "једнакости пред теретима", неопрезно преузетим из упоредног права и "пресађеним" у тадашњи друштвени миље доношења ЗОО, чија је битна карактеристика била доминација друштвене својине. Друштвено корисне делатности су често највећи загађивачи животне средине. Уколико превентивне мере у оквиру поступка издавања дозволе за рад не уроде плодом и од таквих делатности настане штета у суседству, накнада те штете је, по нама, једна од ставки трошкова производње са којима сваки имитент тог типа мора рачунати. Сматрамо да постојеће законско решење и судска пракса која га неподељено следи, и то без икаквих јасних и прецизних критеријума о садржини појма општекорисне делатности, имају "потенцијал" да доведу и до покретања механизма заштите пред Европским судом за људска права у Стразбуру, на основу чл. 1 Протокола 1 уз Европску конвенцију о заштити људских права и основних слобода о праву на имовину, због *de facto* експропријације или других облика повреде права на имовину.

(3) Одредбе о стварноправној и облигационоправној заштити од прекомерних имисија у праву Републике Србије имају наведене крупне недостатке и због тога би, по нама, морале бити само прелазно решење до доношења адекватних прописа у овој области, у окриљу будуће грађанске кодификације. У том погледу, чини се да решење предложено у Нацрту Грађанског законика комбинује поједине компоненте анализираних института и даје нови инструментаријум за грађанскоправну заштиту од прекомерних имисија. Међутим, овај нацрт понавља недостатак везан за пасивну стварну легитимацију у имисионом спору - она је и даље само на страни власника непокретности. Ово механичко преузимање решења из ЗОСПО, уз чврсто држање за концепцију социјалне везаности само права својине, а не и других грађанских субјективних права и законом заштићених интереса поводом непокретности, показује неуважавање реалности, у којој се велики број непокретности користи од стране оних који нису власници, нарочито у сфери привредног пословања, где се сусрећу неки од највећих загађивача животне средине. Напредак у односу на постојећа решења је у томе што је круг активно легитимисаних субјеката одређен веома широко - појмом суседа, и у томе што су обједињене стварноправна и облигационоправна заштита у један модел специјалне грађанскоправне заштите од прекомерних имисија. Требало би и да круг пасивно легитимисаних субјеката буде постављен шире, помоћу појма "сусед". Добра страна решења из нацрта је и то што нема ограничења за накнаду штете од прекомерних имисија, када оне потичу од привилегованих загађивача. Сматрамо да у грађанском законуку треба дати и овлашћење судовима да наложе натуралну реституцију и имитенту који обавља општекорисну делатност за коју је добијена дозвола надлежног државног органа, уколико је у конкретном случају озбиљно нарушена равнотежа права и интереса страна у спору, нарочито уколико штета од општекорисног имитента уништава супстанцу непокретности и језгро грађанског субјективног права суседа изложеног имисијама.

(4) У нашој правној теорији и судској пракси је прихваћено становиште о објективној одговорности за штете од прекомерних имисија. Међутим, у упоредном праву, дошло се до тога да је овде у питању *sui generis* грађанскоправна одговорност, заснована на чињеници прекомерности, где је, поред настале штете и узрочне везе, за одговорност потребно још и да је та штета узрокована прекомерним имисијама, односно,

прекорачењем границе трпљења у суседским односима. Доследна и потпуна примена правила о објективној одговорности водила би кочењу многих делатности корисних по друштво. Објективна или каузална одговорност је сувише ригидан и суров систем одговорности за овакве врсте штета, које су иманентне и сасвим уобичајеним свакодневним људским активностима и многим привредним делатностима, а повезане су, у великом броју случајева, како са опасним стварима, тако и са опасним делатностима. Одговорност за штету од опасних ствари и опасних делатности везана је за неке њихове карактеристике, које по озбиљности угрожавања имовине и телесног интегритета личности, често далеко премашују штету од прекомерних имисија, и што је још важније, овакве штете су, по правилу, тренутне, што се не може рећи за штету од имисија. Одговорност за штету коју претрпи околина од експлозије котлова у фабрици мора бити просуђивана по правилима о каузалној одговорности. Међутим, од те исте фабрике свакодневно се шире дим, чађ и непријатни мириси. То ће, по редовном току ствари, бити фабрика која има дозволу за рад, јер је надлежни орган оценио друштвену корисност, чак и неопходност делатности којом се она бави. Сусед те фабрике, који од наведених имисија трпи штету која прелази нормалне границе, моћи ће да тражи накнаду те штете. Код имисија треба поћи од њихове прекомерности. Имисије су прекомерне ако прелазе границу. Та граница ће бити одређена квантификаторима, месним обичајима, тежином штете и нормалношћу, односно ненормалношћу штете.

Наш закључак је да се ради о специфичном виду каузалне одговорности, специфичном по томе што се условима постојања штете и узрочне везе додаје услов прекомерности имисија.

Када је реч о мерама имовинске санкције, општи закључак је да натурална реституција и новчана накнада штете имају неравноправну заступљеност у нашој грађанској судској пракси, у корист новчане накнаде. Поред законских одредаба, везаност суда тужбеним захтевом у великој мери одређује конкретне мере имовинске санкције. Ипак, отворено је питање, да ли то заиста мора бити тако, с обзиром да су одредбе које уређују односе ових видова накнаде штете материјалноправне.

V - Када је реч о регулативи грађанскоправне заштите од прекомерних имисија у српском праву *de lege ferenda*, сматрамо да је, најпре, потребно одустати од настојања да се овај вид заштите инструментализује у оквирима еколошког права, те да му се тако одузму оригиналност и самостални значај. Приватни интерес и приватна корист су битне полуге друштвеног развоја, и они су увек покретали, и покретаће, механизам грађанскоправне заштите од прекомерних имисија. Ипак, неопходно је уважити и нормативно потврдити, еколошку функцију права својине, као нову компоненту њене социјалне везаности. То би се могло постићи у оквиру одговарајуће начелне регулативе општих ограничења права својине. Предложили смо да се у регулисању грађанскоправне заштите од прекомерних имисија пође од једне опште одредбе о забрани угрожавања и повреде коришћења суседних непокретности, прекорачењем граница овлашћења поводом непокретности, повредом неког од правила суседског права. Затим, треба нарочито регулисати обавезу уздржавања од шкођења суседима прекомерним имисијама, при чему би се примењивали следећи критеријуми прекомерности: (1) уобичајена мера за одређене врсте имисија, према природи и намени непокретности и месту и времену одређеног начина коришћења ствари, (2) знатнија штета, узрокована на суседној непокретности, и (3) допуштене границе присуства одређене врсте имисија у животној средини, утврђене посебним прописима. Наведене критеријуме треба комбиновати у сваком конкретном случају, тако да се, кад год је могуће, пође од квантификатора, а да се даља индивидуализација врши помоћу критеријума уобичајене мере имисија и знатније штете. Квантификатор, сам по себи, не може бити довољан критеријум прекомерности, али од њега треба поћи увек када је одређен за спорну имисију. При том, величина штете треба да увек буде довољан самостални показатељ недопуштености имисија, чак и када остали параметри не указују на прекомерност имисија или имисије. Треба увести обориву претпоставку прекомерности, тако да тужени, у поступку поводом имисионог спора, мора доказивати да имисије нису прекомерне.

Правна средства за заштиту од прекомерних имисија (превентивна и поствентивна) требало би да буду уређена као посебна врста грађанскоправних захтева, намењена специјално заштити од имисија, и то како имовинских, тако и личних добара суседа. Оваквим приступом се потврђује лични елемент суседства, који, са просторном везом и

нужношћу, представља конститутивни елемент комшијског односа, тиме и суседскоправног односа, као његове правне надградње. Одговорност за штету од имисија треба да буде специјална објективна одговорност, заснована, поред штете и узрочне везе, на прекомерности или знатној величини штете на непокретности. Штета треба да се надокнађује у пуном обиму. Не би требало узимати у обзир друштвену корисност имитента и законитост обављања имисионе радње.

Поступак у парницама за заштиту од прекомерних имисија треба да буде конципиран као посебан парнични поступак, са доминацијом начела хитности и примереном равнотежом расправног и истражног начела. Он треба да задржи класични индивидуалистички концепт и да буде јасно одвојен од колективистичких еколошких парница, које су такође потребне нашем праву, уколико желимо да достигнемо пројектовани ниво заштите животне средине.

VI - И у пракси Европског суда за људска права, слично анализираним решењима у упоредном и српском праву, процена постојања равнотеже сукобљених интереса често даје резултат у корист економски јаче стране. Пракса Европског суда, у области заштите права на животну средину одговарајућег квалитета, у оквирима права приватности, даје примере тзв. "хоризонтализације" људских права, тенденције која се појавила у пракси овог суда осамдесетих година XX века. Она се најбоље постиже гарантовањем општег права личности.

У пракси Европског суда, до сада нема случајева констатоване повреде права на имовину, везаног за грађанскоправну заштиту од прекомерних имисија. Сматрамо да, према садашњем стању законодавства и праксе у анализираним правним системима, може бити елемената за конституисање повреде овог људског права, на коју би се могли позивати, пре свега, они који су претрпели повреду од прекомерних имисија и нису добили адекватну заштиту на плану националног права.

Инструменти грађанскоправне заштите од прекомерних имисија могу бити добри инструменти "хоризонтализације" права на здраву животну средину и права на имовину, уколико се "преуреде" на предложени начин. Тиме могу допринети општој заштити животне средине. Истовремено би се проширила социјална функција права својине и

других имовинских права која имају за објект непокретности, и у њу укључила и еколошка компонента.

Општи закључци овог истраживања су следећи:

1. Грађанскоправна заштита је, тамо где је регулисана законом, конципирана тако да омогућава и другачије одређење појма имисија у односу на традиционално, чиме се проширује и могуће поље ове заштите.

2. У свим анализираним правима је одговорност за штету од имисија посебан вид објективне одговорности. Међутим, штете од имисија се карактеришу трајношћу и потичу од вршења грађанских субјективних права на непокретностима. Због тога одговорност за њих не може бити "чиста" објективна одговорност.

3. Присутан је велики број правних стандарда, што даје велику дискрециону моћ судовима. Квантификатори им користе, али их могу сувише ограничити у правилном пресуђивању. Због тога их, и у оним правима где су предвиђени у грађанском законодавству као критеријум прекомерности, судије примењују као помоћ у одлучивању.

4. Случајеви грађанскоправне заштите од прекомерних имисија су у нашој судској пракси сразмерно ретки у односу на друга анализирана права, што показује низак ниво свести грађана, не само о потреби и могућностима заштите од прекомерних имисија, већ уопште, о вредности и значају грађанских субјективних права. Један од могућих разлога је и чињеница да Република Србија нема кодификацију грађанског права. Држава која нема грађански законик, или детаљан закон о стварним правима, није испунила "насушну потребу" и предуслов постојања и развијања здравог грађанског друштва, а не може себи приуштити ни такав "луксуз" као што је потпуна заштита грађанских субјективних права, а о заштити животне средине, као посебне друштвене вредности, да и не говоримо.

5. Теорија пређашњег заузимања, иако претња за једнакост субјеката у грађанском праву и носилац "клице" могуће одговорности државе због повреде права на имовину, није ишчезла из грађанског права. Може се чак рећи да доживљава својеврсну "ренесансу", чему сведоче немачка и француска грађанска судска пракса, и то највиших судова ових држава. Сматрамо да је она, слично као и "грађанскоправни захтев за претрпљену жртву", "ударац" социјалној везаности права својине и правној једнакости субјеката. Може довести до угрожавања друштвене корисности непокретности. Она,

једнако као поменути "захтев за жртву", може отворити поље тихе, наизглед бенигне, а у ствари погубне, деградације животне средине.

6. Општа или јавна корисност делатности, а некада и само постојање дозволе за обављање делатности, као разлог привилегисања једне стране у имисионом спору, лоша је црта свих анализираних правних система, а може се сматрати и значајним фактором опште деградације животне средине. То објашњава и велику доминацију новчане накнаде претрпљене имисионе штете. Често та накнада није потпуна. Разлози за снижење накнаде су различити. У неким правима је разлог кривица оштећеног или његов допринос штети, иза ког се крије теорија пређашњег заузимања. Негде је посебан друштвени значај имитента тај који доводи до тога да се о висини накнаде штете одлучује по принципима права експропријације.

7. Заштита права личности, по правилу, није обухваћена грађанскоправним моделима заштите од прекомерних имисија. Иако се у свим анализираним правима заштита личности може остваривати по општим правилима грађанскоправне заштите личних права, недостатак је у томе што она због своје заснованости на принципу субјективне одговорности нису пододбна за примену у грађанскоправној заштити личности од прекомерних имисија. Сматрамо да би један од могућих изазова за савремено грађанско право било стварање јединственог система грађанскоправне заштите од прекомерних имисија, како имовинских, тако и личних добара.

8. Превентивна заштита би, по нама, требало да има много већу улогу у овој области, с обзиром да се оштећења од имисија врло често не могу поправити (нпр. коначно пропадање супстанце пољопривредног земљишта или шуме, или осиромашење подводне флоре и фауне, које одређени водни простор чини трајно неподесним за узгој одређене врсте рибе итд.). Такође, већ смо изнели наш став да је потребно разликовати "имисионе" од "еколошких" штета. Сматрамо да превентивним деловањем на појаву имисионих штета можемо спречити да оне прерасту у еколошке штете.

9. Наше истраживање је потврдило полазне хипотезе да еколошкоправни и урбанистички прописи, иако им је предупредивање суседских спорова једна од бројних улога, ипак нису толике снаге да наведену улогу могу у потпуности вршити. Показује се да су поједина настојања да се грађанскоправна заштита од имисија апсорбује у еколошко

право тешко остварива, као и да је неопходно постизање комплементарности у њиховој одвојеној и аутономној примени.

10. Истраживањем је потврђена полазна хипотеза да грађанскоправна заштита од имисија у праву Републике Србије има врло скромне домаћаје, због бројних недостатака на које смо указали у делу закључка који се односи на српско право.

ЛИТЕРАТУРА

Агостини Е., Сасушивање права својине у Француској (1804-1985), *Анали Правног факултета у Београду*, бр. 5, 1986.

Адамовић А., Медијабилност еколошких спорова, *Екологија и право*, Правни факултет у Нишу, 2011.

Allen K., *Stop and Smell the Romans: Odor in Roman Literature*, dissertation, University of Michigan, 2015.

Amoos M., *La théorie de l'abus de droit en relation avec les droits absolus*, Lausanne, 2002.

Анђелковић Ж., Прилози за стамбено право и екологију, Београд, 2010.

Антић О., *Облигационо право*, Београд, 2009.

Аранђеловић Д., *О одговорности за накнаду штете*, Београд, 1924.

Аранђеловић С., *Право својине у Југославији*, Београд, 1975.

Аријес Ф., Диби Ж., *Историја приватног живота*, Београд, 2003.

Aristotle., *The Nicomachean Ethics*, Hertfordshire, 1996.

Armitage A. L., White, T. A. B., Dias R. W. M., Lewis T. E., Hall J. C., Jolowicz J. A., Odgers, F. J., Wedderburn, K. W., Yale D. E. C., *Clerk & Lindsell on Torts*, London, 1961.

Auer A., Malinverni G., Hottelier M., *Droit constitutionnel suisse, Volume II, Les droits fondamentaux*, Berne, 2000.

Бабић И., *Имисије у грађанском праву*, Правна ријеч, Бања Лука, 2012.

Bar v Ch., (ed.), *Non-Contractual Liability Arising out of Damage Caused to Another*, Oxford, 2009.

Батавељић Д., Усаглашавање еколошког законодавства Републике Србије са одговарајућим прописима Европске уније, Актуелна питања савременог законодавства, Будва, 2011.

Batiffol H., *La philosophie du droit*, Paris, 1960.

Beever A., *The Law of Private Nuisance*, Oregon, 2013.

Bergel J L., Bruschi M., Cimamonti S., Ghestin J., (dir.), *Traité de droit civil, Les biens*, Paris, 2000

Bernhardt R., Burkhart A M., *Real Property in a Nutshell*, Minnesota, 2000.

Бигл Д., Чолић Р., Милић Ђ., Милер Х., Радосављевић З., Стошић М., Тркуља С., Класификација намена земљишта и планских ознака у планским документима, Београд, 2017.

Биочанин Р., Боровљанин Ј., Еколошки изазови и безбедност, Травник, 2016.

Bishop P., Jenkins V., *Planning and Nuisance: Revisiting the Balance of Public and Private Interests in Land-Use Development*, *Journal of Environmental Law*, no 2, 2011.

Благојевић Б., Круљ В., (ред.), Коментар закона о облигационим односима, Београд, 1983.

Blaise J B., *Responsabilité et obligations coutumières dans les rapports de voisinage*, *Revue trimestrielle de droit civil* , no 2, 1965 .

Blackie J., *The Provisions for Non-Contractual Liability Arising out of Damage caused to Another in the Draft Common Frame of Reference*, *Kings Law Journal*, no 1, 2009.

Borghetti J., *The Culture of Tort Law in France*, *Journal of European Tort Law*, no 2, 2012.

Bohlen F. H., *Fifty Years of Torts*, *Harvard Law Review*, no 5, 1937.

Bouineau J., Roux J., *200 ans de Code Civil*, Paris, 2004.

Boulisset P., Couchet C., *Relations et conflits de voisinage*, Paris, 2010.

Bovey G., *L'expropriation des droits de voisinage*, Berne, 2000.

Brenner J F., *Nuisance Law and the Industrial Revolution*, *The Journal of Legal Studies*, vol. 3, no. 2, 1974.

Бујуклић Ж., *Forum Romanum*, Београд, 2009.

Васиљевић М., Ђурић Ђ М., *Хармонизација прописа Републике Србије у области заштите животне средине са правом ЕУ*, зборник радова „Екологија и право“, Београд, 2012.

Vedriš M., *Uvodne odredbe Zakona o osnovnim vlasničkopравним odnosima*, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 1-2, 1981.

Vedriš M., Klarić P., *Osnove imovinskog prava*, Zagreb, 1983.

Westerway N., *Private Nuisance and Statutory Controls*, Case Note, *Environmental Law Review*, no 14, 2012.

Wigmore J., *Responsibility for tortuous acts: its history*, *Harvard Law Review*, no 6, 1894.

Vizner B., *Komentar zakona o obveznim (obligacionim) odnosima*, Zagreb, 1978.

Vizner B., *Komentar zakona o osnovnim vlasničkopравним odnosima*, Zagreb, 1985.

Водинелић В В., *Кодификовање стварног права у Србији*, *Промене стварног права у Србији*, Београд, 2004.

Vuilloud P., *Gestion des nuisances dans le cadre des grands projets*, *La garantie de la propriété a l'aube du XXI siècle*, *Expropriation, responsabilité de l'Etat, gestion des grands projets et protection du patrimoine*, (éd) B. Föex - M. Hottelier, Genève, 2009.

Вукадиновић Г., *Темељи теорије злоупотребе права*, *Зборник радова „Злоупотреба права“*, *Правни факултет у Нишу*, 1996.

Вучковић М., *Месна уобичајеност коришћења непокретности и теорија преокупације у систему имисионе грађанскоправне заштите*, *Зборник радова Правног факултета у Нишу*, бр. 70, 2015.

Вучковић М., Утицај урбанистичких и еколошкоправних прописа на одређивање прекомерности имисија у грађанском праву, Усклађивање права Србије са правом ЕУ, књига четврта, Правни факултет у Нишу, 2017.

Гајин С., Чл. 1 Протокола уз Европску конвенцију о људским правима – стандарди заштите имовинских интереса, Зборник радова „Промене стварног права у Србији“, Београд, 2004.

Гајинов Т., Трансформација института имисија и преднацрт грађанског законика, Култура полиса, бр. 34, Београд, 2017.

Гамс А., Својина, Београд, 1987.

Гамс А., Основи стварног права, Београд, 1974.

Gaudement J., Les institutions de l'antiquité, Paris, 1994.

Gautron J-C., Droit européen, Paris, 2002.

Gavella N., Osobna prava, I dio, Zagreb, 2000.

Gavella N., Josipović T., Gliha I., Belaj V., Stipković Z., Stvarno pravo, svezak prvi, Zagreb, 2007.

Gearty C., The Place of Private Nuisance in a Modern Law of Torts, Cambridge Law Journal, no 2, 1989.

Геран А. Р., Приватни простори, Историја приватног живота 4, Београд, 2003.

Giliker P., Relationships between neighbours – England and Wales 1850-2000, The development of liability between neighbours, Cambridge, 2010.

Glaser H., Dröschel W, Das Nachbarrecht in der Praxis, Berlin, 1971.

Gliha I., Novo uređenje susjedskih odnosa u svjetlu prilagodbe hrvatskog građanskopravnog poretka europskim, Будимпештански симпозијум, Допринос реформи стварног права у државама југоисточне Европе, Бремен, 2003.

Godefroy M., *Traité du voisinage*, Paris, 1873.

Големан Д., *Фокусираност*, Београд, 2015.

Гор А., *Наш избор - путеви решавања климатске кризе*, Београд, 2003.

Gordley J., *Disturbances among neighbours – an introduction, The development of liability between neighbours*, Cambridge, 2010.

Gordley J., *Disturbances among neighbours in French law, The development of liability between neighbours*, Cambridge, 2010.

Gorchs B., *La médiation dans le procès civil: sens et contresens*, *Revue trimestrielle de droit civil*, no 3, Paris, 2003.

Grgić A., Mataga Z, Longar M, Vilfan A, *The right to property under the European Convention on Human Rights*, Strasbourg, 2007.

Grimonprez B., *Le voisinage a l'aune de l'environnement, Variations sur le thème du voisinage*, Paris, 2012.

Grimonprez B., *La fonction environnementale de la propriété*, *Revue trimestrielle de droit civil*, no 3, 2015.

Griss I., *How Judges Think: Judicial Reasoning in Tort Cases from a Comparative Perspective*, *Journal of European Tort Law*, vol. 4, no. 3, 2013.

Dabin J., *Le droit subjectif*, Paris, 1952.

Dagan H., *The Public Dimension of Private Property*, *Kings Law Journal*, no 2, 2013.

Даниловић Ј., Станојевић О., *Текстови из римског права*, Београд, 1970.

Даниловић Ј., *Историјски осврт на деобу права на јавно и приватно*, *Анали Правног факултета у Београду*, 1982.

Даниловић Ј., *Популарне тужбе - од Римског до савремених права*, Београд, 1986.

Davignon J F., Droit de l'urbanisme, Paris, 2013.

De Coulanges F., Jullion C, Questions historiques, Paris, 1923.

Descheemaeker E., Obligations quasi ex delicto and strict liability in Roman Law, Journal of Legal History, no. 1, 2010.

Дирертр Ж., Изводи из најзначајнијих одлука Европског суда за људска права, Београд, 2006.

Dissaux N., Le droit : une comédie humaine, Revue trimestrielle de droit civil , no 2, 2011.

Доловић К., Суседско право: појам, карактеристике и однос према стварним службеностима, Страни правни живот, бр. 3, 2012.

Domat A., Loix civiles dans leur ordre naturel, Paris, 1829.

Dupeyroux M., La puissance publique, la propriété privé et l'urbanisation, Propriété et Urbanisme, Paris, 1968.

Ђорђевић С., Утицај загађене средине на здравље човека, Београд, 1977.

Ђукановић М., Еколошке димензије у изграђивању простора, Београд, 1984.

Ђуковић Ј., Бојанић В., Аерозагађење, Бања Лука, 2000.

Ђурђевић Н., Одговорност за опасне ствари према Француском грађанског законика и Закону о облигационим односима Србије, Зборник радова „Двестотине година од доношења Француског грађанског законика – Утицај Француског грађанског законика на српско право, Ниш, 2006.

Eclert et Merinis M M., Le guide de voisinage, Paris, 2012.

Elliot C., Quinn F., Tort Law, Harlow, 2015.

Emerich Y., Contribution à une étude des troubles de voisinage et de la nuisance: la notion de devoirs de la propriété, La cahiers de droit, no 1, Paris, 2011.

Енгелс Ф., Положај радничке класе у Енглеској, Београд, 1951.

English R., The Tenant, his Wife, the Lodger and their Telly: a Spot of Nuisance in Docklands, *The Modern Law Review*, no 5, 1996.

Етински Р., Ђајић С., Међународно јавно право, Нови Сад, 2014.

Ibbetson D., Wrongs and Responsibility in Pre-Roman Law, *The Journal of Legal History*, vol. 25, no. 2, 2004.

Игњатовић М., Римско право и Code Civil, Зборник радова „Двестотине година од доношења Француског грађанског законика – Утицај Француског грађанског законика на српско право, Ниш, 2006.

Yavetz Z., The Living Conditions of the Urban Plebs in Republican Rome, *Latomus*, T. 17, Fasc. 3, 1958

Isaac N., Fault and Liability, *Harvard Law Review*, no 7, 1918.

Јаблановић М., Јакшић П., Косановић К., Увод у екотоксикологију, Косовска Митровица, 2003.

Jacob N., Le bruit, exposé introductif, *La defense de l'homme contre les pollutions*, Paris, 1970.

Jacob N., Le bruit et la politique de l'homme, *La defense de l'homme contre les pollutions*, Paris, 1970.

Jansen N., The Concept of Non-Contractual Obligations: Rethinking the Division of Torts, Unjustified Enrichment and Contract Law, *Journal for European Tort Law*, no 1, 2010.

Јанковић М., Грађанскоправна заштита човекове средине и судска пракса, Архив за правне и друштвене науке, бр. 2, Београд, 1974.

Јовановић М., Својина, њен правни и социјално-политички значај, Београд, 1921.

Јовановић М., Коментар старог римског *ius civile*, *Leges regiae*, Ниш, 2002.

Yocas M., *Les troubles de voisinage*, Paris, 1966.

Jomini A., Expropriation formelle: quelques développements récents dans le cadre du droit fédéral, La garantie de la propriété a l'aube du XXI siècle, Expropriation, responsabilité de l'Etat, gestion des grands projets et protection du patrimoine, Genève, 2009.

Josserand L., Еволуција одговорности, Правни живот, бр. 9-10, Београд, 1992.

Josserand L., Cours de droit civil positif français, I, Paris, 1932.

Johnston D., Roman Law in Context, Cambridge, 1998.

Calsat H. J. M., L'urbanisme et le sol, Propriété et Urbanisme, Paris, 1968.

Capitant H., Des obligations de voisinage et spécialement de l'obligation qui pèse sur le propriétaire de ne causer aucun dommage au voisin, Revue critique de législation et de jurisprudence, t. 29, Paris, 1900.

Capoulade P., Rapport français sur le troubles de voisinage, La protection du voisinage et de l'environnement, Travaux de l'association H. Capitant, t. 27, Paris, 1976.

Карајовић Е., Ограничења права својине, Зборник радова "Грађанска кодификација" св. 2, Правни факултет Универзитета у Нишу, 2003.

Караникић Мирић М., Одговорност за загађивање животне средине, Правни живот, бр. 9, Београд, 2007.

Carbonnier J., Droit civil, Tome second, Paris, 1964.

Качаревић М., Кончар С., Ђурђевић Б., Извори загађивања и чување квалитета ваздуха, Београд, 1977.

Klöhn L., Zeitliche Priorität als Argument im Nachbarrecht, Archiv für die civilistische Praxis, Dezember, 2008.

Knetsch J., L'immeuble source de troubles anormaux de voisinage (droit allemand), Themes Allemagne, 2015.

Ковачевић Куштримовић Р., Захтев да се уклони опасност штете, Правни живот, бр. 9-10, 1992.

Ковачевић Куштримовић Р., Домен примене начела забране злоупотребе права, у: Зборник радова „Злоупотреба права“, Правни факултет у Нишу, 1996.

Ковачевић Куштримовић Р., Суседско право у будућој кодификацији грађанског права, Зборник радова Правног факултета у Нишу, 2002.

Ковачевић Куштримовић Р., Припреме за доношење јединственог грађанског законика, Зборник радова „Грађанска кодификација“, свеска 1, Ниш, 2002.

Ковачевић Куштримовић Р., Новине у садржини права стварне службености у Нацрту Законика о праву својине и другим стварним правима, Зборник радова „Актуелна питања грађанске кодификације“, Ниш, 2008.

Ковачевић Куштримовић Р., Лазић М., Стварно право, Ниш, 2009.

Ковачевић Куштримовић Р., Лазић М., Увод у грађанско право, Ниш, 2011.

Colin A., Capitant H., Julliot de la Morandière, Droit civil, II, Paris, 1964.

Константиновић М., Забрана злоупотребе права и социјализација права, Анали Правног факултета у Београду, бр. 3-4, 1982.

Константиновић М., Питање својине, Анали Правног факултета у Београду, бр. 3-4, 1982.

Константиновић М., Основ одговорности за проузроковану штету, Анали Правног факултета у Београду, бр. 3-4, 1982.

Константиновић М., Облигације и уговори, Скица за законик о облигацијама и уговорима, Београд, 1996.

Cornu G., Droit civil, Paris, 1991.

Костић Ј. М., Административно право, Београд, 1936.

Krämer L., EU Environmental Law, London, 2012.

Krisper-Kramberger M., Imisije u novom pravnom uređenju, Naša zakonitost, бр. 6, Zagreb 1981.

Cruet J., La vie du droit et l'impuissance des lois, Paris, 1918.

Ksoll E., Sachenrecht, Düsseldorf, 1969.

Khairallah G., Le « raisonnable » en droit privé français, Revue trimestrielle de droit civil, no 3, 1983-1984.

Kübler F. K., "Eigentum verpflichtet" - eine zivilrechtliche Generalklausel?, Archiv für die civilistische Praxis, no 3/4, 1960/1961.

Quinn F., Elliot C., Tort Law, Harlow, 2015.

Quézel – Ambrunaz C., Les troubles anormaux du voisinage face à la protection des droits fondamentaux, Revue des droits et libertés fondamentaux, www.revuedlf.com.

Laboulaye E., Dareste R., Le grande coutumier de France, Paris, 1868.

Lagasse M. A., Rapport sur la notion de „chose dangereuse“ et la responsabilité civile en droit belge, Travaux de l'association Henri Capitant, Les choses dangereuses, Paris, 1967.

Лазаревић Б., Нека спорна питања о одговорности за штете настале делатношћу "великих произвођача штета", Гласник Адвокатске коморе Војводине, бр. 7-8, Нови Сад, 1979.

Лазаревић Д., Службености и суседско право, Београд, 2011.

Lazzarotto L., La protection du patrimoine, La garantie de la propriété a l'aube du XXI siècle, Expropriation, responsabilité de l'Etat, gestion des grands projects et protection du patrimoine, Genève, 2009.

Лазић М., Злоупотреба права својине у суседским односима, Зборник радова „Злоупотреба права“, Правни факултет у Нишу, 1996.

Лазић М., Личне службености, Ниш, 2000.

Лазић М., Практикум за Стварно право, Ниш, 2003.

Лазих М., Развој института својине у праву Србије, Српско право некад и сад, 3. мајски правнички дани, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, 2007.

Лазих М., Суседска права и злоупотреба права, Приступ правосуђу - инструменти за имплементацију европских стандарда у правни систем Републике Србије, књига 3., Ниш, 2009.

Лазих М., Планојевић Н., Службености и суседска права у стварном праву Црне Горе, Правна ријеч, Бања Лука, 2011.

Лазих М., Имисије и грађанскоправна заштита, Правна ријеч, Бања Лука, 2012.

Лазих М., Заштита од буке – комунална бука и имисија буке, Зборника радова „Заштита људских и мањинских права у европском правном простору“, Правни факултет у Нишу, 2012.

Лазих М., Својински режим на грађевинском земљишту и урбана комасација, Зборник радова Правног факултета у Нишу, бр. 76, Ниш, 2017.

Lalou H., *Traité pratique de la responsabilité civile*, Paris, 1955.

Lambert-Faivre Y., *L'évolution de la responsabilité civile d'une dette de responsabilité à une créance d'indemnisation*, *Revue trimestrielle de droit civil*, no 1, 1986-1987.

Lambert-Faivre Y., *L'éthique de la responsabilité*, *Revue trimestrielle de droit civil*, no 1, 1998.

Lange H., *Sachenrecht des BGB*, Stuttgart, 1967.

Lafond P. C., *L'exercice du droit de propriété et les troubles de voisinage*, *Revue juridique Thémis*, Faculté de droit Université de Montreal, 1999.

Lachance L., *Le droit et les droits de l'homme*, Paris, 1959.

Larenz K., Canaris C. W., *Schuldrecht II*, München, 1994.

Лепетић Д., Штетне имисије и природно право, Правни живот, бр. 9, 1995.

Lee M., *The Intersection Between Environmental Law and Tort Law*, L. Paddock - R. L. Glicksman - S. Bryner (ed.), *Decision Making in Environmental Law*, Cheltenham, 2016.

Lee M., *The Public Interest in Private Nuisance - Collectivities and Communities in Tort*, *The Cambridge Law Journal*, no 74, 2015.

Leroy C., *Les effets du bruit sur la sante physique et mentale de l' homme, La defense de l'homme contre les pollutions*, Paris, 1970.

Lévy E., *Les fondements du droit*, Paris, 1933.

Lienard B., *Le bruit - definitions, mesures, moyens d'attenuation, La defense de l'homme contre les pollutions*, Paris, 1970.

Лилић С., *Инструменти еколошке правде, Екологија и право, Правни факултет у Нишу*, 2009.

Лилић С., *Еколошко право, Београд*, 2010.

Lončarić Horvat O., Cvitanović L., Gliha I., Josipović T., Medvedović D., Omejec J., Seršić M., *Pravo okoliša*, Zagreb, 2003.

Лопез М., *Рођење Европе, Загреб*, 1978.

Lubens R., *The Social Obligation of Property Ownership: a Comparison of German and US Law*, *Arizona Journal of International Comparative Law*, no 2, 2007.

Maeijer M. J. M. M., *Rapport général, Travaux de l'association Henri Capitant, Les choses dangereuses*, Paris, 1967.

Mazeaud H., Mazeaud L., Tunc A., *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle, Tome III*, Paris, 1960.

Mazeaud H., Mazeaud L., Mazeaud J., *Leçons de Droit civil, tome deuxieme*, Paris, 1962.

Максимовић С., *О ограничењу својине уопште, Архив за правне и друштвене науке, бр. 5, Београд*, 1966.

Malcolm R., Pointing J., Statutory Nuisance: The Sanitary Paradigm and Judicial Conservatism, *Jornal of Environmental Law*, no 1, 2006.

Mamford L., *Grad u historiji*, Zagreb, 1968.

Manuel sur les droits de l'homme et l'environnement, Strasbourg, 2012.

Marinović Uzelac A., *Socijalni prostor grada*, Zagreb, 1978.

Марјановић М., Марјановић К., О комшилуку у Чонопљи код Сомбора, у: *Комшија*, па Бог, Нови Сад, 1996.

Марковић Л., *Грађанско право, Општи део и Стварно право*, Београд, 1927.

Марковић М., *Теорија злоупотребе права у упоредном праву*, Београд, 1996.

Марковић Л., *Облигационо право*, Београд, 1997.

Martin R., De l'usage de droits et particulièrement du droit de propriété, *Revue trimestrielle de droit civil*, no 1, 1979.

Матић М., *Развој међународног еколошког права*, Приручник за заштиту животне средине, Београд, 2011.

Матић М., *Уставноправне гаранције права на здраву животну средину*, Приручник за заштиту животне средине, Београд, 2011.

Marty G., Raynaud P., *Droit Civil, Tome second, Les Biens*, Paris, 1965.

Marty M., *Propriété et urbanisme, Propriété et Urbanisme*, Paris, 1968.

Мартысевич И Д., Юшков С. В., Дмитриевский Н. П., *Општа историја државе и права, II део - феудализам*, Београд, 1949.

Machiedo D., *Odgovornost za štete prouzrokovane imisijama, Privreda i pravo*, br. 2, Zagreb, 1972.

Mayer O., *Le droit administratif allemand*, Paris, 1906.

Meisner C., Stern H., Hodes F., Nachbarrecht im Bundesgebiet (ohne Bayern) und im West-Berlin, Berlin, 1970.

McLaren J. P. S., Nuisance Law and the Industrial Revolution - some lessons from social history, Oxford Journal of Legal Studies, vol. 3, no.2, 1983.

Мијачић М., Облици накнаде штете, Зборник радова Правног факултета у Нишу, XXXII-XXXIII, Ниш, 1992-1993.

Мијачић М., Новчана накнада будуће нематеријалне штете, Зборник радова Правног факултета у Нишу, XXVII, 1987.

Милошевић Љ., Штете од шкодљивих материја и питање накнаде тих штета, Београд, 1972.

Милошевић М., Алтернативно решавање спорова са посебним освртом на медијацију, Београд, 2014.

Милић Д., Заштита од имисија и од злоупотребе суседског права уопште, Правни живот, бр. 12, 1987.

Mirow M., The Social-Obligation Norm of Property: Duguit, Hayem and Others, Florida International University College of Law, no 22, 2010.

Митровић М., Суседство у селу као друштвени однос, Комшија, па Бог, Нови Сад, 1996.

Михаиловић Г., Коментар закона о посредовању-медијацији, Београд, 2007.

Мојовић Н., Сусједска права као sui generis ограничења власништва, Правна ријеч, Бања Лука, 2007.

Moliner-Dubost M., Droit de l'environnement, Paris, 2015.

Момчиновић Н., Zaštita prava vlasništva, Zakonitost, Zagreb, 1990.

Мораит Б., Уклањање опасности у систему југословенског облигационог права, Правни живот, Закон о облигационим односима, 1978-1988, Београд, 1988.

Мораит Б., Претпоставке подизања захтева да се уклони опасност штете, Годишњак Правног факултета у Бања Луци, 1989.

Morand-Deville J., Droit de l'urbanisme, Paris, 2014.

Morley N., Urban smells and Roman noses, Smells and the Ancient Senses (ed.) M. Bradley, Routledge, London, 2014.

Moutel B., L' "effet horizontal" de la Convention Européenne des droits de l'homme en droit privé français, Thèse, Limoges, 2006.

Мракић В., Међународне организације и животна средина, Приручник за заштиту животне средине, Београд, 2011.

Мрђеновић Д., Темелји модерне демократије, Избор декларација и повеља о људским правима, Београд, 2011.

Настић М., Уставно регулисање права на здраву животну средину, Екологија и право, Правни факултет у Нишу, 2011.

Нешић С., Примена медијације у заштити животне средине, Медијација - принципи, процес, примена, Београд, 2014.

Nield S., Article 8, Respect for the Home: A Human Property Right?, Kings Law Journal, no 2, 2013.

Nicolas M. F., La protection de la voisinage, Revue trimestrielle de droit civil , no 4, 1976.

Николић Д., Грађанскоправна санкција - генеза, еволуција и савремени појам, Нови Сад, 1995.

Николић Д., Основни правци развоја стварног права у Србији, Европски правник, бр. 1, Београд, 2008.

Николић Д., Увод у право животне средине, Основе права животне средине, Нови Сад, 2009.

- Николић Д., Историја права, стари и средњи век, Ниш, 2011.
- Nicholson D., Environmental Dispute Resolution in Indonesia, Leiden, 2009.
- Нинковић М., Заштита животне средине и еколошке парнице у САД, Београд, 2004.
- Ortner H., Bürgerliches Recht graphisch dargestellt, LexisNexis, 2015.
- Owen R., Essential Tort Law, London - Sydney, 2000.
- Пајтић Б., Заштита животне средине – превенција и накнада штете, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, бр. 2, 2011.
- Пак Ј., Суседска права, Зборник радова „Промене стварног права у Србији“, Београд, 2004.
- Палачковић Д., Грађанско-правна еколошка заштита, Правни живот, бр. 9, 1995.
- Палачковић Д., Мирно решавање спорова у правном систему Републике Србије, Функционисање правног система Републике Србије, Правни факултет у Нишу, 2006.
- Пашић Н., Шта је својина, Београд, 1952.
- Перић Ж., Садашњи правци приватно-правних студија у Француској и Немачкој, Архив за правне и друштвене науке, Београд, 1906.
- Перић Ж., Стварно право, Београд, 1920.
- Перовић С., Комутативна правда и накнада штете, Правни живот, бр. 9-10, 1992.
- Перовић С., (ред.), Коментар Закона о облигационим односима, књига прва, Београд, 1995.
- Петровић М., Имисије, Анали Правног факултета у Београду, бр. 3-4, 1979.
- Петровић М., Индустриско суседство и одговорност за штету, Ниш, 2011.
- Петрушић Н., Заштита од имисија у грађанском судском поступку, Правни живот, бр. 12, 2003.

Петрушић Н., Модел правног регулисања суседских права, Грађанска кодификација, свеска 4, Ниш, 2004.

Петрушић Н., Алтернативни методи решавања правних спорова у праву Републике Србије, Функционисање правног система Републике Србије, Правни факултет у Нишу, 2006.

Петрушић Н., Заштита животне средине у грађанском судском поступку, Основе права животне средине, Нови Сад, 2009.

Piédèlievre A., Droit des biens, Masson, Paris, New York, Barcelone, Milan, 1977.

Piotet D., Les principales difficultés d'application de l'article 679 du Code civil, Servitudes, droit de voisinage, responsabilités du propriétaire immobilier, Faculte de droit de Genève, 2007.

Planiol M., Ripert G., Picard M., Traité pratique de droit civil français, Tome III, Les biens, Paris, 1952.

Planke van der V., Van Leuven N., La privatisation du respect de la Convention européenne des droits de l'homme: faut-il reconnaître un effet horizontal généralisé? université catholique de Luvain, 2007.

Планојевић Н., Отварање прозора као својинско овлашћење и као службеност, Правни живот, бр. 10, 1998.

Планојевић Н., Стварно право у пракси, Крагујевац, 2012.

Познић Б., Ракић Водинелић В., Грађанско процесно право, Београд, 2015.

Pollock F., The Law of Torts, London, 1895.

Pontavice du E., La protection juridique de voisinage et de l'environnement en droit civil comparé, Revue juridique de l'environnement, no 2, 1978.

Pontin B., Nuisance Law and the Industrial Revolution: A Reinterpretation of Doctrine and Institutional Competence, The Modern Law Review, no 6, 2012.

- Понтинг К., Еколошка историја света, Београд, 2009.
- Попадић Р., Стицање стварних службености, Правни живот, бр. 12, 1987.
- Попов Д., Упоредно законодавство о штетама насталим услед прекомерних имисија, Зборник радова Правног факултета, бр. 1-3, Нови Сад, 2002.
- Попов Д., Недопуштене имисије и заштита животне средине, Зборник радова Правног факултета, Нови Сад, бр. 4, 2012.
- Попов Р., Грех XX века: идеолошка гажења комшијске светиње, Комшија, па Бог, Нови Сад, 1996.
- Pothier R., *Traité de contrat de société*, Paris, 1807.
- Pound R., A Comparison of Ideals of Law, *Harvard Law Review*, no 1, 1933
- Пухан И., Римско право, Београд, 1977.
- Пушић Љ., Суседство у граду или потреба за селом, Комшија, па Бог, Нови Сад, 1996.
- Радишић Ј., Облигационо право, Београд, 2004.
- Радовановић Б., Одговорност за накнаду штете на усевима од хлада, Правни живот, бр. 4, Београд, 1964.
- Радошевић Б., Грађанскоправна заштита права својине, Правни живот, бр. 11, Београд, 2007.
- Rainer J. M., *Bau und nachbarrechtliche Bestimmungen im klassischen römischen Recht*, Graz, 1987.
- Rajačić Č., *Stvarno pravo*, Zagreb, 1956.
- Ракић Водинелић В., Еколошка тужба, Правни живот, бр. 4-5, Београд, 1989.

Randall M. H., *L'expropriation matérielle a l'aune de la jurisprudence récente, La garantie de la propriété a l'aube du XXI siècle, Expropriation, responsabilité de l' Etat, gestion des grands projects et protection du patrimoine*, Genève, 2009.

Рашовић З., Негаторна тужба, Архив за правне и друштвене науке, бр. 1-2, Београд, 2006.

Рашовић З., Коментар Закона о својинско-правним односима, прва књига, Подгорица, 2009.

Ренер К., Социјална функција правних института, Београд, 1997.

Ripert G., *Les forces créatrices du droit*, Paris, 1955.

Romas A., *Stambene prilike u starom Rimu*, Godišnjak Pravnog fakulteta u Sarajevu, 1975.

Rossel V., Mentha F. H., *Manuel du droit civil suisse, tome deuxième*, Lausanne, 2009.

Салма Ј., Облигационо право, општи део, Београд, 1988.

Салма Ј., Одговорност за опасност од штете, Правни живот, Закон о облигационим односима, 1978-1988, Београд, 1988.

Салма Ј., Николић Д., Грађанско право и животна средина, Основе права животне средине, Нови Сад, 2009.

Салма М., Тужбе за отклањање суседских имисија, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, бр. 3, 2011.

Santos Cunha A., *The Social Function of Property in Brazilian Law*, Fordham Law Review, no 3, 2011, <http://lawnet.fordham.edu/flr/vol80/iss3/7>.

Sanchez Galera M. D., *Fundamental Rights and Private Law in Europe: A fundamental Right to Environment*, European Review of Private Law, no 5, 2008.

Savatier R., *Les métamorphoses économiques et sociales du droit privé d'aujourd'hui*, Paris, 1959.

Сворцан С., Коментар закона о основама својинскоправних односа, Крагујевац, 2009.

Seavey W., Principles of Torts, Harvard Law Review, no 1, 1942.

Секулић П., Кастори Р., Хаџић В., Заштита земљишта од деградације, Нови Сад, 2003.

Sermet L., The European Convention on Human Rights and Property Rights, Strasbourg, 1999.

Serverin E., Le médiateur civil et le service public de la justice, Revue trimestrielle de droit civil, no 2, Paris, 2003.

Симоновић И., Реституција у грађанском праву - домашај примене, докторска дисертација, Ниш, 2012.

Симоновић И., Лазић М., Грађанскоправна заштита права личности, Зборник радова Правног факултета у Нишу, бр. 68, 2014.

Simonović I., Constitutionalization of Private Law: The Influence of Fundamental Rights and Freedoms on Private Parties Relations, Legal, Social and Political Control in National, International and EU Law, Faculty of Law University of Niš, 2016.

Scotto C., Fernandez H., La pollution olfactive en environnement urbain: cas particulier des odeurs des restaurants, Pollution Atmospherique, no 234, Avril-Juin, 2017.

Sokolović Dž., Individuum i zajednica, Zagreb, 1984.

Станковић О., Накнада штете, Београд, 1998.

Станковић О., Орлић М., Стварно право, Београд, 1999.

Станојевић О., Римско право, Београд, 2010.

Стојанов М., Комшилук као друштвена јединица, Комшија, па Бог, Нови Сад, 1996.

Steele J., Private Law and the Environment, Legal Studies, no 15, 1995.

Steinauer P. H., Les droits réels, Tome première, Berne, 1985.

Стојановић Д., Правно регулисање буке и њено техничко одстрањење, Правни живот, бр. 9-10, 1959.

- Стојановић Д., Позитивно-правна ограничења приватне својине, Београд, 1963.
- Стојановић Д., Бука као правни проблем, Југословенска адвокатура, бр. 1, Београд, 1964.
- Стојановић Д., Грађанскоправна средства у борби против загађивања ваздуха и воде, Београд, 1975.
- Стојановић Д., Забрана злоупотребе права, Анали Правног факултета у Београду, бр. 3-4, 1979.
- Стојановић Д., Стварно право, Београд, 1983.
- Стојановић Д., Поп-Георгиев Д., Коментар Закона о основним својинско-правним односима, Београд, 1983.
- Стојановић Д., Историјски развој и циљеви грађанско-правне одговорности за проузроковану штету, Правни живот, бр. 9-10, 1992.
- Стојановић Д., Право на својину као универзално зајемчено право, Правни живот, бр. 10, 1995.
- Стојчевић Д., Римско приватно право, Београд 1983.
- Strohsack В., Imisije – odnos između stvarnopravne i obveznopravne zaštite, Zakonitost, Zagreb, 1990.
- Schulz F., Classical Roman Law, Oxford, 1950.
- Terré F., Simler P., Droit civil, Les biens, Paris, 1992.
- Tercier P., Rapport Suisse, La protection du voisinage et de l'environnement, Travaux de l'Association Henri Capitant, Paris, 1976.
- Тратар Б., Конституционализација и европеизација приватног права, у: Правни живот, бр. 11, Београд, 2008.
- Trebuille F. G., Les techniques contentieuses au service de l'environnement, www.courdecassation.fr.

Тркуља Ј., Странпутице денационализације у Србији, у: Рехабилитација и реституција у Србији, Београд, 2009.

Tunc A., Rapport sur la notion de chose dangereuse et la responsabilité civile en droit français, Travaux de l'association Henri Capitant, Les choses dangereuses, Paris, 1967.

Thibierge C., Libres propos sur l'évolution du droit de la responsabilité, Revue trimestrielle de droit civil, no 3, 1995.

Thier A., Zwischen actio negatoria und Aufopferungsanspruch: Nachbarliche Nutzungskonflikte in der Rechtsprechung des 19. und 20. Jahrhunderts, Das Bürgerliche Gesetzbuch und seine Richter, Zur Reaktion der Rechtsprechung auf die Kodifikation des deutschen Privatrechts (1896-1914), Frankfurt am Main, 2000.

Thier A., Disturbances between neighbours in Germany 1850-2000, The development of liability between neighbours, Cambridge, 2010.

Feil E., Privates Nachbarrecht und Immissionen, Wien, 2005.

Ferra G., Rapport sur les choses dangereuses en droit civil Italien, Travaux de l'association Henri Capitant, Les choses dangereuses, Paris, 1967.

Филиповић В., Принцип интегралне накнаде материјалне штете, Правни живот, бр. 9-10, 1992.

Финжгар А., Права личности, Београд, 1988.

Fitzmaurice M., The European Court of Human Rights, Environmental Damage and the Applicability of Article 8 of the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms, Environmental Law Review, no 13, 2010.

Fleming J., An introduction to the Law of Torts, Oxford, 1967.

Fletcher G., Fairness and Utility in Thort Theory, Harvard Law Review, no 3, 1972.

Fletcher G., The Right and the Reasonable, Harvard Law Review, no 5, 1985.

Foex B., La jurisprudence récente de la Cour de Justice de Genève en matière de droits réels immobiliers, Servitudes, droit de voisinage, responsabilités du propriétaire immobilier, Faculté de droit de Genève, 2007.

Fournel M., Traité du voisinage - considéré dans l'ordre judiciaire et administratif, et dans ses rapports avec le Code civil, tome second, Paris, 1834.

Halper L. A., Untangling the Nuisance Knot, Boston College Environmental Affairs Law Review, no 1, 1998.

Halper L. A., Why the Nuisance Knot cant undo the Takings Muddle, Indiana Law Review, no 28, 1995.

Hedley S., Padfield N, Tort, Oxford, 2008.

Henriot G-C., Le dommage anormal, Paris, 1960.

Хердер Х., Европа у XIX веку, 1830-1880, Београд, 2003.

Noche U., BGB Sachenrecht, München, 1967.

Hodes F., Nachbarrecht im Bundesgebiet (ohne Bayern) und im West-Berlin, Berlin, 1970.

Hottelier M., La garantie constitutionnelle de la propriété en droit fédéral Suisse: fondement, contenu et fonctions, Revue internationale de droit comparé, no 1, 1997.

Царић С., Коментар Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, Београд, 2012.

Цветић Р., Одрживи развој и еколошка штета, Зборник радова Правног факултета у Нишу, бр. 68, 2014.

Цигој С., Грађанскоправна заштита животне средине, Архив за правне и друштвене науке, бр. 2, Београд, 1974.

Чавошки А., Основи еколошког права Европске Уније, Београд, 2007.

Чавошки А., Хармонизација домаћег законодавства са правом Европске уније, у: Екологија и право, Београд, 2004.

Чавошки А., Извори међународног еколошког права, Приручник за заштиту животне средине, Београд, 2011.

Шкулић М., Међународноправна заштита животне средине, Приручник за заштиту животне средине, Београд, 2011.

Шкулић М., Право на здраву животну средину као људско право, Приручник за заштиту животне средине, Београд, 2011.

Прописи:

Закон о облигационим односима Републике Србије, "Службени лист СФРЈ", бр. 29/1978, 39/1985, 45/1989 и 59/1989 и "Службени лист СРЈ", бр. 31/1993.

Закон о основама својинскоправних односа Републике Србије, "Сл. лист СФРЈ", бр. 6/80 и 36/90, "Сл. лист СРЈ", бр. 29/96 и "Сл. гласник РС", бр. 115/2005 - др. закон.

Закон о заштити животне средине Републике Србије, "Сл. гласник РС", бр. 135/2004, 36/2009, 36/2009 - др. закон, 72/2009 -др. закон, 43/2011 - одлука УС и 14/2016.

Закон о стратешкој процени утицаја на животну средину Републике Србије, "Сл. гласник РС", 135/2004 и 88/2010.

Закон о процени утицаја на животну средину Републике Србије, "Сл. гласник РС", бр. 135/2004, 36/2009.

Закон о интегрисаном спречавању и контроли загађивања животне средине Републике Србије, "Сл. гласник РС", бр. 135/2004 и 25/2015.

Закон о заштити ваздуха Републике Србије, "Сл. гласник РС", бр. 36/2009 и 10/2013.

Закон о заштити од јонизујућег зрачења и о нуклеарној сигурности, "Сл. гласник РС", бр. 36/2009 и 93/2012.

Закон о својинскоправним односима Републике Црне Горе, "Сл. лист Црне Горе", бр. 19/2009.

Закон о парничном поступку Републике Србије, "Сл. гласник РС", бр. 72/2011, 49/2013 - одлука УС и 74/2013 - одлука УС.

Закон о хипотеци Републике Србије, "Сл. гласник РС", бр. 115/2005, 63/2015 - одлука УС и 83/2015.

Закон о планирању и изградњи, "Сл. гласник РС", бр. 72/2009, 81/2009 - испр. 64/2010 - одлука УС, 24/2011, 121/2012, 42/2013 - одлука УС, 50/2013 - одлука УС, 98/2013 - одлука УС, 132/2014 и 145/2014.

Закон о водама Републике Србије, "Сл. гласник РС", бр. 30/2010.

Закон о заштити од буке у животној средини Републике Србије, "Сл. гласник РС", бр. 36/2009 и 88/2010.

Закон о управљању отпадом Републике Србије, "Сл. гласник РС", бр. 36/2009, 88/2010 и 14/2016.

Закон о потврђивању Кјото Протокола уз Оквирну Конвенцију Уједињених нација о промени климе, "Службени гласник Републике Србије", бр. 88/2007.

Закон о ратификацији Споразума о стабилизацији и придруживању између Европских заједница и њихових држава чланица Републике Србије, "Службени гласник РС", бр. 83/2008.

Закон о потврђивању прелазног споразума о трговини и трговинским питањима између Европске заједнице, са једне стране, и Републике Србије, са друге стране, "Службени гласник РС", бр. 83/2008.

Правилник о садржини и методама израде стратешких карата буке и начину њиховог приказивања јавности, "Сл. гласник РС", бр. 80/2010.

Закон о стварним правима Републике Српске, "Службени гласник РС", бр. 124/08.

Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima Republike Hrvatske, "Narodne novine", бр. 91/96, 68/98, 137/99, 22/00, 73/00, 129/00, 114/01, 79/06, 141/06, 146/08, 38/09, 153/09, 143/12, 152/14.

Уредба о утврђивању листе пројеката за које је обавезна процена утицаја и листе пројеката за које се може захтевати процена утицаја на животну средину, "Сл. гласник РС", бр. 114/2008.

Аустријски грађански законик - ABGB
<https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnum>

Немачки грађански законик - BGB, https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb.

Швајцарски грађански законик - CCS, <https://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19070042/index.html>.

Француски грађански законик - C. civ.,
<https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=20180909>.

Устав Републике Француске - Constitution de la République française, Texte integrale, présenté par F. Mélin - Socramanien, Dalloz, Paris, 2014.

Законик о животној средини Републике Француске - Code de l'environnement,
<https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006074220>.

Environmental Protection Act, <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1990/43/contents>.

Control of Pollution Act, <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1974/40>.

Clean Air Act, <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Eliz2/4-5/52/enacted>.

Réglement genevoise sur la conservation de la végétation arborée du 4 novembre 1999 - L. 4.05.04., https://www.ge.ch/legislation/rsg/f/s/rsg_14_05p04.html.

Ordonance sur la protection contre le bruit, <https://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19860372/index.html>.

Директива о приступу еколошким информацијама - Directive 2003/04 on public access to environmental information and repealing Directive 90/313 (2003) OJ L 41/26, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:32003L0004>.

Директива о процени утицаја одређених јавних и приватних пројеката на животну средину - Directive 85/337 on the assessment of the effects of certain public and private projects in the environment (1985) OJ L 175/40, as amended by Dir. 97 (1) (1997) OJ L 73/5, and by Dir. 2003/35 (2003) OJ L 156/17, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A31985L0337>.

Директива о учешћу јавности у креирању и измени планова и програма који се односе на животну средину - Directive providing for public participation in respect of the drawing up certain plans and programmes relating to the environment and amending with regard to public participation and access to justice, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32003L0035>.

Директива о индустријским емисијама, Directive 2010/75 on industrial emissions (2010) OJ L 334/17, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32010L0075>.

Директива о еколошкој одговорности, превенцији и поправљању еколошке штете, Directive 2004/35 on environmental liability with a view of prevention and remedying environmental damage (2004) OJ L 143/56, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32004L0035>.

Директива Савета о заштити животне средине, а нарочито земљишта, од употребе секундарних ђубрива - Council Directive 86/278/EEC of 12 June 1986 on the protection of the environment and in particular of the soil when sewage sludge is used in agriculture, OJ L 181

04/07/1986 P 0006-0012, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A31986L0278>.

Директива о интегрисаној превенцији и контроли загађења - Council Directive 96/61/EC of 24 September 1996 concerning integrated pollution prevention and control, OJ L 257, 10.10.1996, P. 26-40, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:31996L0061>.

Директива Савета о граничним вредностима концентрације сумпор-диоксида, азот-диоксида и азотних оксида, честица и олова - Council Directive 1999/30/EC of 22 April 1999 relating to limit values for sulphur dioxide, nitrogen dioxide and oxides of nitrogen, particulate matter and lead in ambient air, OJ L 163, 29/06/1999, P. 060, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:31999L0030>.

Директива о ограничењу буке на аеродромима држава чланица - Directive 2002/30/EC of the European Parliament and of the Council of 26 March 2002 on the establishment of rules and procedures with regard to the introduction of noise - related operating restrictions at Community airports, OJ L 085 28/03/2002, P. 0040-0046.

Директива 2002/49/ЕЗ о процени утицаја и управљању буком у животној средини - Directive 2002/49/EC of the European Parliament and of the Council of 25 June 2002 relating to the assessment and management of environmental noise, OJ L 189 18/07/2002, P. 0012-0026, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32002L0049>.

Директива о усклађивању дозвољеног степена буке из издувних система возила - Council Directive 70/157 EEC of 6 February 1970 on the approximation of the Laws of the Member States relating to the permissible sound level and the exhaust system of motor vehicles, OJ L 042 23/02/1970, P. 0016-0020, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A31970L0157>.

Директива о дозвољеном степену буке из издувних система мотора - Council Directive 89/235/EEC of 13 March 1989, amending Directive 78/1015/EEC on the approximation of the laws of the Member States on the permissible sound level and exhaust systems of motorcycles, OJ L 098 11/04/1989 P. 0001-0012, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/ALL/?uri=CELEX%3A31989L0235>.

Директива о усклађивању прописа држава чланица о емисији буке у животној средини од машина које се користе на отвореном простору - Directive 2000/14/EC of the European Parliament and of the Council of 8 May 2000 on the approximation of the laws of the Member States relating to the noise emission in the environment by States relating to the noise emission in the environment by equipment for use outdoors, OJ L 162 03/07/2000, P. 001-0078, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32000L0014>.

Директива 75/442/ЕЕЗ о отпаду - Council Directive 75/442/EEC of 15 July 1975 on waste, OJ L 194, 25/07/1975, P. 0039-0041. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A31975L0442>.

Директива о отпаду - Directive 2006/12/EC of the European Parliament and of the Council of 5 April 2006 on waste, OJ L 114, 27/04/2006, P. 0009-0021, <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2006:114:0009:0021:EN:PDF>.

Директива о депонијама отпадних материја - Council Directive 1999/31/EC of 26 April 1999 on the landfill of waste, OJ L 182, 16/07/1999 P.0001-0019, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A31999L0031>.

Директива о спаљивању отпада - Directive 2000/76/EC of the European Parliament and of the Council of 4 December 2000 on the incineration of waste, OJ L 332 28/12/2000, P. 0091-0111, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:32000L0076>.

Директива о националним граничним вредностима емисије одређених атмосферских загађивача - Directive 2001/80/EC of the European Parliament and of the Council of 23 October 2001 on national emission ceilings for certain atmospheric pollutants, OJ L 309 27/11/2001 P. 0022-0030, <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2001:309:0022:0030:EN:PDF>.

Директива о ограничењу емисије одређених загађивача у ваздух из термоелектрана - Directive 2001/80/EC of the European Parliament and of the Council of 23 October 2001 on the limitation of emissions of certain pollutants into the air from large combustion plants, OJ L 309 27/11/2001 P. 001-0021.

Директива о индустријским емисијама - Directive 2010/75 of the European Parliament and of the Council of 24 November 2010 on industrial emissions, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32010L0075>.

Нацрти прописа:

Нацрт Законика о својини и другим стварним правима Републике Србије, Ка новом стварном праву Србије, Београд, 2007.

Нацрт Грађанског законика Републике Србије,
<https://www.mpravde.gov.rs/files/NACRT.pdf>.

Међународни документи и документи ЕУ:

Декларација права човека и грађанина, Темељи модерне демократије - Избор декларација и повеља о људским правима (1215-1990), (прир.) Мрђеновић Д, Београд, 2011.

Тематска стратегија о загађењу ваздуха - Communication of 21 September 2005 from the Commission to the Council and the European Parliament - Thematic strategy on Air Pollution (COM (2005) 446, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=LEGISSUM%3A128159>.

Чист ваздух за Европу - Commission communication of 4 May 2000 - The Clean Air for Europe (CAFE) Programme: Towards a Thematic Strategy for Air Quality, <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A5-2002-0055+0+DOC+XML+V0//FR>.

Штокхолмска декларација УН о човековој средини, <http://www.un-documents.net/aconf48-14r1.pdf>.

"Наша заједничка будућност" (Our common future) - Report of the world Commission on Environment and Development, www.un-documents.net/wced-ocf.htm.

Рио декларација о животној средини и развоју,
<http://www.unep.org/documents.multilingual/default.asp?documentid=78&articleid=1163>.

Агенда 21, <https://sustainabledevelopment.un.org/content/documents/Agenda21.pdf>.

Оквирна Конвенција УН о климатским променама (UNFCCC - United Nations Framework Convention on Climate Change), <http://unfccc.int/2860.php>.

Конвенција о биолошкој разноврсности, <https://www.cbd.int/convention>.

Зелена књига о будућој политици заштите од буке (Commission Green Paper of 4 November 1996 on Future Noise Policy), <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:1996:0540:FIN:EN:PDF>.

Историјски прописи:

Општи имовински законик за Књажевину Црну Гору, Цетиње, 1888.

Грађански законик за Краљевину Србију.

Видовдански устав,
[http://projuris.org/RETROLEX/Ustav%20kraljevine%20SHS_Vidovdanski%20ustav%20\(1921\).pdf](http://projuris.org/RETROLEX/Ustav%20kraljevine%20SHS_Vidovdanski%20ustav%20(1921).pdf).

Речници и енциклопедије:

Benson M., Енглеско-српскохрватски речник, Ниш, 2002.

Cornu G., (ed.), Vocabulaire juridique, Paris, 2018.

Law J., Martin E. A., (ed.), Oxford Dictionary of Law, Oxford, 2013.

Romas A., Rječnik rimskog prava, Zagreb, 1975.

Електронски извори:

www.legifrance.gouv.fr.

www.ekospark.com

www.gallica.bnf.fr

www.zakon.hr

www.books.google.rs

www.arhiva.mpravde.gov.rs

www.erudit.org

www.immeublesenfete.com

www.voisinssolidaires.fr

www.comprehendechoisir.fr

www.jstor.org

www.heinonline.org

www.admin.ch

www.gesetze-im-internet.de

www.casebooks.eu

www.unep.org

www.un-documents.net.

www.unep.org.

www.sustainabledevelopment.un.org.

www.unfccc.int.

www.cbd.int.

www.legislation.gov.uk

www.service-public.fr.

www.bruit.fr.

www.revuedlf.com.

www.ecollections.law.fiu.edu.

www.lawnet.fordham.edu.

www.hal.archives-ouvertes.fr.

www.ge.ch.

www.publications.parliament.uk.

www.e-lawresources.co.uk.

www.environment.probeinternational.org.

www.webstroke.co.uk.

www.liuk.co.uk.

www.repository.com.ac.uk.

www.jel.oxfordjournals.org.

www.unbc.ca.

www.nadr.co.uk.

www.scholarship.law.upenn.edu.

www.echr.coe.int.

www.ris.bka.gr.at.

www.eur-lex.europa.eu.

www.history.com

www.theguardian.com.

www.getosrbija.wordpress.com.

www.balcanicaucaso.org.

www.courdecassation.fr.

Објављена судска пракса:

www.casebooks.eu

www.legifrance.gouv.fr.

www.jurion.de

www.bger.ch

ParagrafLex

www.hudoc.echr.coe.int.

www.bailli.org.

www.jurion.de.

www.swarb.co.uk.

www.bger.ch

Билтен судске праксе Вишег суда у Нишу, бр. 34, Ниш, 2017. г.

Судска пракса бр. 10, Београд, 1988. г.

Судска пракса, бр. 5, Београд, 1989.

Збирка судских одлука, књ. 10, св. 2, Београд, 1965.

Збирка судских одлука, књ. 5, св. 2, Београд, 1980.

Вуковић С., (прир.), Судска пракса из својинскоправних односа, Београд, 2003.

Судска пракса привредних судова, Билтен бр. 2, Београд, 2001.

Вуковић Р. С., Станојчић Г., Актуелна судска пракса из грађанско-материјалног права, Београд, 2011.

Радованов А., Петровић З., (прир.), Накнада штете, зборник судске праксе, Нови Сад, 2009.

Ралчић Т., Правни институти, прописи и судска пракса у области својинских односа, Београд, 1983.

Срдић М., Прентовић М., (ред.) Својинскоправни односи у Републици Србији, Београд, 2012.

БИОГРАФИЈА АУТОРА

Милица Вучковић рођена је 05.08.1982. године у Нишу. Завршила је ОШ "Вук Караџић" и гимназију "Стеван Сремац" у Нишу. Правни факултет Универзитета у Нишу је уписала 2004. године, а завршила 2009. године, са просечном оценом 9,65. Током основних студија је била стипендиста Града Ниша. Након завршених студија волонтирала је, у периоду од јула 2009. године до јануара 2010. године у Основном суду у Нишу на месту судијског приправника. Докторске академске студије права на Правном факултету Универзитета у Нишу уписала је 2009. године. Од фебруара 2010. године до фебруара 2012. године радила је као сарадник у настави на Правном факултету Универзитета у Нишу. Асистент је на Правном факултету Универзитета у Нишу од маја 2012. године. Удата је и мајка једног детета.

ИЗЈАВА О АУТОРСТВУ

Изјављујем да је докторска дисертација, под насловом
„Грађанскоправни аспект заштите од прекомерних имисија“

која је одбрањена на Правном факултету Универзитета у Нишу:

- резултат сопственог истраживачког рада;
- да ову дисертацију, ни у целини, нити у деловима, нисам пријављивао/ла на другим факултетима, нити универзитетима;
- да нисам повредио/ла ауторска права, нити злоупотребио/ла интелектуалну својину других лица.

Дозвољавам да се објаве моји лични подаци, који су у вези са ауторством и добијањем академског звања доктора наука, као што су име и презиме, година и место рођења и датум одбране рада, и то у каталогу Библиотеке, Дигиталном репозиторијуму Универзитета у Нишу, као и у публикацијама Универзитета у Нишу.

У Нишу, 18.10.2018. године

Потпис аутора дисертације:


(Име, средње слово и презиме)

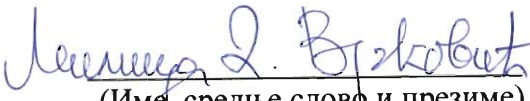
**ИЗЈАВА О ИСТОВЕТНОСТИ ЕЛЕКТРОНСКОГ И ШТАМПАНОГ ОБЛИКА
ДОКТОРСКЕ ДИСЕРТАЦИЈЕ**

Наслов дисертације: „Грађанскоправни аспект заштите од прекомерних имисија“

Изјављујем да је електронски облик моје докторске дисертације, коју сам предао/ла за уношење у **Дигитални репозиторијум Универзитета у Нишу**, истоветан штампаном облику.

У Нишу, 18.10.2018. године

Потпис аутора дисертације:


(Име, средње слово и презиме)

ИЗЈАВА О КОРИШЋЕЊУ

Овлашћујем Универзитетску библиотеку „Никола Тесла“ да у Дигитални репозиторијум Универзитета у Нишу унесе моју докторску дисертацију, под насловом:

„Грађанскоправни аспект заштите од прекомерних имисија“

Дисертацију са свим прилозима предао/ла сам у електронском облику, погодном за трајно архивирање.

Моју докторску дисертацију, унету у Дигитални репозиторијум Универзитета у Нишу, могу користити сви који поштују одредбе садржане у одабраном типу лиценце Креативне заједнице (Creative Commons), за коју сам се одлучио/ла.

2. Ауторство – некомерцијално (CC BY-NC)

У Нишу, 18.10.2018. године

Потпис аутора дисертације:


(Име, средње слово и презиме)