

NEMATERIJALNA ŠTETA KAO JEDAN OD OBLIKA KOMPJUTERSKOG KRIMINALA NASTAO VRŠENJEM KOMPJUTERSKIH DELIKATA

INTANGIBLE DAMAGE AS ONE OF THE FORMS OF COMPUTER CRIME CAUSED BY COMPUTER DELICTS

Pregledni naučni rad

Sana SOFTIĆ³¹

SAŽETAK

Inspiracija za rad i problem (i) koji se radom oslovljava (ju): Neophodnost unapređenja prevencije zaštite privatnosti na internetu te povreda prava na privatnost i zakonsko regulisanje istog.

Ciljevi rada (naučni i/ili društveni): Potaknuti svijest o posljedicama i o pravima onih čije je pravo na privatnost povrijeđeno kao i djelotvorno utvrđivanje težine učinjenih povreda.

Metodologija/Dizajn: Pregled postojeće literature. Pregled internetskih izvora. Pregled sudske prakse.

Ograničenja istraživanja/rada: Ne postoje.

Rezultati/Nalazi: Sudovi u BiH u postupcima povrede prava na privatnost, nemaju jos dovoljno iskustva, niti postoji sudska praksa ni mogućnost Vrhovnog suda da ujednači razlike u procjenama sudova nižeg stepena.

Generalni zaključak: Sa naglim razvojem savremenih računarskih tehnologija putem zloupotrebe kompjutera sve češće se povrijeđuje moralno pravo te narušava nečiji ugled.

Opravdanost istraživanja/rada: Rad je ustanovio da kompjuterski kriminalitet kao velika negativna društvena pojava sve više dovodi do povreda prava na privatnost te da oštećenici ne pokazuju dovoljno interesa za neimovinske oblike popravljavanja štete, te da bi se isto svakako trebalo promjeniti.

Ključne riječi

nematerijalna šteta; kompjuterski kriminal;internet; zaštita privatnosti; pravo na privatnost; intangible damage; computer criminality, Internet, privacy protection, right to privacy;

³¹ Sana Softić je magistar kriminalističkih nauka, advokat u advokatskoj kancelariji Sana Softić. E –mail: adv.sanasoftic@outlook.com

ABSTRAKT

Reason (s) for writing and research problem (s): Necessity of improving the prevention of privacy protection on the Internet and violation of the right to privacy and legal regulation of the same.

Aims of the paper (scientific and/or social): To raise awareness of the consequences and rights of those whose right to privacy has been violated, as well as the effective determination of the severity of the violations committed.

Methodology/Design: Review of existing literature. Review of internet sources. Review of the case law.

Research/ paper limitations: Do not exist.

Results/ Findings: Courts in BiH in procedures of violation of the right to privacy do not have sufficient experience yet, and there is no case law or the ability of the Supreme Court to align differences in the judgments of lower courts.

General conclusion: With the rapid development of modern computer technologies through the abuse of computers, moral law is being violated more and more, thereby violating someone's reputation.

Research/paper validity: The paper found that computer crime as a major negative social phenomenon increasingly leads to violation of the right to privacy and that the injured parties do not show sufficient interest in non-property forms of reparation, and that the same should certainly be changed.

Key words

intangible damage; computer criminality, Internet, privacy protection, right to privacy

UVOD

U ovom članku je teorijski sagledan jedan od najrasprostranjenijih oblika kompjuterskog kriminaliteta koji obuhvata povredu prava na privatnost zloupotrebom društvenih mreža i naknadu nematerijalne štete kao jednog od oblika kompjuterskog kriminala nastao vršenjem kompjuterskih delikata. U današnje vrijeme su česte stručne i naučne rasprave o tome da li kriminalitet u oblasti informacionih tehnologija predstavlja nastavak klasičnih oblika kriminaliteta sa kojima se suočavamo svakodnevno ili se radi o posebnom obliku kriminaliteta koji zahtijeva novo definisanje.

U svakom slučaju kompjuterski kriminalitet predstavlja noviji oblik kriminaliteta, čije je pojavljivanje rezultat velikog napretka tehnologije u oblasti telekomunikacija.

Sve veća upotreba interneta i društvenih mreža, kao i korišćenje kompjuterske tehnike u svakodnevnom životu, predstavljaju ogroman napredak sa stanovišta društvenog razvoja.

S druge strane, upotrebom kompjuterske tehnike, posebno interneta i društvenih mreža, veliki broj korisnika je izložen svakodnevnoj viktimizaciji, u slučaju da podaci preneti putem društvenih mreža budu zloupotrebjeni.

Sa naglim razvojem savremenih računarskih tehnologija putem zloupotrebe kompjutera sve češće se povrijeđuje moralno pravo te narušava nečiji ugled. U današnjim, savremenim pravnim sistemima naknada nematerijalne štete je realnost.

Većina savremenih uporednih pravnih sistema, u većoj ili manjoj mjeri, bilo izričito ili posredno, uz popravlanje štete priznaje i neke druge funkcije odgovornosti za štetu:

Bitna posljedica priznanja preventivne funkcije odštetnog prava mogućnost je priznavanja viših iznosa naknada no što su one koje proizlaze samo iz funkcije popravlanja štete.³²

Za pravilno tumačenje naknade nematerijalne štete neophodno je da se upozna sa pravima ličnosti, jer su to prava kojima se priznaje pravna zaštita pojedinca od štetnih radnji na osobi³³ odnosno povreda koje su nanesene njegovom biću, njegovoj psihi ili njegovom tijelu. Jezički smisao izraza šteta uobičajeno ne podrazumjeva samo imovinske već i moralne gubitke. Cilj naknade štete je otklanjanje štetne posljedice i naknada mora biti adekvatna šteti. S obzirom na činjenicu da nematerijalna šteta ne može imati cijenu, postavlja se pitanje da li se i kako se može izvršiti naknada štete koja je nastala povredom prava ličnosti.

Zaključak se našao u samoj sudskoj praksi, gde se na praktičnim primjerima vidi kako i na koji način se izvršava naknada nematerijalne štete i u kojoj mjeri su određene zakonske odredbe ali i sudske odluke efikasne. U tom smislu se može reći da je sud kod svih oblika nanošenja nematerijalne štete stava da je pravo na naknadu nematerijalne štete osnovano kada je radnjom štetnika određeno lice trpelo strah, bolove psihičke ili fizičke prirode ili je teško povrijeđen ugled oštećenog u sredini u kojoj živi.

Štetne posljedice suštinski se ispoljavaju na oštećenom licu koje je pogođeno protivpravnom radnjom štetnika. Ono trpi promjenu svog određenog pravnog dobra i to na gore. Po Radišiću, šteta postaje vidljiva tek ako se sravnji sadašnje stanje uštrbnutih dobara sa njihovim ranijim stanjem, pri čemu se može uzeti u obzir i budući razvitak koji je već izvestan. O šteti može biti riječi samo ako postoji negativna razlika ovih stanja (Radišić, 1985).

Pod kategorijom nematerijalne štete mogu se podvesti fizički i psihički bol, kao i strah. Novčana naknada se dosuđuje oštećenom samo u slučaju manifestovanja posljedica povreda u nekom od vidova nematerijalne štete. Član 200. Zakona o obligacionim odnosima navodi mogućnost dosuđivanja pravične naknade u slučaju pretrpljenih fizičkih bolova, pretrpljenih duševnih bolova zbog umanjenja životne aktivnosti, naruženosti,

³² MAGNUS, U., Comparative Report on the Law of Damages, Unification of Tort Law: Damages, Kluwer Law International, The Hague–London–Boston, 2001., str. 186.

³³ Štetne radnje na osobi – u te radnje spadaj: uništenje tuđeg života, ozljeda tijela i zdravlja, lišenje slobode, povreda spolnog integriteta, povreda časti i ostale povrede na osobi (ograničenje slobode volje, povreda nečijeg vjerskog uvjerenja i sl.) Modly D. Korajlić N; 2002: 805)

povrede ugleda, časti, slobode ili prava ličnosti, smrti bliskog lica kao i za strah, posebno se vrši analiza intenziteta i obima pretrpljenih fizičkih ili psihičkih bolova. Nematerijalna šteta se može dosuditi nezavisno od materijalne štete, čak i u odsustvu zahtjeva za materijalnu štetu, oštećeni može zahtijevati naknadu nematerijalne štete. "Glavni cilj naknade štete sastoji se u otklanjanju štetnih posljedica. Smatra se da se taj cilj, u izvjesnom smislu, može postići i kod nekih nematerijalnih šteta. Ipak, nesporno je da se naveći broj nematerijalnih šteta ne može popraviti putem naturalne restitucije. Stoga, dolazi u obzir jedino novčano davanje radi zadovoljenja (satisfakcija) oštećenog, a ne kao cijena prikradenog dobra (Obradović i Kovačević, 2014). "

PRAVO NA PRIVATNOST

Pravo na privatnost predstavlja elementarno čovjekovo pravo, kako međunarodno, tako i ustavno pravo javno-pravnog značaja te lično pravo civilno-pravnog značaja kao jedan od nezamjenjivih elemenata čovjekovog postojanja koji štiti čovjeka od prekomjernog posezanja državne vlasti, javnosti i drugih pojedinaca u pojedinčevu odlučujuću duševnu, prostornu i informacijsku privatnost. Dakle, pravo na privatnost može se razmatrati s nekoliko aspekata: kao čovjekovo pravo međunarodno pravne prirode, kao temeljno ustavom zagarantirano pravo te kao lično pravo zaštićeno instrumentima građanskoga prava. Pravo na privatnost u pravnoj terminologiji najčešće je spominjano prema anglo-američkoj inačici „Right to privacy“, u francuskom pravu pak najviše puta imenovano kao „pravo poštivanja privatnog življenja – droit au respect de la vie“ te u Njemačkoj nazivano „Recht auf Privatheit“ ili „Recht auf Privatsphäre“.

Protupravnost je, pravnim rječnikom, ona granica koju pojedinac ne smije prijeći u ostvarivanju suprotnog interesa za očuvanjem nedodirljivosti prava na privatnost, odnosno prava na ličnost. Samo kršenje prava na privatnost predstavlja interes pojedinca za očuvanje vlastite privatnosti koje prevladava nad interesima kojima pojedinac u ostvarivanju prava, zadire upravo na privatnost drugog pojedinca. Postoji mišljenje da je u području prava na privatnost prvenstveno riječ o osobi i nematerijalnim vrijednostima koje predstavljaju i činjenice sadržane u ličnim podacima. Zaštitom podataka od neodgovarajuće upotrebe, štiti se u konačnici subjekt podataka, tj. osoba. Dakle, samo razgraničenje pojmovna temelji se na činjenici da se ne radi o povredi podataka u klasičnom smislu već o povredi osobe. Vezano uz taj navod možemo samo ustanoviti da nažalost čovjek sve više postaje objektom i sve su manje mogućnosti da se sačuvaju njegovi interesi, prava, slobode i posebno najintimniji život. „Odredba da je sadržaj neimovinske štete povreda prava osobnosti je, međutim, od povijesnog značenja.³⁴

³⁴ Prof. dr. Aldo Radolović, Pravo osobnosti u novom Zakonu o obveznim odnosima, Zb. Prav. fak. Sveuč. Rij. (1991) v. 27, br. 1, 129-170 (2006.)

Zaštita ličnih podataka unutar informacijskih sistema tako danas postaje jedno od najznačajnijih društvenih pitanja i ima jako bitnu ulogu. Nedopušteno otkrivanje podataka o ličnim stvarima mogu itekako negativno uticati na pojedinca. Iz tog razloga je prijeko potrebno razraditi i provesti takav mehanizam obrade podataka koji će u najvećoj mjeri garantovati kvalitetno i savjesno prikupljanje, obradu, pohranu i korištenje informacija.

Privatnost ima nekoliko aspekata, te bi se mogla podijeliti na informacijsku, komunikacijsku i prostornu privatnost. Informacijska se privatnost odnosi na lične podatke (prikupljanje podataka o sebi, upravljanje njima i njihovo korištenje), komunikacijska obuhvaća onaj dio privatnosti koji se odnosi na lične zapise i komunikaciju s drugim osobama (sloboda i tajnost osobnih zapisa te dopisivanja i bilo kojeg drugog oblika komuniciranja), a prostorna se privatnost odnosi na dom i drugi prostor u kojem osoba vodi život posebno od drugih. Svaki se aspekt prava na privatnost sastoji u očuvanju tajnosti svoje privatnosti, posebno u onome dijelu gdje se od pojedinaca zahtijeva davanje podataka u svojstvu poreznih obveznika, korisnika penziskih, zdravstvenih, socijalnih i drugih fondova, zbog statističkih analiza i praćenja, znanstvenih istraživanja i slično. Ti se podaci bez dopuštenja osobe ne smiju dalje širiti i javno otkrivati. Neki se podaci mogu i posebno dodatno štititi ako su klasificirani kao državna, vojna, službena, poslovna ili profesionalna tajna.

Podizanje razine svijesti, u cjelokupnoj javnoj vlasti i administraciji, o vrijednosti i značenju zaštite ličnih podataka, kao i o uvidu u temeljna načela i standarde na kojima se ta zaštita temelji, osnova je koja bi trebala osigurati da se ovom pitanju pristupi profesionalno i odgovorno. Pritom, odgovornost u pristupanju problemu zaštite podataka ne ovisi samo o svijesti i znanju o vrijednosti i značenju zaštite nego i o poštivanju temeljnih prava i interesa pojedinaca.

NAKNADA NEMATERIJALNE ŠTETE I PRAVO NA ISTU

Jezički smisao riječi šteta uobičajeno ne podrazumeva samo imovinske već i moralne gubitke. Za pravilno tumačenje naknade nematerijalne štete neophodno je da se upozna sa pravima ličnosti, jer su to prava kojima se priznaje pravna zaštita pojedinca od povreda koje su nanesene njegovom biću, njegovoj psihi ili njegovom tijelu. Pristupi zakonodavaca, sudske prakse i pravne teorije pojedinih država, razvijali su se, vrlo načelno govoreći, različitim tempom, ali u istom smjeru, od potpune neprihvatljivosti novčane naknade kao oblika popravljivanja neimovinske štete, ka njenom priznavanju.³⁵

Cilj naknade štete je otklanjanje štetne posljedice i naknada mora biti adekvatna šteti. S obzirom na činjenicu da nematerijalna šteta ne može imati cijenu, postavlja se pitanje kako

³⁵ Ovaj su razvoj, općenito govoreći, omogućile sudska praksa i pravna teorija, jer su zakonodavci bili u priznavanju novčane naknade za neimovinske štete, vrlo restriktivni.

se i da li se može izvršiti naknada štete koja je nastala povredom prava ličnosti. Zaključak se našao u samoj sudskoj praksi, gde se na praktičnim primjerima vidi kako i na koji način se izvršava naknada nematerijalne štete i u kojoj mjeri su određene zakonske odredbe ali i sudske odluke efikasne. U tom smislu se može reći da je sud kod svih oblika nanošenja nematerijalne štete stava da je pravo na naknadu nematerijalne štete osnovano kada je radnjom štetnika određeno lice trpjelo strah, bolove psihičke ili fizičke prirode ili je teško povrijeđen ugled oštećenog u sredini u kojoj prebiva.

Fizički i psihički bol, kao i strah mogu se podvesti pod kategorijom nematerijalne štete. Novčana naknada se dosuđuje oštećenom samo u slučaju manifestovanja posljedica povreda u nekom od vidova nematerijalne štete. Član 200. Zakona o obligacionim odnosima navodi mogućnost dosuđivanja pravične naknade u slučaju pretrpljenih fizičkih bolova, pretrpljenih duševnih bolova zbog umanjenja životne aktivnosti, naruženosti, povrede ugleda, časti, slobode ili prava ličnosti, smrti bliskog lica kao i za strah, posebno se vrši analiza intenziteta i obima pretrpljenih fizičkih ili psihičkih bolova.

Nematerijalna šteta se može dosuditi nezavisno od materijalne štete, čak i u odsustvu zahtjeva za materijalnu štetu, oštećeni može zahtijevati naknadu nematerijalne štete.

Sud posebno mora voditi računa o značaju povrijeđenog dobra i samom cilju kome služi naknada prilikom odlučivanja o zahtjevu za naknadu nematerijalne štete, kao i njenoj visini čime se ne smije voditi težnjama koje nemaju društvenu svrhu niti su spojivi sa prirodom postojanja instituta naknade nematerijalne štete.

Rezultat povijesne evolucije prava odgovornosti za štetu je i taj da građanskopravna sankcija za počinjenu štetu može biti samo imovinska, ne i osobna.³⁶ Načelo imovinske sankcije kao načelo koje važi za čitavo građansko (privatno) pravo³⁷ predstavlja, s jedne strane, izraz humanizacije građanskopravnih odnosa, ali s druge strane, ponekad izaziva nemogućnost podmirenja oštećenika.

U slučaju nastanka nematerijalne štete u nekom od vidova koji su predviđeni zakonom novčana naknada se dosuđuje oštećenom samo u slučaju kada je intenzitet i trajanje bolova ili straha opravdan što će uticati na ponovno uspostavljanje psihičke ravnoteže ili makar približno olakšanje psihičkog stanja oštećenog što se kroz praksu pokazalo kao djelimično učinkovit metod postizanja cilja postojanja naknade štete, vraćanje u pređašnje stanje. Inicirajuću postupak kod nadležnog suda oštećeni može ostvariti pravo za naknadom nematerijalne štete tužbom. Tužba za naknadu nematerijalne štete se odlikuje

³⁶ Tako V. Vodinić, op. cit., str. 41., 494.-495. Povijesna evolucija dosta tvrdokorno zadržava načelo krivnje kao bitnu pretpostavku odgovornosti, ali razlozi humanizacije prava išli su u pravcu pretežitog otklanjanja osobnih sankcija; iznimno takvih (osobnih) sankcija i danas ima u građanskom pravu (neimovinsko popravljjanje neimovinske štete ili iseljenje zbog protupravnog useljenja u tuđi stan).

³⁷ V. Vodinić, op. cit., str. 46.-47. govori o „porodici“ građanskog prava“.

elementom određenosti vida nematerijalne štete, čak i kada je ona proistekla iz istog životnog događaja mora se navesti svaki oblik štete pojedinačno.

NAKNADA NEMATERIJALNE ŠTETE PREMA ZAKONU O OBLIGACIONIM ODNO-SIMA

Nematerijalna šteta je definisana Zakonom o obligacionim odnosima koji predviđa novčanu i nenovčanu naknadu nematerijalne štete koja se dosuđuje u slučaju povrede prava ličnosti. Zakon o obligacionim odnosima posebno ističe povredu prava ličnosti u čl. 199. kao i u čl. 200. što po mišljenju autora predstavlja mnogo širi pojam koji se ne odnosi samo na fizičku bol, duševnu bol kao i strah, već ovaj termin predstavlja otvorenu kategoriju pod kojom se mogu svrstati i drugi vidovi naknade materijalne štete što omogućava svakom licu kojem je povrijeđeno pravo ličnosti da zahtijeva novčanu ili nenovčanu nanadu štete.

Član 199. Zakona o obligacionim odnosima određuje da u slučaju povrede prava ličnosti sud može odrediti da lice koje je nanijelo štetu objavi presudu, ispravku ili ipak narediti povlačenje izjave koja je izazvala povredu na trošak štetnika, isti član ZOO u dijelu "...ili što drugo čime se može ostvariti svrha koja se postiže naknadom" ostavlja prostora sudu da donese odluku koja će na najbolji način zadovoljiti oštećenu stranu u svakom konkretnom slučaju jer cilj nematerijalne naknade jeste upravo uspostavljanje narušene psihičke ravnoteže oštećenog, a s obzirom na to da je svaka individua specifična i jedinstvena ne može se nikako generalizovati način nenovčane naknade nematerijalne štete što upravo i omogućava ovaj član. ZOO pored nenovčane naknade nematerijalne štete predviđa i novčanu naknadu koja se određuje kao pravična novčana naknada. "Novčana naknada nematerijalne štete nema za svrhu reparaciju onog što je oštećeni izgubio, već da oštećeni za dosuđeni novčani iznos može sebi da pribavi ono zadovoljstvo koje mu na najbolji način omogućava da uspostavi narušenu psihičku ravnotežu." Suštinska razlika između novčane i nenovčane naknade nematerijalne štete jeste u dokazivanju, jer je oštećeni u slučaju kada traži nenovčani oblik naknade štete dužan dokazati samo povredu nekog od prava ličnosti, a u slučaju kada traži novčani oblik naknade štete oštećeni dužan dokazati povredu ličnog dobra ali i dokazati posljedicu koja je proistekla iz te povrede.

Zakon o obligacionim odnosima je taksativno regulisao oblike nematerijalne štete za koje se može dosuditi novčana naknada. Fizički bol i strah su regulisani uopšteno, jer odredbe člana 200. stav 1. Zakona o obligacionim odnosima ne regulišu pojedinačne slučajeve koje uzrokuje fizički bol i strah, za razliku od pravične novčane naknade nematerijalne štete za duševne bolove koja se može dosuditi za taksativno navedene slučajeve. Duševni bolovi su kriterijumi na osnovu kojih sud ceni da li su oni takve jačine i trajanja da predstavljaju osnovu za naknadu nematerijalne štete, a sama nematerijalna šteta je povreda nekog od prava ličnosti (prava na fizički integritete, psihički integritet, zaštitu zdravlja, dostojanstvo, slobodu).

Nematerijalna šteta za pretrpljene duševne bolove može se dosuditi i isplatiti u sledećim slučajevima: zbog umanjena životnih aktivnosti, zbog naruženosti, povrede ugleda, časti, slobode, smrt bliskog lica, zbog naročito teškog invaliditeta bliskog lica i zbog krivičnih dela protiv dostojanstva ličnosti i morala. Ova vrsta štete regulisana je i drugim zakonima. Na sve ove zakone odnosno pojedine njihove delove, koji se tiču pojedinih slučajeva naknade štete zbog pretrpljenih duševnih bolova primenjuju se odredbe člana 200. stav 1. Zakona o obligacionim odnosima.

VRSTE NEMATERIJALNE ŠTETE

Nematerijalna šteta je definisana kao nanošenje drugome fizičkog ili psihičkog bola ili straha. U teoriji nematerijalna, neimovinska, moralna ili idealna šteta predstavlja štetu na ličnim i neimovinskim dobrima čovjeka gde se kod određenog lica izaziva psihičko uznemiravanje. Mjerilo za razlikovanje materijalne i nematerijalne štete leži u pojmu imovinskog i neimovinskog dobra, gde se pod imovinskim dobrima smatraju sva dobra čija se vrijednost može izraziti u novcu, tj. dobra koja imaju opštu vrijednost.

Nasuprot tome vrijednost neimovinskih dobara se ne može izraziti u novcu jer je njihova vrijednost vezana za lice kojem dobro pripada, dok za ostala lica ono nema nikakvu vrijednost. Oštećenom se novčana naknada zbog nanošenja nematerijalne štete može dosuditi samo u zakonom propisanim uslovima. Prema Zakonu o obligacionim odnosima (čl. 200.), nematerijalna šteta se može zahtijevati u sljedećim slučajevima:

- za pretrpljene fizičke bolove;
- povrede ugleda, časti i dostojanstva;

Povreda ugleda i časti podrazumijeva skup objektivnih i subjektivnih elemenata, koje je potrebno cijiniti u svakoj konkretnoj situaciji. Čast je skup čovjekovih vrlina i mišljenje koje pojedinac ima o sebi samom, a ugled je objektivna kategorija, gdje se za naknadu nematerijalne štete u teoriji i sudskoj praksi BiH podrazumijeva stav i mišljenje, koje ima sredina o ličnosti nekog pojedinca. Dakle, da bi se oštećenom licu priznalo pravo na novčanu satisfakciju zbog navedenog vida nematerijalne štete, potrebno je postojanje uzročno-posledične veze između događaja kojim je šteta izazvana i nastanka nematerijalne štete, kao i uvjerenje suda da je u konkretnom slučaju pravično dosuditi oštećenom licu novčanu satisfakciju.

- povrede slobode ili prava ličnosti;

Naknada štete u slučaju povrede slobode i prava ličnosti jeste jedinstven vid štete gde se obuhvataju sve štetne posledice koje su proistekle iz neosnovanog lišenja slobode a vezane su za ličnost oštećenog. Sud uzima u obzir sve subjektivne i objektivne posljedice prilikom odmeravanja štete, kao što su raniji ugled oštećenog i kasnije posljedice nastale

zbog lišenja slobode a odnose se na ponašanje sredine prema njemu. Činioci koji se još uzimaju u obzir jesu priroda, težina i trajanje psihičkih bolova koji su posljedica lišenja slobode. I ovaj vid naknade nematerijalne štete reguliše član 200. Zakona o obligacionim odnosima koji precizno i taksativno navodi u kojim se slučajevima može tražiti naknada nematerijalne štete, pa između ostalih slučajeva se spominje i povreda slobode što predstavlja osnov za pravo na novčanu satisfakciju licu koje je neosnovano lišeno slobode.

- strah;

Strah jeste emocionalan poremećaj koji ostavlja psihičke posljedice kod oštećenog kao što su narušena psihička ravnoteža i trauma.” Bol je prvenstveno tjelesni osjećaj, dok je strah psihičko osjećanje reaktivne prirode. Zbog toga fizički bolovi i strah mogu, ali i ne moraju postojati istovremeno. “Strah se javlja kao primarni i sekundarni. Primarni je neprijatno mučno osjećanje koje postoji neposredno prije, za vrijeme i kratko vrijeme nakon egzistencijalno opasnih situacija, a dijeli se na lak, srednji, jak i veoma jak. Sekundarni je kasnije emocionalno stanje, nakon prolaska egzistencijalne opasnosti i najčešće postoji kod težih povreda, neophodnosti dužeg liječenja i rehabilitacije (Ćirić, 2013).” Kao pravni pojam, strah je jedan od oblika nematerijalne štete koja nastaje kad je ugroženo lično pravo pojedinca (Bikić, 2010).”

Osnovni kriterijum za dosuđivanje naknade jeste pouzdano utvrđenje intenziteta pretrpljenog straha kao i trajanja kao spoljašnjeg elementa koji opravdava dosuđivanje naknade. Dokazna sredstva koja će dokazati postojanje straha jesu najčešće veštačenja ili putem svjedoka. “Naknadu štete može ostvariti ono lice koje trpi strah zbog vlastite opasnosti, ali ne ako je strah izazvan brigom za drugoga, pa makar to bio i bliski srodnik (Krsmanović, 2003).”

OSTVARIVANJE PRAVA I PRIMJER NAKNADE NEMATERIJALNE ŠTETE IZ SUDSKE PRAKSE

Ostvarivanje prava na novčanu naknadu nematerijalne štete zbog povrede časti, ugleda, slobode ili prava ličnosti koju pruža Zakon o obligacionim odnosima predstavlja tekovinu savremenog, demokratskog društva, jer se ovim štite intimna osećanja pojedinca, njegovo pravo da se slobodno kreće, razmišlja, da živi život dostojan čoveka (Petrović i Petrović, 2012).

Prilikom odlučivanja o zahtjevu za naknadu nematerijalne štete sud bi trebalo da vodi računa o važnosti dobra koje je povređeno kao i cilju zbog kojeg postoji naknada. Da bi se kod oštećenog lica uspostavila psihička ravnoteža koja je narušena, dosudiće mu se novčana naknada ali samo u slučajevima kada jačina i trajanje bolova to opravdavaju. Da bi ostvario svoje pravo za naknadom nematerijalne štete, oštećeni inicira postupak tužbom kod nadležnog suda. Naknada nematerijalne štete sastoji se u isplati sume novca, kao satisfakciji za pretrpljenu nematerijalnu štetu, da bi se kod oštećenog uspostavila psihička i emotivna ravnoteža koja je postojala prije štetnog događaja, u mjeri u kojoj je to moguće, a prije svega da bi se uklonile štetne posljedice koje su nastale nad ličnim dobrima oštećenog.

Pravo ličnosti se može povrijediti i objavom informacije u medijima i ako bio istinitost trebala biti temelj novinarstva. Većina novinarskih udzbenika uopće ne definira istinitost jer se o njoj ne raspravlja. Vijest je ili istinita, ili nije vijest.³⁸ U skladu sa zaštitom koja se časti i ugledu garantuje odredbama Zakona o obligacionim odnosima, u sudskoj praksi je zauzet stav da kada je oštećeni zbog povrede časti i ugleda trpio duševne bolove, sud mu pored sankcije iz člana 199. Zakona o obligacionim odnosima, može dosuditi i pravičnu naknadu kada zbog okolnosti slučaja samo na taj način može dati pravičnu satisfakciju.

U tom smislu je i usvojen tužbeni zahtev zbog povrede ugleda i časti tužiteljice u objavljenom članku koji je potvrdio je odluku da tužiteljica ima pravo da joj se dosudi pravična novčana naknada u određenom iznosu za pretrpljene duševne bolove, s obzirom da je značajan list objavio informacije da je tužiteljica dok je obavljala funkciju vaspitačice u vrtiću zlostavljala dječake tako što ih je zaključavala u kupatilo. Protiv iste je pokrenut disciplinski postupak u kome se dokazalo da nije kriva za navedene optužbe. Direktorica vrtića je poslala listu demant međutim on nikada nije objavljen. U presudi se navodi i da su javna glasila dužna da se staraju da objavljuju istinite i potpune informacije a ne polu-istine, sumnje ili neistine. Neistinita informacija koja se objavi u listu je osnov za utvrđivanje naknade nematerijalne štete zbog nanijetog psihičkog bola izazvanog povredom ugleda i dostojanstva istog, također sud je naložio da se presuda objavi u istom listu čime

³⁸ Skoko, Božo, Bajs, Denis, Objavljivanje neistina i manipuliranje činjenicama u hrvatskim medijima i mogućost zaštite privatnosti časti i ugleda. Politička misao, vol.XLIV (2017), br. 1, str 95

je dosuđena i nenovčana naknada nematerijalne štete, što predstavlja još jedan vid satisfakcije oštećenog lica u ovom slučaju. Kumulacija sankcija je dakle dopuštena kada okolnosti slučaja to dozvoljavaju, što znači da u svakom slučaju treba ocjenjivati da li okolnosti slučaja zaista zahtijevaju kumulaciju.

Iz ovog primjera možemo zaključiti da je iz stava sudske prakse pravo na naknadu nematerijalne štete zbog povrede časti i ugleda osnovano kada je radnjom štetnika teško povređen ugled uštećenog u sredini u kojoj prebiva.

ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Pravo na privatnost predstavlja jedno od osnovnih ljudskih prava, kako međunarodno, tako i ustavno pravo javnopravnog i građanskopravnog značaja, koje djeluje prema svima (erga omnes) i štiti čovjeka od uznemiravanja od strane državne vlasti i drugih ljudi.

Naknada nematerijalne štete je satisfakcija koja se daje oštećenom fizičkom licu za štetu koju je pretrpio na nekom svom nematerijalnom dobru. Naknada može biti izražena u novcu ali postoji i nenovčana naknada nematerijalne štete. Odredbom člana 200. Zakona o obligacionim odnosima priznato je pravo na pravičnu naknadu nematerijalne štete za pretrpljene: fizičke bolove, duševne bolove zbog smanjene životne aktivnosti, naruženosti, povrede ugleda ili časti, povrede polne slobode, zbog smrti ili teškog invaliditeta bliskog lica. Pravo na nenovčano popravljivanje nematerijalne štete može biti objavljivanjem presude ili ispravke, ali i javno izvinjenje odnosno javno kajanje zbog učinjene nematerijalne štete nad određenim licem. Iz sudske prakse se može zaključiti da je sud u svakom konkretnom slučaju analizirao intenzitet povrede prava ličnosti ali isto tako i posljedice koje su proizvod te povrede.

Ukoliko je postojala štetna posljedica koja je proistekla iz povrede sud pristupa kumulaciji sankcija, gde je pored novčanog oblika naređuje i izvršenja nenovčanog oblika naknade nematerijalne štete, čime se postiže osnovni cilj nematerijalne štete, uspostavljanje psihičke ravnoteže oštećenog kao i uklanjanje štetnih posljedica koje su nastale radnjama štetnika. Sud posebno mora voditi računa o značaju povređenog dobra i samom cilju kome služi naknada prilikom odlučivanja o zahtijevu za naknadu nematerijalne štete, kao i njenoj visini čime se ne smije voditi težnjama koje nemaju društvenu svrhu niti su spojivi sa prirodom postojanja instituta naknade nematerijalne štete.

U slučaju nastanka nematerijalne štete u nekom od vidova koji su predviđeni zakonom novčana naknada se dosuđuje oštećenom samo u slučaju kada je intenzitet i trajanje bolova ili straha opravdan što će uticati na ponovno uspostavljanje psihičke ravnoteže ili makar približno olakšanje psihičkog stanja oštećenog što se kroz praksu pokazalo kao dijelimično učinkovit metod postizanja cilja postojanja naknade štete, vraćanje u pređašnje stanje.

Inicirajuću postupak kod nadležnog suda oštećeni može ostvariti pravo za naknadom nematerijalne štete tužbom. Tužba za naknadu nematerijalne štete se odlikuje elementom određenosti vida nematerijalne štete, čak i kada je ona proistekla iz istog životnog događaja mora se navesti svaki oblik štete pojedinačno. Poseban problem jest pitanje kriterija po kojima će se odrediti iznos pravične novčane naknade u slučajevima kada osoba zahtijeva pravičnu novčanu naknadu zbog jedne ili više povreda ličnosti. Prema ZOO-a, jedini kriteriji su težina povrede i okolnosti slučaja. Ovakvo pravno uređenje može imati za posljedicu pravnu nesigurnost i nejednakost svih pred zakonom. Problem je aktuelniji, tim što sudovi u BiH, u postupcima povrede prava ličnosti nemaju dovoljno iskustva, niti postoji sudska praksa ni mogućnost Vrhovnog suda da ujednači razlike u procjenama sudova nižeg stepena.

Smatramo da su neophodne stalne aktivnosti na mijenjanju društvene svijesti da se shvati neustavnost i protivpravnost preduzimanja radnji kojima se krše tuđa prava na život, tjelesni integritet, slobodu ili druga prava ličnosti. U tom smislu potrebno je djelovati i na građane kao i na pojedince koje reprezentuju državnu vlast da bi se određene radnje spriječile prije nego što dođe do kršenja tuđih prava i nastajanja štete.

POPIS KORIŠTENE LITERATURA

Knjige i članci

1. Bikić, Abedin.2010. Naknada štete. Sarajevo
2. Bikić, Abedin. 2007. Obligaciono pravo, Sarajevo
3. Baretić, Marko.2006. Povreda prava na slobodu. Zagreb
4. Blagojević, Milan., H a j d a r e v i ć HAJRUDIN., T a j i ć HASO., P i l i p o v i ć Dragan. 2013. Odštetno pravo i pravo osiguranja u sudskoj praksi, Sarajevo
5. Radišić, Jakov, 1985, Obligaciono pravo, Beograd
6. Kalođera, Marko.1941. Naknada neimovinske štete. Zagreb
7. Krsmanović Tomislav.2003. Aktuelna sudska praksa iz građansko-materijalnog prava. Beograd
8. Loza, Bogdan.1985. Obligaciono pravo. Sarajevo
9. Modly D., Korajlić N., 2002, Kriminalistički rječnik, Tešanj
10. Petrović, Zdravko.1996. Naknada nematerijale štete zbog povrede prava ličnosti. Beograd
11. Petrović, Zdravko., Petrović, Nataša.2012. Nadoknada nematerijalne štete. Beograd
12. Bećirović Alić Maida, Ekonomski izazovi, Zb. prav. fak. u Novom Pazaru, godina 7, broj 13, str. 140 -152.
13. Bukovac Puvača Maja, Deset godina nove koncepcije neimovinske štete, Zb. Prav. fak. sveuč. u Rij., 2015, broj 1, str 157 – 180.
14. Radolović Aldo, Pravo osobnosti u novom Zakonu o obveznim odnosima, Zb. Prav. fak. Sveuč. Rij. (1991) v. 27, br. 1, 129-170 (2006.)
15. MAGNUS, U., Comparative Report on the Law of Damages, Unification of Tort Law: Damages, Kluwer Law International, The Hague–London–Boston, 2001., str. 186.
16. Karanikić-Mirić, M., „Odmeravanje naknade štete prema vrednosti koju je ona imala za oštećenika,“ Crimen 1/2011, 67-87.
17. Misailović, J. (2018). Naknada štete kao posljedica nezakonitog ugovora o radu u pravu velike Britanije i Republike Srbije. Strani Pravni život, 62 (3), 197-211.
18. Obradović Goran, Kovačević-Perić Slobodanka, Novčana naknada nematerijalne štete zbog nezakonitog otkaza, zb. radova Prav fak. u Nišu, br. 67, str. 199-220, 2014.

Pravni akti

19. Ustav Bosne i Hercegovine, Službeni glasnik BiH br.25/09
20. Zakon o obligacionim odnosima, Sl. list SFRJ", br. 29/78, 39/85, 45/89 - odluka USJ i 57/89, "Sl. list RBiH", br. 2/92, 13/93 i 13/94 "Sl. Novine FBiH", br. 29/03 i 42/11

21. "Sl. list SFRJ", br. 29/78, 39/85, 45/89 - odluka USJ i 57/89, "Sl. list SRJ", br. 31/93 i "Sl. list SCG", br. 1/2003 - Ustavna povelja
22. Zakon o zaštiti ličnih podataka, Sl. glasnik BiH, broj: 49/06, 76/11 i 89/11 Presuda Vrhovnog suda Srbije, Rev.41/97