

IZVORNI NAUČNI ČLANAK

Prof. dr Vesna Rakić-Vodinić*

ZAKON O PARNIČNOM POSTUPKU SRBIJE 2011

Apstrakt: Predmet rada je kritički prikaz Zakona o parničnom postupku iz 2011. godine, sa akcentom na ona zakonska rešenja koja treba da dovedu do bržeg okončanja postupka, po cenu povrede evropskog standarda pravičnog suđenja.

Ključne reči: novi Zakon o parničnom postupku, ubrzanje parničnog postupka, povrede prava na pravično suđenje.

Najnovija verzija Zakona o parničnom postupku (ZPP) usvojena je pred Narodnom skupštinom 26. septembra 2011. godine, objavljena je u „Službenom glasniku Republike Srbije“ br. 72/11, a stupiće na snagu 1. februara 2012. godine.

Da li je suštinski, tj. nezavisno od toga što je tekst usvojen kao *novi ZPP*, odista u pitanju novi zakonski koncept u odnosu na onaj utemeljen još 1929. godine donošenjem Zakonika o građanskom sudskom postupku a potom razvijan, u periodu od 1956. do 2010. godine, kroz razne verzije Zakona o parničnom postupku, može se zaključivati tek pošto se izvrši analiza dominantnih razlika (koje nije uvek opravdano nazvati novinama) teksta ZPP/2011 u odnosu na tekstove ZPP/1956–2010.

1. KLJUČNI PRAVNOPOLITIČKI RAZLOG DONOŠENJA ZPP/2011: EFIKASNOST POSTUPKA

„Cilj izmena ZPP-a jeste ubrzanje sudskih postupaka zbog čega je cela reforma pravosuđa i započeta, odnosno povećanje efikasnosti i ostvarivanja prava na suđenje u razumnom roku, a jedan od najvažnijih zakona kada je reč o efikasnom suđenju je upravo novi ZPP koji će se početkom januara naći na javnoj raspravi“.¹ Doista, neopravdano dugo trajanje sud-

* Redovna profesorka Pravnog fakulteta Univerziteta Union u Beogradu

1 S. Homen, državni sekretar u Ministarstvu pravde, www.propisi.net/index.php?option=com_content

skih postupaka u Srbiji nije sporna činjenica. Računa se da je u 2008. godinu preneseno oko 145.000 starih predmeta primljenih ranijih godina i taj broj se ne smanjuje bitno. Stepenn ažurnosti sudova i sudija, koji se obračunava prema novoprimljenim predmetima, ma kako visok bio, ne može pri sadašnjoj sudskoj organizaciji i broju sudija bitno da smanji brojku nerešenih parničnih pravnih stvari. Zaključno sa 2010. godinom, Evropski sud za ljudska prava je meritorno okončao 49 postupaka protiv Srbije, donošenjem presude. Od tog broja, u čak 46 slučajeva, Sud je utvrdio povredu prava utvrđenih Evropskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (dalje: EK), u 18 slučajeva utvrđena je povreda prava na suđenje u razumnom roku, dok je u 14 slučajeva utvrđena povreda prava na pravično suđenje (oba ova prava sadržana su u članu 6. EK).²

Nije, prema tome, sporna potreba da se otkloni nepravda koja se građanima čini dugim trajanjem postupka. Formula *Justice delayed – justice denied* važi u današnjem vremenu svuda – ne samo u Srbiji. Međutim, pokazuje se na primeru brojnih država, naročito onih u okruženju, da *normativni entuzijazam* nije dovoljan. Ne treba dokazivati da nije dovoljno doneti zakon koji za jednu od bitnih ideja ima ubrzanje postupka. Potrebno ga je i primeniti. I imati povoljne uslove za njegovu primenu. Takođe, bilo je neophodno zapitati se da li su raniji tekstovi ZPP-a odista bili smetnja za relativno brzo odvijanje postupka ili je problem ležao negde drugde. Nije nevažno pitanje da li je ideja brzog okončanja postupka zakonski izvedena tako da se dovodi u pitanje uživanje nekih drugih ljudskih prava poput, na primer, prava na pravično suđenje. Najzad, u novoj verziji ZPP/2011 postoji nekoliko primera rešenja koja su više inspirisana zakonskim uzorima iz XIX nego onim iz XXI veka.

U ovom prikazu najviše mesta ću posvetiti onim novim institutima i rešenjima kojima se postupak nastoji ubrzati, ali neću zanemariti ni druge novosti koje smatram bitnim.

2. TZV. VREMENSKI OKVIR ZA PREDUZIMANJE PARNIČNIH RADNJI

Procesnopravni osnov vremenskog okvira postavljen je u članu 10. ZPP/2011, kao jedno od ovlašćenja/obaveza u oblasti *načela o pravu stranke na okončanje postupka u razumnom roku*:

„Stranka ima pravo da sud odluči o njenim zahtevima i predlozima u razumnom roku.

2 <http://www.echr.coe.int/echr/en/header/reports+and+statistics/statistics/statistical+data>. Violation by Article and by Country, 31. 12. 2010, Serbia.

Sud je dužan da postupak sprovede bez odugovlačenja, u skladu sa prethodno određenim vremenskim okvirom za preduzimanje parničnih radnji (u daljem tekstu: vremenski okvir) i sa što manje troškova.

Nepostupanje sudije u vremenskom okviru je osnov za pokretanje disciplinskog postupka u skladu sa odredbama Zakona o sudijama.“

Načelo je, kao što se vidi, utvrđeno (1) kao *ovlašćenje stranke* u odnosu na sud i istovremeno kao *obaveza suda*; (2) osnovni instrument za sprovođenje ovog načela jeste vremenski okvir za preduzimanje radnji, a (3) sankcija se sastoji u tome što nepoštovanje vremenskog okvira predstavlja disciplinski prekršaj sudije, koji može voditi njegovoj disciplinskoj odgovornosti a, moguće je, i razrešenju. Radi se o čvrsto postavljenom principu, koji bi tražio jasno definisanje samog *pojma vremenskog okvira*, kao i *načina* na koji se ovaj okvir utvrđuje. Mora se postaviti i pitanje da li je vremenski okvir *moguć*, tj. izvodiv, sa stanovišta ostalih odredaba ZPP-a o usmenoj proceduri.

Pojam vremenskog okvira. Vremenski okvir predstavlja preliminarni plan usmenog raspravljanja koji se sastoji od određivanja broja i dana održavanja ročišta i rasporeda radnji na ročištima u okviru stadijuma glavne rasprave, ali se jednim delom odnosi i na pismene radnje, jer uključuje i određivanje sudskih rokova. U članu 308. stav 4. ZPP-a, ova ideja je izražena na sledeći način: „Rešenje o određivanju vremenskog okvira naročito sadrži: broj ročišta, vreme održavanja ročišta, raspored izvođenja dokaza na ročištima i preduzimanja drugih procesnih radnji, sudske rokove, kao i ukupno vreme trajanja glavne rasprave.“ Ovo rešenje se donosi na pripremnom ročištu, a ako ono nije obavezno, onda na prvom ročištu za glavnu raspravu (član 308. stav 1. ZPP-a). Donošenju rešenja o vremenskom okviru prethodi obavljanje nekoliko značajnih parničnih radnji suda. Sud mora: (1) utvrditi koje su činjenice među strankama sporne, kao i da li su za odlučivanje relevantne opštepoznate činjenice, u kojim slučajevima sud ne izvodi dokaze (član 308. stav 2. ZPP-a); (2) oceniti koja pravna pitanja treba raspraviti (član 308. stav 2. ZPP-a); (3) doneti rešenje o dokazima koje smatra bitnim i koje će izvesti na glavnoj raspravi (član 308. stav 3. ZPP-a) – u ovoj odredbi Zakon se koristi nepriličnom formulacijom – „koja će dokazna sredstva da izvede na glavnoj raspravi“, jer – dokazi se izvode, a dokazna sredstva se koriste; nažalost, ovo nije jedini redakcijski nedostatak, naprotiv); u istoj prilici, sud odbija izvođenje dokaza koje smatra irelevantnim (član 308. stav 5. ZPP-a). Izvesno je da je plan *preliminaran* i *provizoran* jer, u zavisnosti od konkretnog razvoja parnice, može biti promenjen. Na primer, u slučaju objektivnog preinačenja tužbe, donosi se novi vremenski plan: „Kad dozvoli preinačenje tužbe, sud će rešenjem da odredi nov vremenski okvir za sprovođenje postupka“

(član 199. stav 7. ZPP-a). Novi vremenski okvir sud bi morao odrediti ne samo kad *dozvoli* preinačenje, već i kad *tuženi na preinačenje pristane* ili kad dođe do tzv. *privilegovanog preinačenja* – jer u svim ovim slučajevima se menja tema raspravljanja. (U pitanju je još jedan primer nebrizljive redakcije teksta.) Vremenski okvir je, pre svega, namenjen usmenom raspravljanju i vremenskom razvoju postupka u stadijumu glavne rasprave, ali ima uticaja i na pismeno raspravljanje stranaka, jer je u vremenskom okviru sadržana i dužina rokova koje određuje sud. Izvesno je da je vremenski plan *obavezan* zato što predstavlja osnovni procesni instrument za primenu jednog načela parničnog postupka, kao i zato što služi kao jedan od osnova disciplinske odgovornosti sudije.

Način na koji se dolazi do vremenskog okvira nije jasno postavljen. Najpre, ponavljam da je vremenski okvir postupka obavezan. Međutim, sud ne utvrđuje ovaj okvir po sopstvenoj inicijativi, već na predlog stranaka. Već u pozivu na pripremno ročište sud upozorava obe stranke da su dužne da predlože vremenski okvir razvoja postupka (član 303. stav 1. ZPP-a). Potom, zakonodavac propisuje obavezu stranke da na pripremnom ročištu (ili na prvom ročištu za glavnu raspravu, ako pripremano nije obavezno) predloži vremenski plan. Iz ovoga bi se moglo zaključiti da se do vremenskog okvira postupka dolazi aktivnim učešćem obeju parničnih stranaka i suda. Ne treba, međutim, zaboraviti da parnica nije idila – u momentu održavanja pripremnog ročišta spor je već izbio i može se osnovano očekivati da predlozi stranaka u pogledu vremenskog okvira budu divergentni: gotovo redovno tužilac će biti za strog i brz vremenski okvir, a tuženi za obrnutu mogućnost. Da li ovakvo rešenje znači da se od sudije očekuje da *posreduje* među strankama radi usaglašavanja njihovih vremenskih okvira? To bi samo značilo manju parnicu u okviru glavne. Kako će sud postupiti ako stranke ne predlože vremenski okvir? On nema pravo da, na primer, odbaci tužbu. Ostaje mu ili da kazni stranke zbog zloupotrebe procesnih ovlašćenja (ako utvrdi da ova postoji, tj. da propuštanje predlaganja vremenskog okvira ne može da se pripiše neukosti stranke) ili da sam, nezavisno od predloga stranaka, utvrdi vremenski okvir. Budući da je vremenski plan za sudiju obavezan, kao i da se prema njemu meri njegova/njena disciplinska odgovornost, ne vidi se razuman razlog zbog koga je zakonodavac odredio da se vremenski okvir donosi na predlog i inicijativu stranaka. Morala je biti rešena procesna situacija koja se može očekivati: da stranački predlozi vremenskog okvira budu divergentni, da uopšte ne budu podneseni i da ne budu primereni stanju stvari onakvom kako ga ocenjuje sudija. Zakonodavac je morao odrediti trenutak u razvoju pripremnog ročišta (ili ročišta za glavnu raspravu) za postizanje konvergentnog vremenskog okvira ili bar za stavljanje predloga, a potom ustano-

viti ovlašćenje sudije da ovaj plan odredi, nezavisno od predloga stranaka ili po sopstvenoj inicijativi. Takođe, dato rešenje otvara novo pitanje: da li se zbog propuštanja stranke, koje je nastalo iz opravdanih razloga, da stavi predlog vremenskog okvira, može tražiti povraćaj u pređašnje stanje? Ništa nije rečeno o žalbi protiv rešenja o vremenskom okviru. Naime, u članu 289. stav 2. ZPP/2011 opisuju se osnovne (glavne) radnje pripremanja glavne rasprave: „Pripreme za glavnu raspravu obuhvataju prethodno ispitivanje tužbe, dostavljanje tužbe tuženom na odgovor, održavanje pripremnog ročišta i zakazivanje glavne rasprave.“ Utvrđivanje vremenskog okvira nije pomenuto. Na osnovu člana 290. stav 2. ZPP/2011, protiv rešenja o radnjama upravljanja postupkom žalba nije dopuštena. Nije jasno da li zakonodavac utvrđivanje vremenskog okvira smatra radnjom upravljanja postupkom. O pravu na žalbu protiv rešenja o vremenskom okviru, mogla bi se iskazati tri različita stanovišta: (1) posebna žalba nije dopuštena, jer je rešenje o vremenskom okviru rešenje o upravljanju postupkom; argument protiv stava da je rešenje o vremenskom okviru jedno od rešenja o upravljanju postupkom sastoji se u tome da ostale radnje upravljanja postupkom sud preduzima zato što mu to zakon nalaže ili po sopstvenoj inicijativi, kao čisto *sudske parnične radnje*, dok je vremenski okvir u ZPP/2011 postavljen kao *mešovita* – stranačko-sudska parnična radnja; (2) posebna žalba je dopuštena ako je rešenjem o vremenskom okviru pretežno usvojen predlog jedne stranke, a odbijen predlog druge, jer je predlaganje vremenskog okvira postavljeno kao *dužnost* stranke, pa delatna stranka ima pravnog interesa da pobija odluke donesene na njenu štetu; argument protiv ovog stava sastojao bi se u osnovnom idealističkom konceptu – sud i stranke aktivnim delovanjem *zajednički* treba da dođu do vremenskog plana; (3) dopuštena je/nije dopuštena vezana žalba, tj. rešenje o vremenskom okviru se može/ne može pobijati žalbom protiv presude, jer pravila vremenskog plana mogu/ne mogu uticati na pravilnost i zakonitost presude. U hipotezi da se u praksi sudova zauzme stanovište da je protiv rešenja o vremenskom okviru dopuštena žalba ili da se žalbom protiv presude može pobijati ova odluka, vremenski okvir će pre doprineti odugovlačenju postupka nego njegovom skraćanju!

Pri ovakvom nedostatnom uređenju, nije izvesno kojim modelom vremenskog okvira se zakonodavac inspirisao, ali nije bilo teško analizirati na primer *Rule 26*, naročito paragraf (f) tač. (3) i (4), kao i *Rule 37 Federal Rules of Civil Procedure* (SAD) radi detaljnog uređenja odredaba o vremenskom okviru, kao i praksu i pravila međunarodnih trgovačkih arbitraža koje već dugo planiraju vremenski razvoj postupka. U *Federal Rules*, suprotno uvreženim mišljenjima, uticaj zakonodavca na vremenski okvir bitno prevazilazi uticaj stranaka i samog suda.

Da li je vremenski okvir, ovako kako je određen – *moгуć*? On postaje moguć zahvaljujući novouvedenim prekluzijama za iznošenje činjeničnog stanja i za predlaganje dokaza. Do teksta ZPP/2011, kod nas je važio sistem iznošenja činjenica i predlaganja dokaza do zaključenja glavne rasprave. To pravilo je ukinuto u novoj verziji ZPP/2011, u članu 308. stav 1: „Stranka je dužna da najkasnije na pripremnom ročištu, odnosno na prvom ročištu za glavnu raspravu ako pripremno ročište nije obavezno (član 302) iznese sve činjenice potrebne za obrazloženje svojih predloga, da predloži dokaze kojima se potvrđuju iznete činjenice, da se izjasni o navodima i ponuđenim dokazima protivne stranke, kao i da predloži vremenski okvir za sprovođenje postupka.“ Pravo stranaka da iznose činjenice i predlažu dokaze vezano je, dakle, za pripremno ročište, odnosno za prvo ročište za glavnu raspravu, ako pripremno nije obavezno. Posle toga, stranke ne mogu iznositi činjenice i dokaze, sem izuzetno. Jer, član 314. ZPP/2011 glasi:

„Stranke mogu, u podnescima ili na kasnijim ročištima, sve do zaključenja glavne rasprave, da iznose nove činjenice i predlažu nove dokaze, samo ako učine verovatnim da bez svoje krivice nisu mogle da ih iznesu, odnosno predlože na pripremnom ročištu, odnosno na prvom ročištu za glavnu raspravu, ako pripremno ročište nije održano.

Sud ne uzima u obzir činjenice i dokaze koji su izneti, odnosno predloženi suprotno stavu 1. ovog člana.“

Iako se o dometima i dejstvima ovog zakonskog rešenja može debatovati sa više stanovišta, ovde će ono biti razmotreno samo sa tačke gledišta vremenskog okvira razvoja parnice.

Prvo što se uočava jeste odstupanje od nemačko-austrijskog modela *Franza Kleina* povodom iznošenja procesne građe, koji je dominirao svim dosadašnjim verzijama ZPP-a. Kao da je moderni zakonodavac imao u vidu paragraf 107. Zakonika o postupku sudskom u građanskim parnicama Kraljevine Srbije iz 1865. godine, koji je predviđao niz prekluzija u ranoj fazi postupka, pre nego savremena rešenja iz austrijsko-nemačkog pravnog kruga, koja za osnov imaju moderan *Kleinov* sistem.

Drugo, očigledno je da se zakonodavac inspirisao Principom 1.1. Preporuke Saveta Evrope o unapređenju građanskog pravosuđa:

„Normally, the proceedings should consist of not more than two hearings, the first of which might be a preliminary hearing of a preparatory nature and the second for taking evidence, hearing arguments and, if possible, giving judgment. The court should ensure that all steps necessary for the second hearing are taken in good time and, in principle, no adjournment should be allowed except when new facts appear

or in other exceptional and important circumstances.³ (Redovno postupak treba da se sastoji od ne više od dva ročišta. Prvo je pripremnog karaktera, a drugo služi izvođenju dokaza, iznošenju argumenata i, ako je moguće, donošenju presude. Sud treba da obezbedi da se svi neophodni koraci za drugo ročište preduzmu na vreme, a u načelu, odlaganje neće biti dopušteno, izuzev ako se ne pojave nove činjenice ili iz drugih izuzetnih i važnih razloga.)

Ali, povodom ove Preporuke, treba uočiti i to da se ona ne odnosi samo na zakonsko uređenje procedure, već i na tip ili stil sudskog vremenskog upravljanja postupkom, ne isključujući istovremeno iznošenje novih činjenica na ročištu za glavnu raspravu.

Treće, prezentirano rešenje ZPP/2011 nije konzistentno iz više razloga. Najpre, po članu 360. stav 3. ZPP/2011, vremenske granice pravnosnažnosti se i dalje vezuju za činjenično stanje onakvo kakvo je u trenutku zaključenja glavne rasprave (kao što je bilo i u ranijim verzijama ZPP-a): „Pravnosnažnost presude vezuje se za činjenično stanje utvrđeno do zaključenja glavne rasprave.“ To podrazumeva da su stranke iznele sve činjenice koje su nastupile do okončanja glavne rasprave i da ih je sud utvrđivao. (Za pravnosnažnu presudu, donesenu na pripremnom ročištu, relevantno vreme je završetak ročišta.) Promena koja je u presuđenom materijalnopravnom odnosu nastala posle te vremenske granice ovlašćuje tužioca, čiji je zahtev pravnosnažno odbijen, da pokrene novu parnicu ako smatra da promena čini zahtev osnovanim. Tako, pravnosnažnost presude kojom je tužbeni zahtev odbijen *kao preuranjen* ne protivi se novoj tužbi posle dospelosti potraživanja. Slično tome, zbog promene okolnosti posle pomenutog trenutka, može se podneti tužba za povećanje izdržavanja ili rente dosuđene ranijom presudom. (Ne postoji procesna smetnja u vidu pravnosnažno presuđene stvari kada je zahtev u novoj parnici, kojim se traži naknada štete povodom istog štetnog događaja, zasnovan na novim činjenicama koje su nastupile nakon zaključenja rasprave u ranijoj parnici i koje nisu bile, niti su mogle biti predmet razmatranja u ranijoj parnici. Vidi odluku Gž 2957/06 od 24. avgusta 2006. godine, *Bilten*, VS/2006). Problem, međutim, nastaje kada jedna od stranaka smatra da je određena činjenica nastupila (ili je ona za nju saznala) u kasnijem razvoju postupka, posle zaključenja pripremnog ročišta (ili prvog ročišta za glavnu raspravu), a sud odbije da tu činjenicu uzme u obzir i da izvede dokaze jer smatra da stranka nije učinila verovatnim opravdanost iznošenja činjenice

3 RECOMMENDATION No. R (84) 5 OF THE COMMITTEE OF MINISTERS TO MEMBER STATES ON THE PRINCIPLES OF CIVIL PROCEDURE DESIGNED TO IMPROVE THE FUNCTIONING OF JUSTICE (Adopted by the Committee of Ministers on 28 February 1984 at the 367th meeting of the Ministers' Deputies).

u odmaklom stadijumu postupka. Treba naglasiti i to da, u skladu sa jezičkim tumačenjem člana 314. stav 2. ZPP/2011, *sud ne bi mogao uzeti u obzir novoiznesenu činjenicu ni onda kada je protivnik priznaje, te dokazivanje može izostati!* Dakle, rešenje prema kome redovno nastupa prekluzija za iznošenje činjeničnog i dokaznog materijala zaključenjem pripremnog ročišta (ili prvog ročišta za glavnu raspravu), čini vremenske granice pravnosnažnosti sasvim labavim i široko otvara vrata za vođenje ili novih parnica zasnovanih na činjenicama koje stranka nije mogla izneti u ranije vođenom postupku ili podnošenju predloga za ponavljanje postupka. Sve između istih stranaka i povodom istog događaja, čime se pogoduje više administrativnom, a manje supstancijalnom rešenju spora.

Četvrto, rana prekluzija za činjenične tvrdnje i dokazne predloge može dovesti do nepravičnog suđenja jer može biti u koliziji sa principom obostranog saslušanja stranaka. Ponekad je i te kako opravdano, tj. pravično dopustiti strankama da iznose činjenice koje su i ranije mogle izneti, ali ih, s obzirom na dotadašnji razvoj postupka, nisu smatrale relevantnim. Evo primera samo za ilustraciju: tužilac podnosi tužbu radi namirenja novčanog potraživanja prema tuženom, a tuženi se u odgovoru na tužbu brani time da je potraživanje zastarelo. Na pripremnom ročištu se stranke spore o pravnom pitanju dužine roka zastarelosti. Sud zauzima stav da je u pitanju kraći rok zastarelosti, ali svoj materijalnopравни zaključak nije dužan, a moguće je i nije ovlašćen da saopšti strankama. Da li se tužilac na glavnoj raspravi može pozvati na to da je rok zastarelosti, zbog nastupanja zakonom određene činjenice prestao da teče (replika) ili je pak prekludiran da to učini zato što činjenice može iznositi i dokaze predlagati samo do zaključenja pripremnog ročišta (ili prvog ročišta za glavnu raspravu)? A, može li tuženi staviti dupliku koja bi tražila dokazivanje tvrdnje da nije nastupila činjenica koja dovodi do zastoja zastarnog roka? Prema jezičkom značenju odredbe člana 314. stav 1. ZPP/2011, sud ne bi imao osnova da dopusti ni repliku ni dupliku, dok bi, po članu 5. stav 1. ZPP/2011 to morao dopustiti: „Sud će svakoj stranci da pruži mogućnost da se izjasni o zahtevima, predlozima i navodima protivne stranke.“ Ovdje je važno naročito podvući da je iz teksta ZPP/2011 izostala bitna garantija pravičnog suđenja, koja je bila sadržana ne samo u ZPP/2004 već i u ranijim verzijama ZPP-a, počev od novela iz 1990. godine: *sud ne može svoju odluku zasnovati na činjenicama o kojima strankama nije pružena mogućnost da se izjasne osim kada zakonom nije drugačije propisano.* Namera zakonodavca da pravičnost žrtvuje brзом okončanju postupka, izostavljanjem ovog pravila je postala očigledna. Zakonsko uređenje o ranoj prekluziji činjeničnih tvrdnji i dokaznih predloga nije bilo praćeno detaljnim uređenjem vremenskog okvira napada tužioca i odbrane tuženog – kao što

je to, na primer, učinjeno pravilima o *disclosure* u *Rule 26 Federal Rules of Civil Procedure*. Očigledno je da se radilo bez ozbiljnog promišljanja uticaja rešenja inspirisanih brzim okončanjem postupka na poštovanje standarda pravičnog suđenja. Valja još jednom ponoviti da je Evropski sud za ljudska prava, povodom člana 6. EK u slučajevima protiv Srbije utvrdio u 18 slučajeva povredu prava stranke na okončanje postupka u razumnom roku, a u 14 slučajeva povredu prava stranke na pravično suđenje.

Peto, *mogućnost primene* pravila o vremenskom okviru i ranoj prekluziji nije ocenjivana sa stanovišta nove organizacije sudova – smanjenja broja sudova i otežanog pristupa stranaka naročito prvostepenim sudovima opšte nadležnosti, kao i sa stanovišta radikalno smanjenog broja sudija prilikom izbora/reizbora 2009. godine.

Izostajanje predvidivosti i odgovarajućeg upravljanja postupkom, kao dva od sedam tipičnih problema nekih zemalja kontinentalne evropske procedure,⁴ obeležavaju u punoj meri opisana zakonska rešenja uprkos proklamovanoj težnji ka efikasnoj građanskoj proceduri.

O vremenskom okviru vidi još i čl. 102, 105, 108, 233, 309, član 383. stav 4, član 398. i član 431. stav 2. ZPP/2011.

3. DA LI JE PROMENA ZPP-A KOJA SE ODNOSI NA UVODENJE VREMENSKOG OKVIRA BILA NUŽNA?

Zakon o građanskom sudskom postupku iz 1929. godine poslužio je kao osnova za zakone donošene u tada novoj socijalističkoj Jugoslaviji. Prvi novi izvor prava bio je Zakon o ubrzanju parničnog postupka pred redovnim sudovima iz 1955. godine, a prvi potpuni izvor – Zakon o parničnom postupku iz 1956. godine, donesen istovremeno sa Uvodnim zakonom sa ZPP-om. On je bio iznenađujuće otvoreno zasnovan na jugoslovenskom Zakonu iz 1929. godine, a time na austrijskoj građanskoj sudskoj proceduri, ali je istovremeno nosio snažan uticaj poimanja procesnog zakonodavstva toga doba, izražen kroz implementaciju nekih rešenja iz Zakona o krivičnom postupku. Zakon o parničnom postupku iz 1956. godine je – u doba u kojem je donesen i imajući u vidu političko okruženje – bio solidan zakonski tekst. Iako je u dobroj meri sledio osnovnu konstrukciju i procesne institute iz Zakona iz 1929. godine, inkvizitorski duh sudskih postupaka, kao jedna od strategija socijalističke političke doktrine, doveo je do toga da su izostala efikasna pravna jemstva javnosti, koncentracije postupka, neposrednosti. Umesto da se u sudskom

4 Up. Alan Uzelac, *Turning Civil procedure upside down: From Judges' Law to Users' Law*, anuzelac.from.hr/.../A19TurningCP_UD.pd.

postupku štite autonomija i dispozicija parničnih stranaka, kao principi primereni zaštiti subjektivnih građanskih prava, sudski postupak je postao instrument za zaštitu države od stranačke autonomije. Ipak, zahvaljujući formama procesnih instituta, građansko procesno pravo se, više nego materijalno pravo, razvijalo na osnovama klasičnih pravnih obrazaca i manje je u zakonodavnoj obradi i pravnoj primeni bivalo lišavano tih klasičnih koncepcija. Ipak, ovo preimućstvo je, po nekim mišljenjima, dovelo do marginalizacije društvenog značaja sudskih postupaka uopšte, a posebno građanskog sudskog postupka i do svođenja procesnog prava na čisti instrument primeren rešavanju sporednih društvenih problema. Iako se povremeno država interesovala za stručnu obradu uzroka neefikasnosti građanskih sudskih postupaka, ipak je pitanje brzine, relativne jednostavnosti i efikasnosti suđenja u građanskoj oblasti, u većini država nastalih na teritoriji nekadašnje SFRJ, sa punom ozbiljnošću otvoreno tek u prvoj polovini devedesetih godina XX veka. Srbija je, u odnosu na taj prosek, zakasnila gotovo celih deset godina. Tek 2003. godine, posle donošenja Ustavne povelje državne zajednice Srbija i Crna Gora, pitanje promena Zakona o parničnom postupku je ozbiljno stavljeno na dnevni red, i to ne toliko od strane nadležnog ministarstva, već najviše zahvaljujući nastojanjima sudske i advokatske profesije, naročito Društva sudija Srbije i nekih tadašnjih sudija Vrhovnog suda Srbije.

Posle donošenja Ustava SFRJ 1974. godine, donesen je (tada) novi Zakon o parničnom postupku od 1978. godine, koji je u dobroj meri kompilacija ZPP-a iz 1956. godine. Najbitnija promena sastojala se u uvođenju tzv. samoupravnih sudova u tadašnji pravni poredak i u promenama poimanja treće instance. Ovaj ZPP je, uz brojne izmene koje nisu bile konceptijskog karaktera, važio do donošenja Zakona o parničnom postupku 2004. godine. Ni Zakon/2004 nije bio izmenio osnovnu austrijsku koncepciju građanske parnične procedure.

Austrijski Zakon o građanskom postupku, koji je bio nesumnjivi uzor svih zakona o parničnom postupku u nekadašnjoj Jugoslaviji, uključujući i Zakon iz 2004. godine, donesen je 1895. godine, a njegov autor je bio jedan od značajnih modernih procesualista *Franz Klein*. Izuzev u organizacionom delu, bio je zapravo prihvaćen kao jugoslovenski Zakon o sudskom postupku u građanskim parnicama 1929. godine. Shvatanje i tumačenje njegovih odredaba, koje je smatrano standardnim i gotovo oficijelnim, bilo je sadržano u Komentaru *Georga Neumanna*, koji je preveden na srpski jezik i objavljen u Kraljevini Jugoslaviji 1935. godine (iste godine kada je *Neumann* umro), a delo je napisano još 1898. godine. Pre donošenja Zakona iz 1929, na području Kraljevine Jugoslavije primenjivani su različiti propisi. Njihova zajednička karakteristika je bila izvesna krutost, formalizam, pasivno držanje sudije.

Novosti koje je donelo zakonodavno delo *Franza Kleina* – efikasnost, koncentracija postupka, aktivna uloga sudije – nisu nikad do kraja živeli u praksi jugoslovenskih sudova pre, a ni posle Drugog svetskog rata. Uzroci za to su bili različiti.

Poslednja dva veka istorije zakonodavstva o parničnom postupku u Evropi, bitno obeležavaju tri momenta.

Godine 1806. je bio donesen francuski *Code de procédure civile*, koji se odlikovao pasivnom ulogom sudije, preovlađivanjem pismene procedure, brojnim procesnim presudama, traženjem istine u formalnom smislu i obeležio je ovim dominantnim karakteristikama veliki broj evropskih zakonodavstava.

Bitan korak prema procesnoj moderni učinjen je krajem XIX veka donošenjem austrijskog *Zivilprozessordnung* (öZPO) od 1. avgusta 1895. godine. *Franz Klein* (1854–1926) smatra se „ocem“ austrijskog *Zivilprozessordnung*a, a time i rodonačelnikom široko prihvaćenog austrijskog modela procedure.

U Austriji se do 1898. primenjivao *Allgemeine Gerichtsordnung* iz 1781. godine, na čiju redakciju je preovlađujući uticaj imao Švajcarac *Joseph Hyazinth von Froidevo* (1735–1811). Od 1890. do 1891. godine, tada *Privatdozent Franz Klein* je objavio nekoliko članaka u *Juristblaetter*, kasnije poznatih pod zajedničkim nazivom *Pro Futuro*.

Kada je pristupio radu na novom parničnom postupku, *Klein* je sebi kao osnovni cilj postavio poboljšanje parnične prakse.⁵ Ako bi trebalo tragati za filozofskim i socijalnim osnovama *Kleinovog* dela, to bi bilo postizanje socijalne uloge parnične procedure (*Sozialfunktion*): uloga parnične procedure nije samo u tome da reši pojedinačan spor, već i da služi javnom dobru (*Wohlfahrtsfunktion*). To je rezultiralo novim, tada modernim rešenjima: (1) prethodni postupak, naročito isticanje procesnih prigovora i obaveza stavljanja „zamerke“ potisnuto je u drugi plan, čime su tzv. *procesne presude* izgubile dotadašnji značaj, a prednost je data usmenom raspravljanju na glavnoj raspravi;⁶ (2) sudsko upravljanje vremenskim i unutrašnjim razvojem postupka postalo je bitno i dominirajuće načelo parničnog postupka (aktivna uloga sudije); uvođenje ovog principa suprotstavilo se ranijoj *Verhandlungsmaxime*, tj. pretežnom uticaju stranaka na razvoj postupka, što je omogućavalo odugovlačenje, a i moglo je navesti sudiju na donošenje nepravilne, delimično pravilne, pa i nejasne presude;⁷ (3) principijelno, iznošenje činjenica ograničeno je na prvostepeni postu-

5 W. Kralik, *Die Verwirklichung der Ideen Franz Kleins in der Zivilprozessordnung von 1895*, in: Hofmeister (ed.), str. 89.

6 F. Klein, *Vorlesungen über die Praxis des Civilprocesses*, Wien 1900, str. 272.

7 F. Klein, *Pro Futuro*, str. 13.

pak, uz odstupanja u korist utvrđivanja istine. Ovaj model izvršio je snažan uticaj na zakonodavstva brojnih evropskih država, ali i na doktrinu.⁸

Treći značajan datum u istoriji parnične procedure koincidirao je sa krajem XX veka – 1999. godine donesena su *Civil Procedure Rules* za Englesku i Vels. Ovim pravilima engleska parnična procedura se bitno približila evropskim kontinentalnim parničnim postupcima, od kojih se vekovima bitno razlikovala, a to se najviše opaža po danas prihvaćenoj aktivnoj ulozi sudije u upravljanju postupkom. Naročito očigledno i snažno, ovo je izraženo u *Rule* 3.1.

Kako izgleda sudsko upravljanje parnicom u Austriji i nekim drugim zapadnoevropskim državama u pogledu prosečnog vremena za okončanje postupka, a kako u nekim državama na području bivše Jugoslavije? Prema podacima iz 2008. godine, u Austriji se 64% od svih parničnih postupaka završava za vreme kraće od 9 meseci, 72% za vreme kraće od jedne godine i 90% za vreme kraće od dve godine. Pred nemačkim najnižim sudovima opšte nadležnosti (*Amtsgericht*) na kraju XX veka postupak je prosečno trajao 4,6 meseci. U državama bivše Jugoslavije teško je doći do egzaktnih podataka, ali ima reprezentativnih: u najuspešnijoj državi postjugoslovenske tranzicije – Sloveniji – pred Opštinskim sudom u Mariboru, parnični postupak je početkom ovog veka prosečno trajao 18 meseci, a pred odgovarajućim sudom u Zagrebu, najvećem u Hrvatskoj – preko 28 meseci.⁹

Isti osnovni koncept doveo je do radikalno različitih rezultata, pa se ubrzanje postupka ne može tražiti niti naći samo u zakonskom tekstu. Ukupno okruženje: organizaciono, stručno, upravno mora biti povoljno, pogodno za efikasno okončanje parnice. To zakon, ma kakav bio, sam po sebi ne može promeniti. Teško da je danas u Srbiji opravdano govoriti o povoljnom pravosudnom okruženju za brzo i pravično okončanje postupka.

4. OSTALE IZMENE INSPIRISANE POTREBOM BRZOG OKONČANJA POSTUPKA

(1) DOSTAVLJANJE

Odredbe o dostavljanju su često bile predmet izmena raznih verzija ZPP-a, a tako je bilo i ovog puta. Cilj promena pravila uvek je bio inspirisan potrebom da se uručivanje pismena strankama i drugim učesnicima u postupku ubrza, da se umanje mogućnosti zloupotreba i da se pojednostavi.

8 Up. naročito C. H. van Rhee, *Der Einfluss des Zivilprozessmodells von Franz Klein in der Niederlande*, u: Franz Klein Symposium, Dokumentation des Symposiums zum 150. Geburtstag von Franz Klein, am 6. Mai 2004, Wien-Graz 2005, str. 19–36.

9 A. Uzelac, *op. cit.*, str. 417.

Neke, za sada formalne izmene sadržane u ZPP/2011 sastoje se u uvođenju dostavljanja elektronskim putem, što je posredovano „posebnim propisima“ (član 129. stav 1. ZPP/2011). Koliko je poznato, posebni propisi još nisu doneseni. Ipak, da bi se obezbedila sigurnost elektronskog dostavljanja, za njegovu urednost potrebno je obezbediti povratni podatak da je elektronsko dostavljanje izvršeno, kao i dokaz o dostavljanju, koji mora biti štampan (član 129. st. 2. i 3. ZPP/2011).

Naredna novina preuzeta je iz Zakona o izvršenju i obezbeđenju – fizičkim licima dostavljanje se vrši na adresu koja je označena u tužbi, odnosno na adresu prebivališta ili boravišta upisanu kod organa nadležnog za vođenje evidencije o ličnim kartama (član 131. stav 1. ZPP/2011). Međutim, potrebno je promeniti propise u pravcu nalaganja obaveze nadležnim organima da pruže obaveštenja o adresi upisanoj u ličnu kartu i to u kratkom roku.

Propisan je novi način dostavljanja advokatima (modifikovano hrvatsko rešenje): njima se pismena mogu dostavljati u samom sudu u poštanski pregradak koji se otvara na zahtev advokata, a po odluci predsednika suda. Advokat je dužan da pismeno iz svog pregratka preuzme u roku od osam dana, a ako to ne učini, dostavljanje se smatra punovažnim po isteku roka od osam dana od isticanja pismena na oglasnu tablu suda (vidi čl. 137. i 138. ZPP/2001). Budući da je za ovakav način dostavljanja potreban zahtev advokata, ne treba očekivati da ova mogućnost bude u masovnoj upotrebi.¹⁰

Odredbe o ličnom dostavljanju pismena u stanu ili na radnom mestu fizičkog lica dopunjene su pravilima preuzetim iz ZUP-a, po kojima se u slučaju neopravdanog odbijanja prijema pismena odraslog člana domaćinstva adresata ili lica zaposlenog u pravnom licu u kojem radi i adresat, punovažno dostavljanje vrši i pribijanjem pismena na vrata stana ili poslovne prostorije (v. član 142). Cilj ove izmene nije jasan ako se uporedi sa članom 138. ZPP/2004:

„Kad lice kome je pismeno upućeno, odnosno odrasli član njegovog domaćinstva, odnosno ovlašćeno lice ili zaposleni u državnom organu

10 Dostavljanje preko pregratka („pretinaka dostava“) uvedeno je u hrvatsko pravosuđe izmenama ZPP-a iz 2003. godine i propisane su dve mogućnosti: *dobrovoljno* dostavljanje putem pregratka (slično onom prihvaćenom kod nas u ZPP/2011 za advokate) i *obavezno* dostavljanje. Dobrovoljno dostavljanje putem pregratka može se vršiti fizičkim i pravnim licima na njihovu inicijativu, ali obavezno dostavljanje se vrši samo advokatima i to na osnovu odluke predsednika suda koji je ovlašćen da *nametne* svim advokatima koji imaju kancelarije na području datog suda obavezu da pismena preuzimaju preko pregratka u samom sudu. V. član 134b. stav 2. ZPP-a Hrvatske. Detaljnije, M. Dika, *Građansko parnično pravo, Parnične radnje, V knjiga*, Zagreb 2008, str. 228–230.

ili pravnom licu, bez zakonskog razloga odbije da primi pismeno, dostavljač će ga ostaviti u stanu ili u prostorijama gde odnosno lice radi ili će pismeno pribiti na vrata stana ili prostorije. Na dostavnici će zabeležiti dan, čas i razlog odbijanja prijema, kao i mesto gde je pismeno ostavljeno, i time se smatra da je dostavljanje izvršeno.“

Hoću reći da se novim načinom dostavljanja ništa nije dobilo u pogledu ubrzanja ukupnog toka postupka.

Vidi i odredbu člana 143. ZPP/2011 koja uvodi još jednu novinu u postupak dostavljanja.

(2) ZAPISNICI

Osnovno pravilo o sastavljanju zapisnika sadržano u članu 120. ZPP/2004, promenjeno je članom 118. stav 1. ZPP/2011: „Zapisnik se sastavlja izradom pisanog teksta na osnovu glasnog diktata sudije, a može i na osnovu stenografskih beležaka ili zapisa načinjenog pomoću uređaja za tonsko ili optičko snimanje.“ Način uzimanja tonskog ili video zapisa detaljnije je uređen u članu 119. stav 3. ZPP/2011:

„Snimak mora da sadrži sledeće podatke: naziv i sastav suda, mesto, datum i vreme održavanja ročišta, predmet spora i imena stranaka ili drugih lica, njihovih zakonskih zastupnika ili punomoćnika, kao i podatke o identitetu lica čija se izjava snima i u kom svojstvu se izjava daje. Ukoliko se izjave više lica snimaju, iz snimka jasno mora da se raspozna koje lice je dalo izjavu.“

Da zakonodavac nije potpuno *in favorem* modernih sredstava beleženja toka ročišta govori član 121. ZPP/2011, po kojem se tonski zapis u roku od osam dana ima pretočiti u pisani, a ovaj tada predstavlja zapisnik.

Povodom novih pravila o zapisnicima, vidi i čl. 235, 245. i 246. ZPP/2011.

(3) PRIPREMANJE GLAVNE RASPRAVE, NAROČITO ODGOVORA NA TUŽBU

Odgovor na tužbu. ZPP/2011 sadrži, nažalost, ista pravila o sadržini odgovora na tužbu i procesnopravnom značaju nepotpunog odgovora na tužbu, koja je inaugurisao ZPP/2004. „Tuženi je dužan da u odgovoru na tužbu istakne procesne prigovore i da se izjasni da li priznaje ili osporava istaknuti tužbeni zahtev. Odgovor na tužbu mora da sadrži i druge podatke koje mora sadržati svaki podnesak (član 98). Ako tuženi osporava tužbeni zahtev, odgovor na tužbu mora da sadrži i činjenice na kojima tuženi

zasniva svoje navode i dokaze kojima se utvrđuju te činjenice“ (član 298. st. 1. i 2. ZPP/2011). „Ako odgovor na tužbu ima nedostatke zbog kojih se po njemu ne može postupati (čl. 98. i 298), smatraće se da tuženi nije odgovorio na tužbu“ (član 300. ZPP/2011). Po zakonski obaveznim elementima i njihovom procesnoppravnom dejstvu, odgovor na tužbu se sadržinski približava tužbenom podnesku. Bitno je podvući da uopšteno osporavanje tužbenih navoda, po navedenoj odredbi, nije dovoljno da se odgovor na tužbu smatra urednim, što je neobično i preterano strogo rešenje. Valja dodati: i rešenje koje odstupa od preovlađujućeg srednjoevropskog modela. (Današnje pozitivnopravno rešenje je slično onom iz paragrafa 181. Zakonika o postupku sudskom u građanskim parnicama iz 1865. godine: „Priznanje u opšte dozvoljeno je pred sudom; ali poricanje samo u opšte nije dozvoljeno.“) Posledice izostajanja svih elemenata odgovora na tužbu su naročito teške, jer ako ovaj odgovor ne sadrži sve elemente koje mora sadržavati, nastupa *fikcija* kao da odgovor nije ni podnesen. U odnosu na ranije tekstove ZPP-a, a naročito s obzirom na to da stranka u prvostepenom postupku ne mora imati advokata-punomoćnika, odredbe su preterano stroge. Samo donekle, tu strogost može ublažiti obaveza suda da pouči stranku o sadržini odgovora na tužbu, o posledicama propuštanja da se odgovor podnese, kao i o posledicama nepotpunog odgovora.

Centralno je pitanje da li strogost ovih rešenja dovodi ili može dovesti do *nepravičnog* suđenja. Pravni standard pravičnog suđenja nije definisan u Ustavu. Evropski sud za ljudska prava standard pravičnog suđenja definiše kao jednakost u postupanju i sprovođenje načela vladavine prava. „Jednakost u postupanju podrazumeva da se svakoj stranci mora dati razumna prilika da predstavi svoj slučaj, uključujući i svoje dokaze, pod uslovima koji je ne stavljaju u nepovoljan položaj u odnosu na suprotnu stranku. To u principu znači mogućnost za stranke u krivičnom i u građanskom postupku da se upoznaju sa svim predloženim dokazima ili zapažanjima, te da daju svoj odgovor ili komentar za te dokaze i zapažanja.“¹¹ Dakle, ono što je bitno za pravičnost postupka jeste *jednakost šansi i jednakost procesnopravnog tretmana*. Sa stanovišta odgovora na tužbu, naš zakonodavac je to protumačio ovako: ako tužba mora sadržavati elemente propisane zakonom, onda i odgovor na tužbu mora sadržavati elemente propisane zakonom. Ali, treba imati na umu to da procesne sankcije ipak nisu jednake i da su *nepovoljnije* za tuženog. Krajnja „sankcija“ za neurednost i nepotpunost tužbe (kao radnje tužioca) jeste njeno odbacivanje, a krajnja „sankcija“ za neurednost i nepotpunost odgovora na tužbu (kao radnje tuženog) jeste *fikcija* da odgovor nije ni podnesen. Odbačena tužba

11 *Practitioner's Guide to the European Convention on Human Rights*, Sweet and Maxwell, 1998, str. 81.

se može ponovo podneti. Ako sud stane na stanovište da odgovor na tužbu nema sve potrebne elemente, nastupiće fikcija da tuženi nije ni odgovorio na tužbu, usled čega sud redovno donosi presudu zbog propuštanja, kojom usvaja tužbeni zahtev, tj. tuženi gubi parnicu. Tuženi može izjaviti žalbu protiv ove presude, ali ne može napadati činjenično stanje na kome je ona zasnovana, čime su njegove šanse na uspeh žalbe bitno smanjene. Kad ova presuda postane pravnosnažna, stvar je konačno rešena, tj. tuženi je meritorno izgubio spor, što nije slučaj sa tužiocem čija je tužba samo odbačena. Pored toga, ako tužilac nema advokata-punomoćnika, sud će mu nepotpunu i neurednu tužbu vratiti na dopunu, dok sa neurednim i nepotpunim odgovorom na tužbu to nije slučaj – odmah nastupa fikcija da odgovor nije ni podnesen, imao tuženi advokata-punomoćnika ili ne. Zbog toga je sudska praksa u Srbiji ubrzo posle stupanja na snagu ZPP/2004 počela da pokazuje tendencije ka ublažavanju strogog tumačenja pravila o sadržini odgovora na tužbu. Ponavljanje ovog nepravičnog rešenja u ZPP/2011 izgleda da svedoči o tome da zakonodavac nema nameru da promeni stav, sve u ime efikasnosti postupka, pa makar parnične stranke bile zakonski neravnopravno tretirane.

Pripremnno ročište. Za prekluziju iznošenja činjeničnih tvrdnji i predlaganja dokaza, posle zaključenja pripremnog ročita, vidi izlaganja gore u tački 2.

Zakazivanje glavne rasprave. Najbitnije novine povodom zakazivanja glavne rasprave sadržane su u članu 309. st. 1–4. ZPP/2011:

„Sud zakazuje ročište za glavnu raspravu najkasnije u roku od 30 dana od održavanja pripremnog ročišta, odnosno od prijema odgovora na tužbu ili protoka roka iz ovog zakona za podnošenje odgovora na tužbu, ako oceni da održavanje pripremnog ročišta nije potrebno (član 302).

Sud po pravilu zakazuje jedno ročište za glavnu raspravu, radi izvođenja svih dokaza čije je izvođenje dozvolio ili odredio po službenoj dužnosti.

Ako sud oceni da je za izvođenje dokaza potrebno održati više od jednog ročišta, zakazaće ih u najkraćem vremenskom razmaku, vodeći računa o koncentraciji glavne rasprave.

Sud je dužan da poštuje vremenski okvir određen na osnovu člana 308. ovog zakona, kao i da spreči svaki pokušaj neosnovanog odlaganja ročišta i sankcioniše svaku povredu ili zloupotrebu procesnih prava i narušavanje procesne discipline.“

Novine su: (1) propisivanje instruktivnog roka od 30 dana za održavanje ročišta za glavnu raspravu; rok se računa od pripremnog ročišta, odnosno od podnošenja odgovora na tužbu; za nepoštovanje ovog roka sudiji nije zaprećeno disciplinskim sankcijama, za razliku od nepoštova-

nja vremenskog okvira; v. član 309. stav 1. ZPP/2011; (2) nastojanje da se glavna rasprava zaključi na jednom ročištu, a ako to nije moguće, onda da se novo ročište zakaže u najkraćem roku – član 309. stav 2. ZPP/2011; (3) u odredbi je pomenut samo princip koncentracije – nastojanje da se glavna rasprava zaključi posle jednog ročišta, odnosno da ročišta vremenski budu bliska (jedinstvo vremena), ali se ne pominje princip jedinstva glavne rasprave (jedinstvo radnji), koji znači da sva ročišta čine jednu celinu i da stranke (sa izuzetkom nekih procesnih prigovora) sve one radnje koje su mogle preduzeti na prvom ročištu za glavnu raspravu mogu preduzeti na bilo kom kasnijem; od principa jedinstva se odustalo uvođenjem rane prekluzije za iznošenje činjenica i predlaganje dokaza.

5. PUNOMOĆNIK

Opšte pravilo. Parnično sposobna stranka može sama preduzimati radnje u postupku. Do ZPP/2011 mogla je za svog punomoćnika (voljnog zastupnika) postaviti bilo koje poslovno sposobno fizičko lice, izuzev nadripisara. U ZPP/2011, to pravilo je radikalno promenjeno, a ima i nekih rešenja koja su na rubu pameti. Član 85. st. 1–3. ZPP/2011 glasi:

„Stranke mogu da preduzimaju radnje u postupku lično ili preko punomoćnika, koji mora da bude advokat.

Izuzetno od stava 1. ovog člana, punomoćnik pravnog lica može biti diplomirani pravnik sa položenim pravosudnim ispitom, koji je stalno zaposlen u tom pravnom licu.

Stranku mora da zastupa advokat u postupku po vanrednim pravnim lekovima, izuzev ako je sama advokat.“

Obaveza da punomoćnik stranke bude advokat svrstava Srbiju među države čiji pravosudni poredak obeležava advokatski monopol. U Evropi, rešenja kao što je ovo postoje u Portugaliji, Španiji, Bugarskoj i Rumuniji.¹² Liberalno zastupanje stranke od strane fizičkog lica koje je potpuno poslovno sposobno zastupljeno je u nordijskim zemljama. Rešenje koje sobom nosi ZPP/2011 je skupo, kruto i isključuje zastupanje u nekim situacijama

12 *Pravna pomoć*, (ur.) Saša Gajin, V. V. Vodinić, S. Kosanović, A. Čavoški, A. Knežević-Bojović, R. Sepi, M. Reljanović/ V. V. Vodinić, *Pravna pomoć – u uporednom i našem pravu sada i ubuduće*, Beograd 2007, str. 18. U Hrvatskoj je izmenama ZPP-a iz 2003. godine postavljen princip da stranku može zastupati samo advokat, ali od tog principa ima mnogo izuzetaka; punomoćnik može biti i lice koje je u radnom odnosu sa strankom, ako je poslovno sposobno; srodnik po krvi u pravoj liniji, sestra, brat, kao i supružnik, ako su poslovno sposobni i ako se ne bave nadripisarstvom, sindikat. Punomoćnik za prijem pismena ne mora biti advokat. Up. detaljnije, M. Dika, *Gradađansko parnično pravo, Stranke, njihovi zastupnici i treći u parničnom postupku*, knj. IV, Zagreb 2008, str. 212–214.

koje mogu biti bitne za stranku. Jedini izuzetak od pravila da punomoćnik može biti samo advokat, predviđen je za zastupanje *pravnog lica*. Zastupnik može biti diplomirani pravnik sa položenim pravosudnim ispitom i to ako je *stalno* zaposlen, što, na primer, isključuje pravnike zaposlene na određeno vreme! Ako je bitna formalna kvalifikacija, zbog čega je bitan karakter i radnog odnosa? Pored toga, ovako određeno zastupanje gotovo isključuje *negotiorum gestio*. Po tumačenju ranijih verzija ZPP-a, ako u ime stranke hoće da deluje lice koje predlaže da mu sud dozvoli zastupanje iako mu stranka nije dala punomoćje, a da bi se otklonila opasnost nastupanja štete – to je bilo dopustivo pod osnovnim uslovom da stranka naknadno osnaži takvo zastupanje. Sudovi su dopuštali *negotiorum gestio* ako se prema okolnostima moglo očekivati da će zastupanje biti osnaženo. Uz davanje dozvole, sud je punomoćniku nalagao da u određenom roku podnese odobrenje preduzetih radnji, odnosno punomoćje. Po proteku roka sud je nastavljao postupak ne uzimajući te radnje u obzir. Danas i *negotiorum gestor* mora biti advokat. Za razliku od Hrvatske, ni u ovakvim slučajevima nije dopušteno da stranku zastupaju srodnici.

U postupku po vanrednim pravnim lekovima, obavezno je zastupanje stranke od advokata, sa komično naglašenim izuzetkom: stranku mora da zastupa advokat u postupku po vanrednim pravnim lekovima, *izuzev ako je sama advokat*. A šta, ako je stranka sudija Vrhovnog kasacionog suda?

Besplatna pravna pomoć. Po članu 170. ZPP/2011 i besplatna pravna pomoć je u isključivom domenu advokata. Za ovu temu relevantni su st. 1. i 4. člana 170. ZPP/2011:

„Sud će u toku čitavog postupka da prizna stranci pravo na besplatnu pravnu pomoć kad je stranka potpuno oslobođena od plaćanja troškova postupka (član 168. stav 2), ako je to nužno radi zaštite prava stranke, odnosno ako je to propisano posebnim zakonom.

....

Besplatnog punomoćnika postavlja i razrešava predsednik suda po redosledu sa spiska advokata iz člana 81. stav 1. ovog zakona.“

Ekskluzivnost advokata kao punomoćnika u okviru besplatne pravne pomoći retko koja država sebi može da dopusti. Obično je u opticaju rešenje koje je bilo sadržano u ZPP/1978: punomoćnik je po pravilu advokat. Pored toga, vezivanje besplatne pravne pomoći samo uz uslov oslobođenja plaćanja svih troškova, ako je stranka lošeg imovnog stanja (član 168. st. 1. i 2. ZPP/ 2011), ide ispod standarda Saveta Evrope, nastalog povodom tumačenja člana 6. EK.¹³ Vidi naročito poznati slučaj *Ayrey protiv Irske*,

13 Detaljna analiza slučaja: *Pravna pomoć*, (ur.) Saša Gajin, V. V. Vodinić, S. Kosanović, A. Čavoški, A. Knežević-Bojović, R. Sepi, M. Reljanović/ A. Čavoški, A. Knežević-Bojović, *Pravna pomoć u okviru Saveta Evrope*, str. 105. i 106.

6289/73. Iako je nacionalni irski sud zaključio da tužilja ne ispunjava uslove za pravnu pomoć, imajući u vidu njene prihode, Evropski sud za ljudska prava je stao na stanovište da stranka ima pravo na besplatnu pravnu pomoć kada je takva pomoć od neprocenjivog značaja za pristup sudu.

Domet odredaba ZPP/2011 po kojima punomoćnik stranke može biti samo advokat, prevazilazi oblast primene parničnog postupka. Ne sme se zaboraviti da se u vanparničnom, izvršnom i stečajnom postupku, shodno i kao supsidijerni izvor prava primenjuje Zakon o parničnom postupku, što dovodi do toga da u širokoj oblasti sudskih građanskih procedura učestće advokata postaje obavezno, kada god stranka odluči da angažuje punomoćnika.

6. TUŽBE I OTUĐENJE SPORNOG PRAVA U TOKU PARNICE

Deklarativna tužba. Pravnom uređenju deklarativne tužbe dodate su još dve odredbe koje do sada nisu postojale u pozitivnom procesnom pravu, sadržane u članu 194. st. 3. i 4. ZPP/2011:

„Tužba za utvrđenje može da se podnese radi utvrđivanja postojanja, odnosno nepostojanja činjenice, ako je to predviđeno zakonom ili drugim propisom.

Tužba za utvrđenje povrede prava ličnosti može da se podnese bez obzira da li je postavljen zahtev za naknadu štete ili drugi zahtev, u skladu sa posebnim zakonom.“

Što se tiče tužbe kojom se traži od suda utvrđenje postojanja ili nepostojanja činjenice, uz uslov da je to predviđeno zakonom ili drugim propisom, strogo doktrinarno govoreći – u pitanju je zakonsko rešenje koje je teško braniti. U nekim sudskim odlukama nailazilo se na stav da zahtev za utvrđenje činjenice uopšte ne spada u sudsku nadležnost.¹⁴ Do skoro, sudska praksa, pod uticajem strogog doktrinarnog stanovišta, dopuštala je, kao najveći ustupak, deklarativne tužbe kojima se tražilo utvrđenje *pravnog svojstva* određene činjenice – na primer, da su kvaliteti određene robe suprotni deklaraciji ili uzorku. Međutim, posle ratova na području bivše Jugoslavije, pokazalo se da su brojne evidencije (među njima naročito matične knjige) uništene ili izgubljene, pa se praktikovalo ili vođenje vanparničnog postupka po analogiji sa posebnim postupkom dokazivanja smrti, radi utvrđenja da je određeno lice živo i da ima određeni identitet (ime, prezime, mesto, datum rođenja) ili vođenje parničnog postupka iniciranog deklarativnom tužbom, kojom su se činjenična utvrđenja, kao predmet

14 Tako, M. Dika, *Građansko parnično procesno pravo, Tužba, knj. VI*, Zagreb 2009, str. 267.

tužbenog zahteva, zaodevala u oblik utvrđivanja roditeljskog odnosa, da bi se zapravo utvrdile činjenice bitne za identitet fizičkog lica. Otuda je jedna ovakva odredba, po svemu sudeći, inspirisana nedostatkom drugog vida pravne zaštite, a bio bi primereniji, kraći i efikasniji – vanparnični put.

Tužba za utvrđenje povrede prava ličnosti, i onda kad nije postavljen kondemnatorni zahtev, bila je dopuštena i bez izričitog uređenja i to po opštem režimu (utvrđivanje prava ili pravnog odnosa podrazumevalo je i podrazumeva i utvrđivanje pravnih svojstava tog odnosa),¹⁵ ali verovatno su postojale nedoumice u sudskom radu, pa su redaktori smatrali za potrebno da situaciju izrično urede. Ono što bi u budućnosti moglo izazvati probleme (zato što je izrično pomenuta *samo* tužba za utvrđenje povrede prava ličnosti), jeste mogućnost korišćenja deklarativne tužbe zbog povrede drugih pravnih dobara koja nisu prava ličnosti: na primer, utvrđivanje nepunovažnosti ugovora, utvrđivanje isplalnog reda određenog stečajnog poverioca. Da je u Srbiji dopušteno utvrđivanje svojstava pravnog odnosa, potvrđuju neke objavljene sudske odluke. Ako se, međutim, u novom ZPP-u pominje utvrđivanje svojstva samo jednog pravnog odnosa koji nastaje povredom prava ličnosti, *a contrario* bi se moglo zaključivati da tako nešto, van ovog imenovanog izuzetka, više nije dopušteno.

Objektivno preinačenje tužbe. Uređenje ovog preinačenja je gotovo istovetno sa ranijim. Izuzetak predstavlja pravilo o delimičnom povlačenju tužbe: „Smanjivanje visine tužbenog zahteva predstavlja delimično povlačenje tužbe za koje nije potreban pristanak tuženog“ (član 200. stav 4. ZPP/2011). I ranije, kao i po novom ZPP-u postojale su i postoje fikcije povlačenja tužbe, za koje nije potreban pristanak tuženog: na primer, ako sa ročišta za glavnu raspravu neopravdano izostanu i tužilac i tuženi ili odbiju da raspravljaju, tužba se smatra povučenom (član 311. stav 2. ZPP/2011). Ovakve fikcije imaju svoje opravdanje u činjenici da se u parnici mora odlučiti i kad stranke nisu delatne i kad sudu ne pružaju građu za odlučivanje. Takođe, one imaju disciplinski karakter. No, u slučaju preinačenja, reč je o *voljnoj* i *aktivnoj* radnji tužioca. Tuženi bi imao pravo da se protivi smanjenju tužbenog zahteva, jer ima pravnog interesa da se o postavljenom zahtevu odluči meritorno i zato što bi njegovo protivljenje moglo dovesti do toga da se tužilac delimično odrekne zahteva. Ne vidim jasno opravdanje za ovakav stav zakonodavca – izuzev ako opet nije u pitanju „efikasnost“. Ponavljam, ovim se pogoduje samo administrativnom, a ne supstancijalnom rešenju spornih odnosa između stranaka.

Litispendencija. Novo rešenje sadržano je u članu 203. stav 4: „Ako je u parnici koja je kasnije počela da teče presuda postala pravnosnažna, sud

15 B. Poznić – V. Rakić-Vodinelić, *Građansko procesno pravo*, Beograd 2010, str. 241.

će da odbaci tužbu u parnici koja je ranije počela da teče.“ Ovo rešenje je posledica aplikacije klasičnog gledišta da je „starija“ parnica koja je pravonosnažno okončana od one koja je još u toku – nezavisno od toga kad je koja tužba dostavljena tuženom.

Otuđenje spornog prava u toku parnice. U ranije rešenje, uneta je nova odredba:

Član 204.

„Ako stranka otuđi stvar ili pravo o kome teče parnica, to ne sprečava da se parnica među istim strankama dovrši.

Lice koje je pribavilo stvar ili pravo o kome teče parnica može da stupi u parnicu umesto tužioca, odnosno tuženog samo ako na to pristanu obe stranke.

U slučaju iz stava 1. ovog člana presuda ima dejstvo i u odnosu na sticaoca.“

U pitanju je stav 3. citirane odredbe. Reč je o jednoj od najkrupnijih promena u našem parničnom postupku. Ujedno, solucija je, najblaže rečeno, *krajnje sporna*.

Šta su bili osnovni problemi dosadašnjeg zakonskog uređenja? Polazeći od odredbe člana 203. stav 1. (ranije član 198. stav 1) koji se zadržava samo na procesnoj legitimaciji stranaka: *Ako koja od stranaka otuđi stvar ili pravo o kome teče parnica, to ne sprečava da se parnica među istim strankama dovrši* – može se zaključiti da Zakon uređuje samo pitanje *zadržavanja svojstva stranke u parnici*, a ne prejudicira meritorno odlučivanje. Kako će glasiti meritorna odluka – tj. da li je sud dužan da uzme u obzir otuđenje spornog prava – ne zavisi od ove odredbe koja ima procesni, a ne materijalnopравни smisao. Sadržina meritorne odluke zavisi od toga da li se prihvata teorija relevancije ili teorija irelevancije. Po teoriji relevancije, a na osnovu stava da odredbe koje se odnose na činjenično stanje na kome se zasniva presuda imaju materijalnopравни smisao (koji se vezuje za stanje stvari u vreme zaključenja glavne rasprave), otuđenje sporne stvari ima uticaja na sadržinu presude. Sud će, dakle, uzimajući u obzir otuđenje spornog prava, odbiti tužbeni zahtev ako stranke u parnici ne budu promenjene. U slučaju da je pravo otuđio *tužilac*, on će izgubiti parnicu ako na njegovo mesto ne stupi treće lice – sticalac ili ako ne modifikuje zahtev tako da se činidba izvrši prema sticaocu. Ako je pravo otuđio *tuženi*, tužbeni zahtev će, zbog nedostatka stvarne legitimacije tuženog, biti odbijen, ako tužba ne bude preinačena, a stari i novi tuženi ne budu pristali na preinačenje. Zakonodavstvo je, ako bi se želela postići izvesnost, moralo biti promenjeno tako što bi se olakšali uslovi za stupanje novog tužioca u parnicu, odnosno uslovi za subjektivno preinačenje tužbe. A, moglo je i drukčije – da se u materijalnopравnim zakonima predvidi delovanje

presude prema trećem licu koje je u toku parnice, kao *nesavesni* sticalac, pribavio sporno pravo od bilo koje parnične stranke. Tada bi presuda delovala *protiv* sticaoca, a ne u njegovu korist.

Ovde je, međutim, pitanje rešeno sekirom umesto skalpelom: presuda koja se donese u parnici u kojoj je došlo do otuđenja sporne stvari ili prava deluje prema sticaocu, čak i ako je savestan! Sticalac niti je znao (niti je morao znati) da povodom stvari ili prava teče parnica, niti mu je bila pružena prilika da sudeluje u postupku. Povreda prava na pravično suđenje iz člana 6. stav 1. EK je evidentna. Sve je bilo bolje osim ovog rešenja: i umetnuti savesnost kao kriterijum, i uvesti obaveznu intervenciju u postupak i olakšati uslove za stupanje novih stranaka u parnicu. Jer presuda ne sme delovati prema nekom ko nije znao za parnicu niti je u njoj sudelovao, a za predmet ima njegovo pravo ili pravni interes. Svako ima pravo da o njegovom pravu odluči nezavisni i nepristrasni sud u usmenom, redovno javnom postupku. Da stvar bude gora i teža, član 360. stav 2. ZPP/2011 propisuje: „Pravnosnažna presuda deluje i prema trećim licima zbog prirode spornog prava ili pravnog odnosa, pravnog odnosa koji postoji između stranaka i trećih lica ili ako je to propisano zakonom.“ Upravo ovim zakonom (ZPP/2011) propisano je da presuda deluje prema svakom sticaocu – savesnom ili nesavesnom. On, dakle, ne može tužiti ranijeg tužioca i tuženog ili samo jednog od njih zato što je vezan presudom, bez obzira na to što nema ni subjektivnog, a možda ni objektivnog identiteta predmeta spora. Kako je vezan (u kojoj meri), ZPP/2011 – čuti. Nasuprot tome, zakonodavac je uređio intervencijsko dejstvo presude, iako je treće lice *sudelovalo* u parnici. Treće lice – sticaoca, presuda *bezuslovno* vezuje i kad za parnicu nije znao, iako ga niko nije pozvao da sudeluje u njoj. Umešača vezuje *uslovno*. Intervencijskog dejstva umešač se može osloboditi, dok je sticalac *bezuslovno* i trajno vezan. Iako je umešač imao mogućnost da utiče na razvoj parnice, a sticalac nije imao ni priliku za to.

7. ZAŠTITA DRŽAVE KAO TUŽENE STRANKE

Najprivilegovanija parnična stranka u Srbiji jeste država kada je tužena. Privilegije su tolike da prevazilaze čak i položaj onipotentne države „administrativnog socijalizma“ iz vremena kada je redigovan prvi ZPP/1956. Ugodni položaj države kao tužene zakonodavac u članu 193. ZPP/2011 uređuje ovako:

„Lice koja namerava da podnese tužbu protiv Republike Srbije, dužno je da pre podnošenja tužbe Republičkom javnom pravobranilaštvu dostavi predlog za mirno rešavanje spora, osim ako je posebnim pro-

pisom predviđen rok za podnošenje tužbe. Predlog za mirno rešavanje spora mora da sadrži sve podatke iz člana 192. ovog zakona.

Podnošenjem predloga iz stava 1. ovog člana nastaje zastoje roka zastarelosti u trajanju od 60 dana.

Ako u roku iz stava 2. ovog člana Republički javni pravobranilac ne odgovori na predlog, smatra se da predlog nije prihvaćen i u tom slučaju lice iz stava 1. ovog člana može da podnese tužbu nadležnom sudu.

Sud će da odbaci tužbu kao nedozvoljenu, ako nije podnet predlog iz stava 1. ovog člana, odnosno ako nije protekao rok iz stava 2. ovog člana.

Sporazum postignut između Republičkog javnog pravobranioca i lica iz stava 1. ovog člana ima snagu izvršne isprave.

Odredbe st. 1. do 5. ovog člana shodno se primenjuju i u slučaju podnošenja tužbe protiv jedinice teritorijalne autonomije i lokalne samouprave, kada se predlog za mirno rešavanje spora podnosi nadležnom pravobranilaštvu, odnosno ovlašćenom zastupniku jedinice teritorijalne autonomije i lokalne samouprave.

Odredbe st. 1. do 5. ovog člana ne primenjuju se ako je posebnim zakonom propisan postupak za mirno rešavanje spora ili medijacije, koji se odnosi na sporove sa Republikom Srbijom.“

U čemu se privilegije sastoje? (1) Jedino kad država treba da bude tužena uveden je princip *obavezne medijacije* mimo opšteg režima zasnovanog na dobrovoljnosti, jer stranka koja namerava da tuži državu (kao i autonomiju i lokalnu samoupravu) mora, ako namerava da podnese tužbu protiv nje, da podnese predlog za mirno rešenje spora. Jedini izuzetak je slučaj kad je za podnošenje tužbe predviđen prekluzivni rok. (2) Tuženoj državi, mimo opšteg napora da se postigne efikasnost, ostavljen je velikodušan rok od čak 60 dana da na (za tužioca obaveznu) ponudu za medijaciju odgovori. (3) Za tužioca, vreme od 60 dana predstavlja dilatorni rok pre čijeg isteka *ne sme da podnese tužbu protiv države*. (4) U toj medijaciji, ako do nje dođe, može se očekivati rešavanje spora putem moći. Jer, sporazum između javnog pravobranioca (zastupnika države) i tužioca ima snagu *izvršne isprave*, dok se redovno medijacija po opštem režimu (ako bude uspešna) završava vansudskim poravnanjem koje *nema* snagu izvršne isprave. (5) Tužilac je samo donekle zaštićen zastojem roka zastarelosti. (6) Međutim, za svih tih šezdeset dana, od dana podnošenja predloga za mirno rešenje spora *protiv* tužioca mogu teći drugi rokovi: na primer, rok održaja, jer i država može steći pravo svojine održajem; u slučaju smrti, telesne povrede ili oštećenja zdravlja, naknada se određuje, po pravilu, u obliku novčane rente, doživotno ili za određeno vreme (član 188. stav 1. ZOO): da li se renta isplaćuje od dana podnošenja zahteva za medijaciju ili od dana podnošenja tužbe? (7) Kako treba da postupi stranka ako su ispunjeni uslovi za izricanje privremene mere obezbeđenja prema drža-

vi? Da li i tada treba da podnese predlog za mirno rešenje spora, iako je potreba za izricanjem privremene mere postala urgentna? Šta će se desiti ako sud ipak izrekne privremenu meru, a za podnošenje tužbe ostavi rok koji je kraći od 60 dana? O svim ovim pitanjima zakonodavac (ne tako mudro) – čuti.

Dakle, privilegije države kao tužene stranke očigledno postoje. Kao što je već rečeno za ZPP/1956: umesto da se u sudskom postupku štite autonomija i dispozicija parničnih stranaka, kao principi primereni zaštiti subjektivnih građanskih prava, sudski postupak je postao instrument za zaštitu države od stranačke autonomije. *Ratio legis* ovakve odredbe je nelegitiman, jer je zasnovan na diskriminaciji ostalih stranaka u postupku u odnosu na državu kad je tužena. Valja podsetiti na procesnu jednakost stranaka, utvrđenu kao ljudsko pravo u Ustavu Srbije (član 36. stav 1):

„Jemči se jednaka zaštita prava pred sudovima i drugim državnim organima, imaojima javnih ovlašćenja i organima autonomne pokrajine i jedinica lokalne samouprave.“

U parničnom postupku svaka parnična stranka, bez obzira da li je fizičko ili pravno lice, mora imati jednak položaj. Država, međutim, po ZPP/2011, kao tužena parnična stranka ima povoljniji položaj od ostalih tuženih. Zbog toga je citirana odredba ZPP/2011 suprotna Ustavu i valja očekivati da se Ustavni sud pozabavi njome.

Ne treba verovatno ni podvlačiti da je ovako uređen položaj države kao tužene stranke u suprotnosti sa načelom ravnopravnosti parničnih stranaka utvrđenim u članu 2. ZPP/2011:

„Stranke imaju pravo na zakonitu, jednaku i pravičnu zaštitu svojih prava.“

Sa izuzetkom kad je tužena država – onda imaju nejednako pravo na zaštitu sopstvenih prava.

Sa procesnog stanovišta ova privilegija države kao tužene (obavezan pokušaj mirnog rešenja spora), uz nedostatno uređena materijalnopravna dejstva koja svaka tužba ima, izuzev one protiv države, jeste jedna posebna procesna pretpostavka. Izričito je uređeno kako će postupiti sud ako stranka koja namerava da tuži državu prethodno ne dostavi predlog za mirno rešenje spora ovlašćenom licu ili ne sačeka protek dilatornog roka, već neposredno podnese sudu tužbu. Tužba će biti odbačena kao nedopuštena (član 193. stav 4). I to mimo opšteg režima za odbacivanje tužbe. Naime, u članu 294. ZPP/2011, koji uređuje slučajeve odbacivanja tužbe zbog neotklonjivih ili neotklonjenih procesnih smetnji, posle prethodnog ispitivanja tužbe, ovaj slučaj nije izrično predviđen. Da li su redaktori Za-

kona jednostavno ostavili netaknutim ove odredbe, zaboravivši na privilegije države kao tužene?

8. SUPARNIČARSTVO

U oblasti suparničarstva, novinu predstavlja uređenje tzv. nužnog suparničarstva u članu 211. ZPP/2011:

„Nužno suparničarstvo postoji ako po zakonu ili zbog prirode pravnog odnosa tužbom moraju da se obuhvate sva lica koja su učesnici materijalnopravnog odnosa.

Ako sva lica iz stava 1. ovog člana nisu obuhvaćena tužbom kao stranke, sud će da odbije tužbeni zahtev kao neosnovan.

O nužnom suparničarstvu sud vodi računa po službenoj dužnosti.“

- (1) Ova zakonska definicija nužnog suparničarstva nije potpuna. Ne samo da svi učesnici jednog materijalnopravnog odnosa moraju biti obuhvaćeni tužbom, već redovno moraju imati isti procesni položaj, prema njima mora biti donesena odluka iste sadržine i svi se moraju smatrati jednom parničnom strankom. Jer, nužno suparničarstvo jeste po pravilu podvrsta jedinstvenog (član 210). Ovaj aspekt nužnog suparničarstva (da su oni redovno jedinstveni) nije izražen u datoj zakonskoj definiciji. Samo izuzetno, i to onda kada *zakon nalaže* da svi moraju, kao nužni suparničari, biti obuhvaćeni tužbom, a ne kad to proističe iz „prirode pravnih odnosa“, može se zamisliti slučaj da nužni suparničari istovremeno ne budu i jedinstveni.¹⁶ Pored slučajeva nužnog suparničarstva predviđenih Porodičnim zakonom, mogu se navesti i brojni drugi, a ovde ukazujem najpre na one koji su tako bili tretirani u praksi sudova: supružnici po tužbi trećeg lica za utvrđenje njegovog suvlasničkog udela u zajedničkoj imovini (VS Hrvatske, Rev. 175/82, Pregl. (NZ) 23–256); suvlasnici poslužnog dobra po tužbi za ustanovljavanje prava službenosti ili nužnog prolaza (VS Srbije, Gzz 60/92, SP 1992/10); prodavac i kasniji kupac po tužbi kojom raniji kupac, povodom dvostruke prodaje iste nepokretnosti, traži utvrđenje jačeg pravnog osnova (Zaključak br. 3. na savetovanju vrhovnih sudova, 28. i 29. maja 1986, ZSP 1987/55, br. 4953); supružnici po otkazu ugovora o zakupu stana, koji su zajednički zaključili. Neki slučajevi nužnog suparničarstva su predviđeni zakonom. U članu 356. stav 1. Zakona o privrednim društvima (ZPD)

16 Up. bliže, M. Dika, *Građansko parnično pravo, Stranke, njihovi zastupnici i treći u parničnom postupku, knj. IV*, Zagreb 2008, str. 166.

predviđeno je da manjinski akcionari koji poseduju najmanje 20% akcija osnovnog kapitala mogu podneti tužbu sa zahtevom da sud odluči o prestanku akcionarskog društva iz razloga navedenih u ZPD-u. Ako takvih ima više, a njihov udeo je najmanje 20%, radi se o *nužnim aktivnim suparničarima*, te ako se ne pronađe dovoljno akcionara čiji bi zajednički udeo akcija u osnovnom kapitalu premašivao zakonom određeni procenat, sud bi morao ili odbiti tužbeni zahtev ili tužbu odbaciti.

- (2) Posledica izostajanja nužnog suparničarstva, po stavu 2. člana 211. ZPP/2011, jeste *odbijanje tužbenog zahteva*. Kao što je poznato, Porođični zakon, za slučaj nepoštovanja pravila o suparničarskoj zajednici, predviđa *odbacivanje tužbe*. U teoriji je sporno da li izostajanje nužnog suparničarstva predstavlja nedostatak procesne legitimacije, u kom slučaju treba odbaciti tužbu, ako njome nisu obuhvaćeni svi, ili nedostatak stvarne legitimacije, u kom slučaju treba odbiti tužbeni zahtev. Gledišta su podeljena, iako preovlađuje doktrinarni stav da treba odbiti tužbeni zahtev. Suprotno je stanovište da je u pitanju nedostatak procesne legitimacije, te da tužbu treba odbaciti.¹⁷ Od stanovišta (koje neki autori prihvataju, a među njima i autorka ovog teksta) da tužbu treba odbaciti, postoji značajan izuzetak: ako bi u skladu sa materijalnopравnom normom više lica moralo da tuži (aktivno suparničarstvo) zato što im *samo* zajedno pripada dato ovlašćenje, ili ako bi morali biti tuženi zajedno (pasivno suparničarstvo) jer tužiocu određeno ovlašćenje pripada *samo* protiv svih zajedno, onda bi se nedostatak procesne legitimacije imao izvoditi iz nedostatka stvarne, pa bi bilo opravdano odbiti tužbeni zahtev.¹⁸ Valja skrenuti pažnju i na to da u austrijskoj pravnoj teoriji nema ovih sporova – nedostatak nužnog suparničarstva dovodi do odbijanja tužbenog zahteva. Za odbacivanje tužbe govore neki praktični razlozi: (a) ako se pitanje nužnog suparničarstva shvati kao pitanje procesne, a ne stvarne legitimacije, sud može poučiti stranku o tome kako da ispravi tužbu; (b) da bi odbacio tužbu, sud ne mora zakazivati ročište; (c) manji rizik sobom nosi pravnosnažnost rešenja o odbacivanju tužbe od pravnosnažnosti presude kojom se tužbeni zahtev odbija; ipak, u napred iznesenom izuzetnom slučaju – više lica mora da tuži zato što im *samo* zajedno pripada dato ovlašćenje, ili ako

17 *Ibid.*, str. 169, B. Poznić – V. Rakić-Vodinić, *Građansko procesno pravo*, Beograd 2010, str. 172, 469.

18 M. Dika, *Građansko parnično pravo, Stranke, njihovi zastupnici i treći u parničnom postupku, knj. IV*, Zagreb 2008, str. 169.

bi morali biti tuženi zajedno jer tužiocu određeno ovlašćenje pripada samo protiv svih zajedno – potpuniju pravnu zaštitu stranke će dobiti pravnosnažnošću presude kojom se zahtev odbija, nego odbacivanjem tužbe.

9. INTERVENCIJSKO DEJSTVO PRESUDE

Do ovog teksta ZPP-a, intervencijsko dejstvo presude uopšte nije bilo uređeno, predstavljalo je pravnu prazninu i primenjivana su rešenja nemačkog ZPO-a, posredovana doktrinarnim tumačenjima. Zakonodavac je ovo pitanje izrično uređio u ZPP/2011 i sama ta činjenica zaslužuje priznanje.

Član 218. ZPP/2011 glasi:

„U parnici između stranke i umešača koji joj se pridružio, umešač ne može da osporava utvrđeno činjenično stanje, kao i pravne kvalifikacije sadržane u obrazloženju pravnosnažne presude (intervencijsko dejstvo presude).

Izuzetno od stava 1. ovog člana, stranka koja je bila umešač ima pravo da istakne prigovor da je stranka iz ranije parnice kojoj se pridružilo kao umešač pogrešno vodila prethodnu parnicu ili da je sud propustio da joj dostavlja pozive, podneske ili odluke.

Sud može da usvoji prigovor iz stava 2. ovog člana samo ako stranka iz stava 1. ovog člana koja je bila umešač dokaže da:

- 1) u vreme stupanja u prethodnu parnicu nije blagovremeno bila obavestena o parnici koja je prethodno vođena i time bila sprečena da preduzima radnje koje bi dovele do povoljnijeg ishoda te parnice;
- 2) je stranka iz parnice kojoj se pridružila kao umešač, namerno ili iz grube nepažnje, propustila da preduzima parnične radnje koje bi dovele do povoljnijeg ishoda prethodne parnice, a za mogućnost njihovog preduzimanja raniji umešač nije znao ili nije mogao da zna;
- 3) je stranka iz prethodne parnice svojim parničnim radnjama sprečavala da nastupi dejstvo radnji njenog umešača.

Ako stranka iz stava 1. ovog člana koja je bila umešač uspe sa prigovorom iz stava 2. ovog člana, sud će da dozvoli da stranke ponovo raspravljaju o činjeničnim i pravnim pitanjima o kojima je raspravljeno u prethodnoj parnici.“

Treba dodati da je situacija u austrijskom pravu ista kao i kod nas do ovog teksta ZPP-a: austrijski ZPO takođe ne sadrži pravila o intervencijskom dejstvu i prigovorima, pa se primenjuju nemačka rešenja. Popunjavanje pravne praznine primenom nemačkog koncepta intervencijskog

dejstva (što je ovde i učinjeno) jeste opravdano jer u pogledu uslova za običnu intervenciju i položaja običnog intervenijenta u srpskom i nemačkom pravu nema gotovo nikakvih razlika – ne samo u sadržini zakonskog teksta nego ni u doktrinarnom tumačenju, koje se uglavnom odlikuje prihvatanjem stavova koji preovlađuju u nemačkoj literaturi. U našem pravu je nemački model otklanjanja intervencijskog dejstva, stavljanjem prigovora nesavesnog vođenja spora, primereniji od drugog – vanrednog pravnog leka trećeg lica (francuski model). Ne samo zato što postoji značajna razlika između našeg i francuskog modela intervencije u parnici, već i zato što za vanredne pravne lekove važi *numerus clausus*, tj. ne bi mogli biti dopušteni oni koji izričito nisu propisani. I kod nas intervenijent može (pod određenim uslovima) izjaviti vanredni pravni lek, ali on se smatra pravnim lekom stranke kojoj se obični intervenijent pridružio. Zato je bilo potrebno da srpski zakonodavac ovu pravnu prazninu popuni, što je i učinjeno.

Valjalo je, međutim, razmotriti mogućnost stavljanja prigovora protiv intervencijskog dejstva i u slučaju da je treće lice bilo pozvano da sudeluje u postupku, ali je odlučilo da se o poziv ogлуši.

10. PRESUDE

Procesne presude. Broj *procesnih* presuda u ZPP/2011 je bitno povećan u odnosu na ranije stanje. Pored presude na osnovu priznanja, na osnovu odricanja i presude zbog propuštanja (presuda zbog izostanka je po ZPP/2004 mogla biti donesena samo u parnicama male vrednosti), ZPP/2011 predviđa još dve: presudu zbog izostanka, kao opšti institut i presudu bez kontradiktornog raspravljanja ako činjenično stanje nije sporno (i ne postoje druge smetnje za donošenje presude). (Podsećam da je jedna od posledica *Kleinovog* zakonodavnog dela bilo smanjenje broja procesnih presuda – dok mi danas prisustvujemo povećanju tog broja.) Da li je, pored presude zbog propuštanja, bila neophodna i presuda zbog izostanka, pitanje je pravosudne politike. Ako se brzo okončanje postupka postavi kao najvažnije načelo postupka – onda bi se povećanje broja ovakvih presuda moglo braniti. Ono što predstavlja potpunu novinu u oblasti opšteg parničnog postupka jeste mogućnost donošenja presude bez kontradiktornog raspravljanja, na osnovu člana 291. stav 2. ZPP/2011:

„Predsednik veća može, u toku pripremanja glavne rasprave, posle prijema odgovora na tužbu, da donese presudu, ako utvrdi da među strankama nisu sporne činjenice i da ne postoje druge smetnje za donošenje odluke.“

Kao što se vidi, ovakva presuda se može doneti (1) bez održavanja ikakve rasprave (dakle, i bez održanog pripremnog ročišta), na osnovu pismenih radnji stranaka – tužbe i odgovora na tužbu; (2) ona se donosi kad je tuženi *osporio* tužbeni zahtev iz procesnopравnih ili materijalnopravnih razloga (da ga je priznao donela bi se presuda na osnovu priznanja; budući da su činjenice nesporne, tuženi je mogao isticati samo procesne prigovore ili osporavati materijalnopravno shvatanje tužioca); (3) ako je tuženi isticao samo procesne prigovore za koje sud nađe da su neosnovani, a ne i materijalnopravu odbranu, mogla bi se braniti ideja donošenja ovakve presude; (4) ali, ako je tuženi izneo aktivnu materijalnopravu odbranu, navedeno rešenje se protivi jednoj drugoj odredbi ZPP/2011: sud mora oceniti koja pravna pitanja treba raspraviti (član 308. stav 2. ZPP-a), a ta ocena se daje na *pripremnom ročištu ili na prvom ročištu za glavnu raspravu*; dakle, u slučaju da se tuženi brani drukčijim materijalnopravnim shvatanjem, predsednik veća ne može odlučiti bez ročišta; (5) još jedan bitan razlog protivi se donošenju ovakve presude bez obzira na sadržinu odbrane tuženog: to su prava koja stranka (dakle i tuženi!) ima na osnovu člana 6. EK: pravo na usmeno i javno raspravljanje o njenom subjektivnom pravu. Aktuelna formulacija ove presude je očigledno inspirisana „efikasnošću“, na uštrb prava na pravično suđenje. Pored izostajanja diferenciranja položaja suda u zavisnosti od sadržine odbrane tuženog, mora se primetiti da je izostala i odredba o razlozima žalbe protiv ovakve presude. Po sebi se razume da stranka ne može pobijati činjenično stanje *per se*, ali svakako ima pravo da tvrdi da je sud pogrešno ocenio određenu činjenicu kao nespornu, iako je ona u stvarnosti sporna. Zato treba uzeti da važi opšti režim žalbenih razloga.

Uređenje ovakve presude naročito je sporno i zbog novog pristupa ZPP/2011 priznanju činjenica, dakle, radnji stranke zbog koje činjenično stanje postaje *nesporno*. Naime, Zakon, za razliku od dosadašnjih tekstova, uvodi mogućnost ne samo izričitog već i prećutnog i konkludentnog načina priznanja činjenice: „Ne dokazuju se činjenice koje je stranka priznala pred sudom u toku parnice, odnosno činjenice koje nije osporila“ (član 230. stav 1. ZPP/2011). Raniji zakon nije sadržavao ni indirektnu odredbu o obliku, predmetu i načinu činjeničnog priznanja. Treba uzeti da ono može biti preduzeto usmeno ili podneskom. *Priznata može biti samo činjenica nepovoljna za stranku koja ovu radnju preduzima*. Drugim rečima, predmet priznanja je uvek činjenica u pogledu koje teret dokazivanja leži na protivnoj strani. Činjenica iznesena u odsutnosti uredno pozvanog protivnika ne smatra se priznatom (*teorija negativne litiskontestacije*). Međutim, prećutno priznanje činjenice (kao i konkludentno) predviđeno novim ZPP/2011, približava se principu *afirmativne litiskon-*

testacije odstupajući bitno od načela traženja istine. Jer, dovoljno je samo to da stranka određenu činjenicu *nije osporila*. Uz to, valja podsetiti da je iznošenje činjenica vezano za rani stadijum postupka, posle kojeg nastupa prekluzija. Presuda bez kontradiktornog raspravljanja, po članu 291. stav 2. ZPP/2011 mogla bi se punovažno doneti i onda kada se tuženi uopšte ne bi izjasnio o nekoj od činjenica koju je izneo tužilac, prosto zato što takvu činjenicu nije smatrao relevantnom, nemajući pri tom nikakvu ideju o tome koje činjenice sud smatra relevantnim. I zato je uvođenje mogućnosti donošenja presude iz člana 291. stav 2. ZPP/2011 neprecizno, opasno i nedovoljno promišljeno.

Ostale procesne presude: presuda na osnovu priznanja, na osnovu odricanja, zbog propuštanja i zbog izostanka ne razlikuju se od dosadašnjih redakcija ZPP-a. Šteta je što zakonodavac u ovoj prilici nije ponovo razmotrio način na koji je presuda zbog propuštanja uređena u ZPP/2004, jer to uređenje ima ozbiljne nedostatke.

Da bi sud presudio zbog propuštanja, potrebno je da tužba bude *konkluzivna* (konkludentna), drugim rečima, da tužbeni zahtev po materijalnom pravu proističe iz činjenica iz kojih ga tužilac izvodi. Na ovaj uslov praksa strogo pazi: u tužbi moraju biti navedene sve okolnosti koje u svom materijalnopravnom rezultatu daju osnovanost zahteva. Takva gledišta su bila izražavana povodom presude zbog izostanka, jer je i za ovu presudu bila propisana konkluzivnost tužbenog zahteva, kao jedan od uslova. Da bi se mogla doneti presuda zbog propuštanja, tužba mora sadržati potpuno izloženo činjenično stanje u pogledu svake činjenice koja je relevantna za pravilnu primenu materijalnog prava (*rešenje Okružnog suda u Beogradu Gž br. 10867/05 od 28. juna 2006. godine, Bilten VS/2006*).

Ako iz činjenica navedenih u tužbi ne proizlazi osnovanost tužbenog zahteva, sud će zakazati ročište, a ako tužba na ročištu nije preinačena, sud će doneti presudu kojom se tužbeni zahtev odbija. Protiv odluke suda kojom se odbija predlog tužioca da se donese presuda zbog propuštanja na pripremnom ročištu, nije dozvoljena posebna žalba. Presudu kojom se tužbeni zahtev odbija Zakon *ne smatra* presudom zbog propuštanja, već presudom na osnovu kontradiktornog raspravljanja, što ima značaja za razloge žalbe – ovu presudu tužilac može žalbom pobijati i zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja. Ovakvo zakonsko rešenje je nedorečeno. Jer, ako tužilac preinači tužbu, tuženi se tom preinačenju može protiviti, budući da je preinačenje izvršeno pošto mu je tužba dostavljena. Šta će se dogoditi ako se tuženi protivi? Iz odredbe člana 350. (po ZPP/2004 – član 338) stav 2. ZPP/2011 ne može se zaključiti da će sud i u tom slučaju doneti presudu kojom se odbija tužbeni zahtev – jer tužilac to sprečava time što preinačuje tužbu. Štaviše, ako tuženi nije prisutan na

pripremnom ročištu, a tužilac je preinačio tužbu, ročište se mora odložiti i tuženom se mora dostaviti prepis zapisnika da se izjasni o preinačenju. U ovoj situaciji, sud ne može doneti ni presudu zbog izostanka, jer je tužilac preinačio tužbu! Dakle, ako se tuženi protivi preinačenju, sud ne bi mogao doneti ni presudu zbog propuštanja, ni presudu kojom se tužbeni zahtev odbija zbog nekonkluzivnosti tužbe. Zajedno sa nedoumicama povodom strogog uređenja sadržine odgovora na tužbu i posledica koje nastupaju ako odgovor ne sadrži sve Zakonom određene elemente, unošenje odredbi o preinačenju tužbe na pripremnom ročištu čini ukupno zakonsko uređenje presude zbog propuštanja komplikovanim i nedorečenim, naročito kad se zna da stranke ne mora zastupati advokat. Ono je bitno lošije od ranijeg zakonskog uređenja presude zbog izostanka, iako je i to rešenje trpelo brojne i opravdane kritike.

Međupresuda. Novost predstavlja unošenje pravila (član 347. stav 3. ZPP/2011), koje glasi:

„Međupresuda ima dejstvo samo u postupku u kome je doneta.“

Ovim je razrešen doktrinarni spor o tome da li međupresuda ima dejstva pravnosnažnosti kao svaka druga ili se ta dejstva vezuju samo za tekuću parnicu. Međutim, ima, među odredbama o žalbi, i nekih za koje se može postaviti pitanje da li su u skladu sa ovim zakonskim rešenjem. Vidi dole, tačku o žalbi protiv presude.

Obrazloženje presude. Standardno obrazloženje presude više nije obavezno:

„U obrazloženju sud će da izloži: zahteve stranaka i njihove navode o činjenicama na kojima se ti zahtevi zasnivaju, dokaze, činjenično stanje koje je utvrdio, kao i propise na kojima je sud zasnovao presudu, *ako zakonom nije drugačije propisano* (pod. VRV)“ (član 355. stav 4. ZPP/2011).

Pored toga: „Presuda ne sadrži obrazloženje ako su se stranke odrekle prava na pravni lek, ako posebnim zakonom nije drugačije propisano“ (član 355. stav 6. ZPP/2011).

Odstupanje od obaveznosti obrazloženja ili od standardnog obrazloženja je posledica ideje da postupak treba skratiti i sudiju rasteretiti. Da li je pronađena prava mera, za sada se ne može oceniti.

Subjektivne granice pravnosnažnosti. U članu 360. stav 2. ZPP/2011 određeno je da pravnosnažna presuda deluje i prema trećim licima zbog prirode spornog prava ili pravnog odnosa, pravnog odnosa koji postoji između stranaka i trećih lica ili ako je to propisano zakonom. O dometima i rizicima ovakvog rešenja, vidi gore u tački 6. *Otuđenje spornog prava u toku parnice.*

11. PRAVNI LEKOVI

(1) ŽALBA PROTIV PRESUDE

ZPP/2011 sadrži nekoliko novina koje se tiču žalbe protiv presude.

Odstupanje od suspenzivnog dejstva žalbe. Jedna od značajnijih novosti jeste odstupanje od dosadašnje stroge suspenzivnosti ove žalbe, uređeno u članu 368. ZPP/2011:

„Žalba protiv prvostepene presude kojom se fizičkom licu nalaže isplata potraživanja čija glavnica ne prelazi iznos od 300 evra u dinarskoj protivvrednosti po srednjem kursu Narodne banke Srbije na dan donošenja odluke, odnosno kojom se preduzetniku ili pravnom licu nalaže isplata potraživanja čija glavnica ne prelazi iznos od 1.000 evra u dinarskoj protivvrednosti po srednjem kursu Narodne banke Srbije na dan donošenja odluke, ne odlaže izvršenje.

Ako se u presudi nalaže samo naknada troškova postupka u visini koja ne prelazi iznos iz stava 1. ovog člana, žalba protiv rešenja o naknadi troškova postupka ne odlaže izvršenje.“

Manja vrednost dela tužbenog zahteva koji je usvojen (300 evra za fizičko lice, 1.000 evra za pravno lice ili preduzetnika) navela je zakonodavca da prihvati jednu od preporuka Komiteta ministara Saveta Evrope koja je namenjena ubrzanju žalbenog postupka. Žalba protiv ovakvih presuda odlaže pravnosnažnost, ali ne odlaže izvršnost, pa se odmah posle dostavljanja prvostepene presude može tražiti prinudno izvršenje. Radilo bi se o jednoj korisnoj novini da je praćena odgovarajućim rešenjima Zakona o izvršenju i obezbeđenju, a taj zakon ne sadrži mogućnost izvršenja radi prethodnog ispunjenja – ni kao sredstvo izvršenja ni kao sredstvo obezbeđenja.

Apsolutno bitne povrede odredaba parničnog postupka. U članu 374. stav 2. tačka 2) ZPP/2011 unesena je jedna nova apsolutno bitna povreda, koje do ovog teksta nije bilo: povreda postoji ako je sud odbio da odlučuje o zahtevu za koji je nadležan. Ovako formulisana odredba nije smisljena. Najpre, valja postaviti pitanje na koji način sud izražava odbijanje da sudi o zahtevu za koji je nadležan. On to može učiniti *pasivno*, tj. neopravdanim odugovlačenjem postupka. U ovom slučaju odlaže se donošenje presude, pa ne postoji akt suda koji se žalbom može pobijati, tj. nema presude. A u navedenoj odredbi sud uređuje jedan od razloga za žalbu protiv *presude*. Sud može odbijati da odlučuje o zahtevu za koji je nadležan i *aktivno* tako što će doneti nezakonito *rešenje* o odbacivanju tužbe. A ni u ovom slučaju nema *presude*, iako je ova povreda propisana kao razlog pobijanja *presude*. Ne može se zamisliti slučaj u kome sud donosi presudu kojom odbija da odlučuje o zahtevu za koji je nadležan – jer to onda nije presuda. Naime,

po članu 342. ZPP/2011, sud presudom odlučuje o glavnim i sporednim *tužbenim zahtevima*. Odbijanje da se sudi o zahtevu za koji je sud nadležan nije odlučivanje o predmetu spora, tj. o tužbenom zahtevu. Njen predmet bi bio odlučivanje o pravu stranke na sudsku zaštitu, a to nije predmet spora, jer je pravo na sudsku zaštitu apstraktno ustavno ovlašćenje stranke, dok je predmet spora (tužbeni zahtev) konkretno traženje zaštite zbog povrede ili ugrožavanja subjektivnog prava. Presuda kojom bi sud odbio da odlučuje o zahtevu za koji je nadležan bila bi ili nepostojeća ili presuda bez dejstva. Radi se o jednoj apsurdnoj odredbi. Pored ovoga, ako bi drugostepeni sud i prihvatio da odlučuje o ovako nečemu, on bi morao ukinuti presudu, makar prvi put, jer je u pitanju procesna povreda, i vratiti stvar na ponovno suđenje, čime bi bitno pomogao nepoželjnu maksimu: *Justice delayed – justice denied!*

Tok postupka po žalbi. Odredbe o odlučivanju u sednici veća ili na raspravi ne razlikuju se bitno od ranijih iz ZPP/2004. Novine se sastoje u tome što se povodom žalbi protiv procesnih presuda ne održava drugostepena rasprava. Druga novost odnosi se na obavezni vremenski okvir za vođenje postupka, koji važi i u ovom stadijumu parnice. U članu 383. st. 5–7 ZPP/2011 predviđeno je:

„Ako drugostepeni sud otvori raspravu odrediće vremenski okvir za sprovođenje postupka.

Odredba stava 4. ovog člana primenjuje se i ako je u ponovljenom postupku tužba preinačena povećanjem postojećeg zahteva.

Nepostupanje sudija u roku propisanom u stavu 2. ovog člana je osnov za pokretanje disciplinskog postupka protiv predsednika veća kome je predmet dodeljen u rad u skladu sa odredbama Zakona o sudijama.“

Za ovaj vremenski okvir važe isti komentari kao i za onaj u prvostepenom postupku. Vidi gore, tačku 2.

Odluke drugostepenog suda o žalbi protiv presude. Jedna od novina sadržana je u članu 387. stav 1. tačka 6). Član 387. ZPP/2011 glasi:

„Drugostepeni sud može u sednici veća ili na osnovu održane rasprave da:

- 1) odbaci žalbu kao neblagovremenu, nepotpunu ili kao nedozvoljenu;
- 2) odbije žalbu kao neosnovanu i potvrdi prvostepenu presudu;
- 3) ukine presudu i uputi predmet prvostepenom sudu na ponovno suđenje;
- 4) ukine prvostepenu presudu i odbaci tužbu;
- 5) preinači prvostepenu presudu i odluči o zahtevima stranaka;
- 6) usvoji žalbu, ukine presudu i odluči o zahtevima stranaka.

Drugostepeni sud može da ukine prvostepenu presudu i samo u pogledu visine tužbenog zahteva ako nađe da u pogledu odluke o osnovu tužbenog zahteva ne postoje razlozi zbog kojih se presuda pobija, kao ni razlozi na koje pazi po službenoj dužnosti.

U slučaju da je prvostepena presuda već jedanput bila ukinuta, drugostepeni sud ne može da ukine presudu i uputi predmet prvostepenom sudu na ponovno suđenje.

Drugostepeni sud nije vezan predlogom iz žalbe kako treba da odluči.“

Kao što se vidi u tački 5) stava 1. predviđeno je preinačenje presude i odlučivanje o tužbenom zahtevu od strane drugostepenog suda. U teoriji preinačenje predstavlja ukidanje prvostepene presude i donošenje meritorne odluke kojom drugostepeni sud ispunjava svoju *reformatorsku* ulogu, pored *kasatorne*, koja se sastoji u ukidanju presude i vraćanju stvari u prvostepeni sud ili u ukidanju presude i odbacivanju tužbe. U tački 6) propisano je da će sud ukinuti presudu i sam odlučiti o tužbenom zahtevu. Reč je zapravo o *preinačenju*. Pretpostavljam da je slučaj iz tačke 5) vezan za činjenične i materijalnopravne razloge, a slučaj iz tačke 6) bitne povrede. Ali, ako sud ne može da ukine prvostepenu presudu zato što je u istoj stvari već jednom došlo do ukidanja i vraćanja prvostepenom sudu, rasprava se i drži zato da bi se otklonile bitne povrede. Velika je većina apsolutno bitnih povreda i otklonjiva u postupku pred drugostepenim sudom, izuzev stvarne nenadležnosti prvostepenog suda. Rezultati ove rasprave predstavljaju osnovu za donošenje drugostepene presude. Ako bude trebalo drukčije odlučiti o tužbenom zahtevu u odnosu na prvostepeni sud, radiće se o preinačenju. Ali, ako sud, pošto otkloni bitne povrede, nađe da treba odlučiti isto kao prvostepeni, onda je u pitanju zapravo potvrđivanje, iako je žalba u pogledu bitnih povreda bila osnovana. Ako je to bila ideja zakonodavca, onda ju je trebalo direktno izraziti. Ovako izražena može da stvori nepotrebnu zabunu.

Druga novost vezana za odluke drugostepenog suda, sadržana je u stavu 2. citiranog člana 387 ZPP/2011: drugostepeni sud može da ukine prvostepenu presudu i samo u pogledu visine tužbenog zahteva ako nađe da u pogledu odluke o osnovu tužbenog zahteva ne postoje razlozi zbog kojih se presuda pobija, kao ni razlozi na koje pazi po službenoj dužnosti. Sud to čini *presudom*: drugostepeni sud odlučuje presudom iz člana 387. stav 2. ovog zakona tako što žalbu odbija kao neosnovanu i potvrđuje pobijanu presudu u pogledu odluke o osnovu tužbenog zahteva, a ukida je u delu u kome je odlučeno o visini tužbenog zahteva i u tom delu predmet vraća prvostepenom sudu na ponovno suđenje (član 391. stav 4. ZPP/2011). U ovom slučaju radi se zapravo o *drugostepenoj međupresudi*. Sama po sebi drugostepena međupresuda nije novina: presuda drugostepe-

nog suda kojom se potvrđuje međupresuda, takođe je međupresuda i ona je praktikovana i pre teksta ZPP/2011. Navedenim odredbama omogućava se ne samo prvostepenom već i drugostepenom sudu da izvrše horizontalno odvajanje osnova zahteva od visine zahteva, onda kada je podnesena kondemnatorna tužba za plaćanje novca ili predaju robe (zamenjivih stvari). U teoriji, ovakva mogućnost nije smatrana spornom ni pre teksta ZPP/2011, ali u praksi jeste i zato je dobro što je situacija izričito uređena. Međutim, jedno važno pitanje vezano za drugostepene međupresude nije bilo rešeno ni ranije, a nije ni u ZPP/2011. To je pitanje dopuštenosti revizije protiv drugostepene međupresude. U Austriji je izričito zabranjena revizija protiv drugostepene međupresude, a tako je i u nekim drugim državama. Budući da je ZPP/2011 izričito propisao da međupresuda proizvodi dejstvo samo u tekućem postupku (up. član 347. stav 3), valjalo je i da izričito zabrani reviziju protiv drugostepene međupresude.

(2) REVIZIJA PROTIV PRESUDE

Pre izlaganja novina vezanih za reviziju protiv presude, napominjem da je u ZPP/2011 ukinuta tzv. direktna revizija, uvedena u naš pravni poredak u ZPP/2004. Direktnu reviziju nije trebalo ni uvoditi, jer je ona zbog strogih uslova pod kojima se mogla izjaviti ionako bila osuđena ne na pravni život, već na ekstremni izuzetak.

Što se tiče revizije protiv presude, počev od novela ZPP-a iz 1990. godine, ona trpi konstantne promene uređenja koje idu u pravcu sužavanja kako uslova za dopuštenost, tako i revizijskih razloga. Originerni tekst ZPP/2004 reviziju u imovinskim sporovima ograničavao je relativno skromnom vrednošću, a onda je izmenama iz 2010. godine ta vrednost ekstremno povećana (na 100.000 evra u opštem parničnom postupku, odnosno na 300.000 evra u postupku u privrednim sporovima).¹⁹ Uređenje revizije protiv presude u pogledu dopuštenosti zasnovano je na ZPP/2004, uz izmene od 2010. godine.

Osnovno pravilo o dopuštenosti revizije sadržano je u članu 403. ZPP/2011:

„Protiv pravnosnažne presude donete u drugom stepenu, stranke mogu da izjave reviziju u roku od 30 dana od dana dostavljanja presude.

Revizija je uvek dozvoljena kada je to posebnim zakonom propisano.

Revizija nije dozvoljena u imovinskopравnim sporovima kad se tužbeni zahtev odnosi na utvrđenje prava svojine na nepokretnostima ili potraživanje u novcu, na predaju stvari ili izvršenje neke druge činidbe,

¹⁹ O izmenama i dopunama ZPP-a 2010. godine, vidi naričito: S. Tolpa, *Izmene i dopune Zakona o parničnom postupku*, Pravni zapisi, br. 2/2010, str. 532–538.

ako vrednost predmeta spora pobijenog dela ne prelazi dinarsku protivvrednost 100.000 evra po srednjem kursu Narodne banke Srbije na dan podnošenja tužbe.“

Važno je ovo osnovno pravilo uporediti sa osnovnim pravilom o dopuštenosti revizije po ZPP/2004, uz izmene od 2010. godine.

To osnovno pravilo o dopuštenosti revizije, koje je bilo sadržano u članu 394. ZPP/204 glasilo je:

„Protiv pravosnažne presude donesene u drugom stepenu, stranke mogu izjaviti reviziju u roku od 30 dana od dana dostavljanja prepisa presude.

Revizija nije dozvoljena o imovinskopravnim sporovima kad se tužbeni zahtev odnosi na utvrđenje prava svojine na nepokretnostima, potraživanje u novcu, predaju stvari ili izvršenje neke druge činidbe, ako vrednost predmeta spora pobijenog dela ne prelazi dinarsku protivvrednost 100.000 evra po srednjem kursu Narodne banke Srbije na dan podnošenja tužbe.

Revizija je uvek dozvoljena kada je to posebnim zakonom određeno.“

Kao što se vidi, izmenjen je redosled stavova 2. i 3, a rešenja su ostala ista.

Odredbu člana 394. ZPP-a iz 2004/2010 godine tumačim na sledeći način. Osnovni je princip da je revizija dopuštena protiv drugostepene presude (stav 1. člana 394. ZPP/2004). Samo kada se radi o *imovinsko-pravnim* sporovima u kojima se tužbeni zahtev odnosi na utvrđenje prava svojine na nepokretnostima, na potraživanje u novcu, na predaju stvari ili na izvršenje neke druge činidbe, revizija je dopuštena *pod uslovom* da vrednost onog dela tužbenog zahteva koji se revizijom u konkretnom slučaju pobija iznosi najmanje 100.000 evra. Vrednost pobijanog dela presude egzaktno je određena samo ako je u pitanju novčani zahtev ili zahtev za predaju robe. U ostalim slučajevima, i po ZPP/2004 i po ZPP/2011, vrednost relevantna za dopuštenost revizije određuje se tako što tužilac u tužbi određuje vrednost predmeta spora. Povodom vrednosti predmeta spora koju odredi tužilac u tužbi, sud će, ako zaključi da je tužilac očigledno suviše visoko ili suviše nisko označio vrednost predmeta spora, najkasnije na pripremnom ročištu, a ako pripremno ročište nije održano onda na glavnoj raspravi, pre početka raspravljanja o glavnoj stvari, brzo i na *pogodan način da proveri tačnost označene vrednosti i utvrdi vrednost predmeta spora* (član 33. stav 3. ZPP/2011; isto je bilo i u ZPP/2004). Revizijski sud je vezan vrednošću predmeta spora koju je odredio tužilac, odnosno vrednošću koju je, pod opisanim okolnostima, odredio sud. Prema ovome, načelo glasi da je revizija dopuštena protiv svake drugostepene presude koja je donesena u sporu koji nije imovinski, a protiv one koja je donesena u

imovinskom sporu, uz ograničenje koje proističe iz vrednosti predmeta spora. Stav 3. člana 394. predstavlja odstupanje od odredaba stava 2. ovog člana, kazujući da je revizija uvek dopuštena kad je to posebnim zakonom određeno, a to znači i u onim imovinskim sporovima čija je vrednost niža od navedene sume.

U ZPP/2011, kao što je već naglašeno, sadržina odredaba o dopuštenosti revizije nije promenjena, ali redosled stavova jeste. U čemu je suština te promene? To nije lako utvrditi, ali imam predosećaj da je ideja mogla biti sledeća. Stav 1. člana 403, koji glasi: protiv pravnosnažne presude donete u drugom stepenu, stranke mogu da izjave reviziju u roku od 30 dana od dana dostavljanja presude – mogao bi se protumačiti ne kao postavljanje opšteg pravila nego kao odredba koja ima za cilj *samo da odredi rok* za izjavljivanje revizije. Jer, odmah posle ove odredbe sledi pravilo koje glasi: revizija je uvek dozvoljena kada je to posebnim zakonom propisano, pa ako se pravilo iz stava 1. shvati kao norma čiji je *sedes materiae* određivanje roka, onda se pravilo iz stava 2. može shvatiti kao *osnovno pravilo* da je revizija dopuštena uvek (nezavisno od prirode ili vrednosti predmeta spora) kad je to *posebnim zakonom* (dakle, ne Zakonom o parničnom postupku) određeno. Potom Zakon o parničnom postupku u odnosu na to pravilo čini izuzetak, dopuštajući sam reviziju u imovinskopravnim sporovima onda kada vrednost predmeta spora prelazi određeni iznos. Ako je zbog ovakvog mogućeg tumačenja promenjen redosled stavova u članu 403. ZPP/2011 u odnosu na član 394. ZPP/2004, sa izmenama 2010. godine, onda je u pitanju *zakonodavna podlost*. Odbijajući da verujem u zakonodavne podlosti (uprkos svemu), uverena sam da član 403. ZPP/2011 treba tumačiti isto onako kako je tumačen član 394. ZPP/2004 uz izmene 2010. Ako bi bilo drukčije – revizija bi se svela na ono što ona nije u državama kontinentalnog pravnog kruga – na diskreciono ovlašćenje zakonodavca i suda kao instrumenta zakonodavca i prestala bi da bude ovlašćenje stranke u postupku.

Što se adekvatnosti vrednosnog limita revizije tiče, evo pregleda revizijskih suma u nekim zakonodavstvima:

Država	Iznos
BiH (FBiH i RS, isto)	10.000 KM (5.000 evra)
Crna Gora	5.000 evra
Hrvatska	100.000 kuna (oko 15.000 evra)
Makedonija	500.000 denara (oko 8.100 evra)
Nemačka	20.000 evra, pobijani deo presude
Austrija	5.000 evra pobijani deo presude, ukupna vrednost veća od 30.000 evra

Ne verujem da je potreban ikakav komentar. Dovoljno je ponoviti da je u Srbiji relevantna suma od 100.000 evra, i to za pobijani deo.²⁰

Pored revizije čija dopuštenost zavisi od stava zakonodavca, ZPP/2011 je zadržao reviziju po *sudskom dopuštenju* (*Zulassungsrevision*) uvedenu ZPP/2004, ali uz izvesne modifikacije. U članu 404. ZPP/2011, propisano je:

„Revizija je izuzetno dozvoljena zbog pogrešne primene materijalnog prava i protiv drugostepene presude koja ne bi mogla da se pobija revizijom, ako je po oceni apelacionog suda, odnosno Vrhovnog kasacionog suda potrebno da se razmotre pravna pitanja od opšteg interesa ili pravna pitanja u interesu ravnopravnosti građana, radi ujednačavanja sudske prakse, kao i ako je potrebno novo tumačenje prava (posebna revizija).

O dozvoljenosti revizije iz stava 1. ovog člana rešenjem odlučuje apelacioni sud u veću od troje sudija koji nisu učestvovali u donošenju drugostepene presude.

Protiv rešenja iz stava 2. ovog člana kojim se ne dozvoljava revizija, dozvoljena je žalba Vrhovnom kasacionom sudu.“

Revizija po dopuštenju (po terminologiji ZPP/2011: posebna revizija) nije pravo stranke, već diskreciono ovlašćenje suda i poznata je u Evropi. Ovde je reč o nemačkom modelu, koji je prvi put prihvaćen u ZPP/2004. Novi ZPP upotpunjuje uređenje utoliko što uređuje sastav apelacionog suda u kome se revizija dozvoljava. Odluka „apelacionog, odnosno Vrhovnog kasacionog suda (dalje: VKS)“,²¹ navedena u stavu 1. člana 404. ZPP/2011, ne znači da apelacioni ili VKS alternativno odlučuju o dopuštenju, već da apelacioni sud odluku donosi u prvom stepenu ovog akcesornog postupka, a da VKS odlučuje o žalbi protiv rešenja apelacionog suda kojim se ne dopušta revizija. (Žalbu podnosi stranka koja je reviziju izjavila.) Kad revizija jednom bude dopuštena, o njenoj osnovanosti odlučuje VKS.

Razlozi zbog kojih se revizija može izjaviti bitno su promenjeni u odnosu na ZPP/2004. Po tadašnjem uređenju revizijski razlozi su bili: (a) apsolutno bitne povrede odredaba parničnog postupka, i to sve one koje su mogle biti i žalbeni razlog, izuzev povreda koje se tiču nadležnosti vrste suda i stvarne nadležnosti; (b) relativno bitne povrede koje su učinjene pred drugostepenim sudom; (c) prekoračenje tužbenog zahteva učinjeno drugostepenom presudom; (d) pogrešna primena materijalnog prava. Pobijanje činjeničnog stanja bilo je isključeno. Vidi član 398. ZPP/2004.

20 U prezentiranoj tabeli nisu izneseni podaci za Sloveniju zato što mi je dostupna samo ona verzija slovenačkog ZPP-a koja vrednost određuje u dolarima, a ne u evrima.

21 Radi se o još jednom redakcijski nesolidnom primeru u tekstu ZPP/2011.

U ZPP/2011 razlozi za reviziju su *bitno suženi* u odnosu na raniji režim. Revizija se može izjaviti *zbog apsolutno bitne povrede* iz člana 374. stav 2. tačka 2), bez dodatnih uslova, tj. ako je odlučeno o zahtevu koji ne spada u sudsku nadležnost, odnosno ako je sud odbio da odlučuje o zahtevu za koji je nadležan. O tome da li je uopšte moguće pobijati presudu zbog toga što je sud odbio da odlučuje o zahtevu za koji je nadležan, vidi izlaganja u tački 11 (1) ovog teksta. Ostale apsolutno bitne povrede koje predstavljaju razlog za reviziju postoje: (a) ako je protivno odredbama ZPP-a sud doneo presudu na osnovu priznanja, presudu na osnovu odricanja, presudu zbog propuštanja ili presudu zbog izostanka; (b) ako je protivno odredbama zakona sud odbio zahtev stranke da u postupku slobodno upotrebljava svoj jezik i pismo ili ako parnični postupak nije vođen na službenom jeziku nacionalne manjine iako su za to bile ispunjene zakonske pretpostavke; (c) ako je odlučeno o zahtevu o kome je ranije pravosnažno presuđeno ili o kome je ranije zaključeno sudsko poravnanje i (d) ako je protivno zakonu bila isključena javnost na glavnoj raspravi. Međutim, na njih se stranka *ne može pozvati bezuslovno*, već samo ako su ove povrede već (bez uspeha) isticane u žalbi protiv presude, ili ako su učinjene u postupku pred drugostepenim sudom. Nije jasan kriterijum koji je doveo do ovakvog izbora apsolutno bitnih povreda. Moglo bi se naslućivati da je jedan od razloga potreba za strožom *kontrolom dispozicije stranke* (kad je reč o procesnim presudama – tačka /a/), da je drugi razlog očuvanje nekih elemenata *prava stranke na pravično suđenje* (povreda prava na upotrebu svog jezika i pisma, naročito manjinskog – tačka /b/; protivzakonito isključenje javnosti – tačka /d/), te potreba da se spreči suđenje o *istoj stvari* – tačka (c). Reč je o kriterijumima pravosudne politike – ipak bez jasnog razloga zašto se oni smatraju pretežnijim od drugih. (Verujem da je strankama uskraćena mogućnost da se pozivaju na neke apsolutno bitne povrede i da bi se umanjilo preklapanje razloga za reviziju sa razlozima za ponavljanje postupka.) Iznošenje navedenih apsolutno bitnih povreda je otežano, tj. *vezano za to da su prethodno bile navedene u žalbi ili da su učinjene u postupku pred drugostepenim sudom*. Prekoračenje tužbenog zahteva drugostepenom presudom ostalo je kao revizijski razlog, bez dodatnih uslova (iako se i ovde radi o jednoj apsolutno bitnoj povredi, po svojoj prirodi, iako nije formalno uključena u listu apsolutno bitnih povreda). Revizija se može izjaviti i zbog relativno bitnih povreda koje su učinjene u postupku pred drugostepenim sudom. Apsurdno je to da se u reviziji mogu isticati sve relativno bitne povrede učinjene u drugostepenom postupku, a samo neke apsolutno bitne povrede koje su nastupile u žalbenom postupku! Ne može se, na primer, isticati povreda koja se sastoji u tome što je drugostepeni sud uskratio pravo stranci da raspravlja! Gde su to još relativno bitne povrede važnije od apsolutno bitnih?

Pogrešna primena materijalnog prava ostala je standardan i najbitniji revizijski razlog. Činjenični razlozi više nisu apsolutno isključeni iz revizijskog postupka: *oni se mogu isticati u slučaju da je revizija dopuštena posebnim zakonom*. Vidi član 407. ZPP/2011. Tome treba dodati: za isticanje činjeničnih pitanja nije dovoljno da poseban zakon dopušta reviziju mimo opšteg režima, neophodno je i da izrično propiše da se revizija može izjaviti zbog činjeničnih pitanja. Mora se primetiti da su revizijski razlozi preterano suženi, kad su u pitanju procesne povrede, što uz bitno suženje uslova za dopuštenost revizije, ovu čini ekskluzivnim pravnim sredstvom i pokazuje posebno poverenje zakonodavca u delatnost apelacionih sudova, kao glavnih žalbenih instanci.

Povodom obrazloženja presude koju VKS donosi povodom revizije, zadržan je i dalje komotan položaj VKS uveden u ZPP/2004 u članu 405. stav 2. Odredba je doslovno ponovljena u članu 414. stav. 2 ZPP/2011: „Vrhovni kasacioni sud neće detaljno da obrazlaže presudu kojom se revizija odbija kao neosnovana, ako zaključi da to nije potrebno zbog toga što se u reviziji ponavljaju žalbeni razlozi ili kad se obrazlaganjem presude kojom se revizija odbija ne bi postiglo novo tumačenje prava niti doprinelo ujednačenom tumačenju prava.“ Čak i kad bi se imalo razumevanja za to da zakonodavac pošteduje VKS mučnog posla obrazlaganja revizijske presude, doslovno ponavljanje ranije odredbe, u ZPP/2011, nema smisla kad je u pitanju izostajanje „detaljnog“ obrazlaganja presude *onda kada se ponavljaju žalbeni razlozi*. Naime, većina apsolutno bitnih povreda zbog kojih se revizija po ZPP/2011 može izjaviti *jeste* ponavljanje povreda koje su bez uspeha isticane u žalbi protiv presude. Redaktori su prosto preuzimali pojedine ranije odredbe, ne dovodeći ih u vezu sa promenama koje su učinjene u odnosu na raniji tekst.

(3) ZAHTEV ZA PREISPITIVANJE PRAVNASNAŽNE PRESUDE

Zahtev za zaštitu zakonitosti javnog tužioca danas se zove zahtev za preispitivanje pravnosnažne presude. U odnosu na ZPP/2004 u kome je zahtev bio bitno sužen kad je reč o razlozima, zahtev za preispitivanje pravnosnažne presude je široko otvoren i u pogledu uslova za dopuštenost, a po svemu sudeći i u pogledu razloga. Što se dopuštenosti tiče – zahtev se može podneti protiv svake pravnosnažne presude – prvostepene ili drugostepene, nezavisno od vrednosti predmeta spora, ako republički javni tužilac smatra da je povređen javni interes. V. član 421. ZPP/2011. Razlozi ovog pravnog leka nisu uređeni, tako da ima mesta zaključku da se može izjaviti i zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja. Za razliku od ZPP/2004, javnog tužioca ne može supstituisati stranka.

Ovakvim uređenjem bitno su proširene nadležnosti javnog tužioca u građanskim sudskim postupcima.

(4) PREDLOG ZA PONAVLJANJE POSTUPKA

Uslovi za dopuštenost i razlozi predloga za ponavljanje postupka ostali su uglavnom isti kao u ZPP/2004, uz nešto promenjene i redakcijski lošije postavljene formulacije nego u ranijem tekstu. Produžen je subjektivni rok za podnošenje predloga – 60 dana (član 428. stav 1. ZPP/2011) u odnosu na ranijih 30 dana (član 424. stav 1. ZPP/2004). Objektivni rok, u slučaju da se predlog izjavljuje zbog apsolutno bitne povrede koja se tiče stranaka (ako je u postupku kao tužilac ili tuženi učestvovalo lice koje ne može da bude stranka u postupku, od dana kada je odluka dostavljena tom licu; ako stranku koja je pravno lice nije zastupalo ovlašćeno lice, ili ako parnično nesposobnu stranku nije zastupao zakonski zastupnik) iznosi 10 godina (član 428. stav 5. ZPP/2011). Važno je podvući da se ova apsolutno bitna povreda može isticati u predlogu za ponavljanje postupka samo ako ranije nije bila isticana (član 427. stav 1. ZPP/2011). Kao što je rečeno, ona se ne može isticati kao revizijski razlog, čak i ako je učinjena u postupku pred drugostepenim sudom! Ovde se pokazuje da razlozi za ponavljanje postupka nisu usklađeni sa razlozima revizije, te da je, nezavisno od promena revizijskog uređenja, mehanički preuzet sistem razloga za ponavljanje postupka iz ranijeg teksta. Po ZPP/2004, ovaj razlog za ponavljanje postupka mogao se isticati *bez vremenskog ograničenja*, a to je bilo dopušteno i za neke druge razloge ponavljanja postupka: ako kojoj stranci nezakonitim postupanjem, a naročito propuštanjem dostavljanja, nije bila data mogućnost da raspravlja pred sudom; ako je, po pravosnažno okončanom postupku pred domaćim sudom, Evropski sud za ljudska prava doneo odluku o istom ili sličnom pravnom odnosu protiv Republike Srbije; ako je, u postupku po ustavnoj žalbi, Ustavni sud utvrdio povredu ili uskraćivanje ljudskog ili manjinskog prava i slobode zajemčene Ustavom u parničnom postupku (član 424. stav 4. ZPP/2004). Ljudska prava, tj. njihova povreda – ostaju relevantna samo pet godina po pravosnažnosti. Isto, za prihvatanje evropskih standarda uživanja i zaštite ljudskih prava. Zašto?

Ovakvom pristupu zakonodavca, osim navedenih, mogu se, u ovom trenutku staviti još dve bitne zamerke. Prvo, i dalje nije zakonski raščišćen slučaj učešća u postupku lica koje ne može biti parnična stranka (nedostatak stranačke sposobnosti). Naime, u ovakvom slučaju je bitno utvrditi da li presuda zahvaćena navedenim nedostatkom predstavlja nepostojeću presudu ili presudu bez dejstva. Po nekim gledištima, presuda je nepo-

stojeća ako je donesena u parnici u kojoj je jedna stranka izmišljeno lice. Ako je presuda donesena, a da stranka nije imala stranačku sposobnost, moglo bi se zastupati stanovište da je u pitanju presuda bez dejstva. Za razliku od nepostojeće, *presuda bez dejstva* postoji kao državni akt. Takvom odlukom se spor okončava. Ona postaje formalno pravnosnažna ako ne bude napadnuta. Međutim, nedejstvjuća presuda nije snabdevena materijalnom pravnom snagom niti proizvodi druga dejstva. Pravni put za utvrđivanje da je jedna presuda *nepostojeća*, odnosno da je *bez dejstva* nije propisan u domaćem zakonodavstvu. Po doktrinarnom stavu nekih autora, moguće je *tužbom za utvrđenje* tražiti od suda deklarativnu presudu da je data nepostojeća.²² Na to se kritički primećuje da presuda nije ni pravni odnos ni pravo, te ne može biti predmet utvrđivanja. Ova kritika se pobija argumentacijom da je svaka presuda, ako se ne bi utvrdilo da je nepostojeća ili bez dejstva, podobna da proizvede određene procesno-pravne, a i materijalno-pravne posledice, te da je stoga dopušteno podneti tužbu za utvrđenje. Neki smatraju da se umesto tužbom za utvrđenje isti cilj može postići posredno, i to tako što će tužilac ponoviti tužbu, povodom koje će sud morati da odgovori na pitanje da li presuda koja je u istoj stvari izrečena dejstvuje. Ni ZPP/2011 se nije osvrnuo na ovu pravnu prazninu, a trebalo je. Drugo, najčešći i klasični razlog za ponavljanje postupka – ako stranka sazna za nove činjenice ili nađe ili stekne mogućnost da upotrebi nove dokaze na osnovu kojih je za nju mogla da bude doneta povoljnija odluka da su te činjenice ili dokazi bili upotrebljeni u ranijem postupku – nije bio praćen ni produženjem objektivnog roka, niti njegovim ukidanjem. U javnosti je u novije vreme obelodanjeno nekoliko slučajeva u kojima je DNK analiza pokazala da je isključeno očinstvo ranije utvrđeno pravnosnažnim presudama. Za ovakve slučajeve opravdano je da se činjenični razlog za ponavljanje postupka može iznositi bez vremenskog ograničenja – imajući u vidu teške i nepravedne posledice pogrešnog utvrđenja roditeljskog statusa. Moguće je da su redaktori smatrali da ovu situaciju treba urediti u Porodičnom zakonu.

12. POSEBNI PARNIČNI POSTUPCI

Uz napomenu da su u odeljak o posebnim parničnim postupcima uvedena dva nova – postupak u potrošačkim sporovima i postupak za zaštitu kolektivnih prava i interesa građana, u ovoj prilici ću se baviti samo nekim pitanjima postupka u privrednim sporovima i postupka za zaštitu kolektivnih prava i interesa građana.

22 G. Stanković, *Građansko procesno pravo, Prva sveska, Parnično procesno pravo*, Niš 2007, str. 453.

(1) PRIVREDNI SPOROVI

Novosti u prvostepenom postupku jesu: parnične radnje zastupnika su opozive samo u slučaju priznanja ili odricanja od tužbenog zahteva (član 483. ZPP/2011), za razliku od ZPP/2004, kad su sve radnje bile za stranku neopozive; činjenice se, po pravilu, dokazuju ispravama (član 484. ZPP/2011). Obe ove izmene nemaju poseban novi domet.

Uslovi za reviziju nisu promenjeni u odnosu na raniji tekst: revizijska suma iznosi 300.000 evra (član 485. ZPP/2011).

Evo pregleda revizijskih suma u državama u okruženju, bez daljih komentara:

Država	Iznos
BiH (FBiH i RS, isto)	Nema posebnog postupka ni posebne revizijske sume: važe pravila opšteg postupka
Crna Gora	25.000 evra
Hrvatska	500.000 kuna (oko 75.000 evra)
Makedonija	1.000.000 denara (oko 16.200 evra)

(2) POSTUPAK ZAŠTITE KOLEKTIVNIH INTERESA I PRAVA GRAĐANA

Usredsrediću se na pitanja: aktivne legitimacije, sadržine tužbenog zahteva, dejstva presude i na jedan institut koji veoma liči na izazivačku parnicu.

Član 495. ZPP/2011 glasi:

„Udruženja, njihovi savezi i druge organizacije, osnovane u skladu sa zakonom, mogu, kad je to zakonom propisano, da pokrenu postupak za zaštitu kolektivnih prava i interesa građana.

Lica iz stava 1. ovog člana mogu da pokrenu postupak za zaštitu kolektivnih prava i interesa prava određenog kruga građana ako je takva zaštita predviđena njihovom registrovanom ili propisima određenom delatnošću, ako se cilj njihovog udruživanja ili delovanja odnosi na zajedničke interese i prava većeg broja građana i ako su postupanjem tuženog oni povređeni ili teže ugroženi.“

(a) Aktivna legitimacija po odredbama ovog posebnog postupka pripada udruženjima, dakle, subjektima ovlašćenim na podnošenje tzv. *Organizational action*, uz ispunjenje uslova iz stava 2. citiranog člana. Nažalost, primeni odredaba ovog posebnog postupka nema mesta ako je podneta popularna tužba iz člana 156. ZOO, a valjalo je i nju uključiti.

(b) Tužbeni zahtev može biti kondemnatoran (kondemnacija je ili u zabrani ili u otklanjanju povrede) ili deklarativan, na osnovu člana 498. ZPP/2011, koji glasi:

„U postupcima za zaštitu kolektivnih prava i interesa građana, ako posebnim propisima nije drugačije predviđeno, tužilac može tužbom da traži:

- 1) zabranu preduzimanja aktivnosti od koje preti povreda prava i interesa građana koje je tužilac zakonom ovlašćen da štiti;
- 2) uklanjanje postojeće povrede kolektivnih prava i interesa građana ili štetnih posledica postupanja tuženog i uspostavljanje predašnjeg stanja, stanja u kome takva povreda više ne bi mogla da nastane ili stanja koje približno odgovara stanju koje je postojalo pre povrede;
- 3) utvrđivanje nedopuštenosti radnje kojom su povređeni kolektivni interesi i prava građana;
- 4) objavljivanje presude kojom je usvojen tužbeni zahtev iz razloga navedenih u tač. 1) do 3) ovog člana u sredstvima javnog informisanja, o trošku tuženog.“

Prema tome, samo ako je posebnim propisima predviđeno, kondemnatorni zahtev se može sastojati i u nekoj drugoj činidbi, npr. u naknadi štete.

(c) Pravnosnažna presuda u ovim parnicama ima značaj rešenja pre-judicijelnog pitanja, ako posle nje usledi individualna parnica, što proističe iz člana 504. ZPP/2011, koji glasi:

„Fizička i pravna lica mogu u posebnim parnicama za naknadu štete da ističu povredu kolektivnih prava i interesa građana koja je utvrđena pravnosnažnom presudom u postupku za zaštitu kolektivnih prava i interesa građana iz člana 498. ovog zakona.

U postupku za naknadu štete iz stava 1. ovog člana, ne može da se osporava povreda kolektivnih prava i interesa građana koja je utvrđena pravnosnažnom presudom.“

Nažalost, ništa nije propisano u pogledu proširenja subjektivnih granica pravnosnažnosti ovih presuda, a Zakon o izvršenju i obezbeđenju nema odredaba o stvarnoj legitimaciji za pokretanje izvršnog postupka u slučaju da je donesena presuda o zaštiti kolektivnih prava i interesa.

(d) Pozitivni, iako nedovoljni efekti posebnog uređenja zaštite kolektivnih prava i interesa, bitno su umanjeni odredbom, čak i izvrgnuti u svoju suprotnost odredbama čl. 499. i 500. ZPP/2011, tako da bi se ovaj postupak mogao nazvati posebnim postupkom *protiv* kolektivnih interesa i prava građana:

„Član 499.

Ako udruženja, njihovi savezi i druge organizacije iz člana 495. stav 1. ovog zakona tvrde da neko lice obavlja delatnost na način na koji se

ugrožavaju kolektivna prava i interesi građana, to lice može da podnese tužbu kojom će da zahteva:

- 1) da se utvrdi da preduzetim radnjama nije ugrozio, odnosno povredio kolektivna prava i interese građana, odnosno da ih nije povredio na nedopusšten način;
- 2) da se udruženju, njihovim savezima i drugim organizacijama iz člana 495. stav 1. ovog zakona zabrani određena radnja, a naročito istupanje u javnosti u vezi sa tvrdnjom da tužilac obavlja delatnost na način na koji se ugrožavaju kolektivna prava i interesi;
- 3) naknadu štete pričinjene neistinitim iznošenjem ili prenošenjem tvrdnji;
- 4) objavljivanje presude kojom je usvojen tužbeni zahtev u sredstvima javnog informisanja o trošku tuženog.

Tužilac iz stava 1. ovoga člana može zahtevati za presudu da istakne i protivtužbom u postupku pokrenutom protiv njega tužbom iz člana 498. ovog zakona.“

Član 500.

„Tužbom iz člana 499. ovog zakona tužilac može da obuhvati, kao tužene i lica koja su ovlašćena da zastupaju lice iz člana 495. stav 1. ovog zakona, članove njegovih organa, kao i lica koja u njegovo ime istupaju u javnosti.

Tužilac iz stava 1. ovog zakona može da traži da sud lice iz člana 495. stav 1. ovog zakona i lica iz stava 1. ovog člana osudi na naknadu štete čiju će visinu sud da utvrdi po slobodnoj oceni (član 232), pod uslovom da je odbijen kao neosnovan tužbeni zahtev istaknut u tužbi iz člana 498. ovog zakona i da je vođenjem tog postupka, a posebno njegovim praćenjem u sredstvima javnog informisanja, teže povređen ugled i poslovni interes tužioca.“

O čemu se ovde radi?

- (a) Najpre treba utvrditi ko je tužilac, a ko tuženi. Tužilac je „lice“ – fizičko ili pravno za koje tuženi tvrdi da „obavlja delatnost na način na koji se ugrožavaju kolektivni interesi i prava građana“. Tuženi je „udruženje, savez ili druga organizacija“. Ovo važi samo za procesnu legitimaciju. Kako će se utvrditi stvarna legitimacija, pre svega aktivna, nije jasno. Tužilac treba da bude povređen tvrdnjom tuženog. Da li se radi o privatnoj ili javnoj tvrdnji – ne zna se. Pretpostavimo da je u pitanju ipak javna tvrdnja, jer bi se privatna teško dokazivala i ne bi bila podobna da prouzrokuje štetu po interese tužioca. Na primer, tvrdnja se iznosi i objavljuje u vidu saopštenja, izjave, intervju, konferencije za štampu i sl. Treba, zato, pretpostaviti da je u pitanju tvrdnja koja se *javno* iznosi u medijima ili u drugim publikacijama. Tužilac može biti bilo koje lice o čijoj se „delatnosti“ nešto nepovoljno tvrdi. Na koju vrstu

delatnosti se mislilo – nema naznaka, sem izuzetno. Da li je u pitanju politička delatnost, bilo koja druga javna delatnost, poslovna delatnost? Iz člana 500. stav 2. ZPP/2011, koji za predmet ima tužbu za naknadu štete ovakvog „lica“, može se ustanoviti da se naknada štete može tražiti zbog „teže povrede ugleda i poslovnog interesa“. Po ovoj formulaciji, a pri izostajanju bilo koje bliže odrednice u članu 499. ZPP/2011, odredba se može široko tumačiti: tužbu mogu podneti političari, javni funkcioneri, poslovni ljudi, uključujući i *tajkune*. Pojam tuženog – nosioca kolektivnog interesa je izuzetno široko i neodređeno postavljen – to može biti udruženje, savez udruženja, bilo koja druga „organizacija“, dakle, nevladina organizacija, udruženje potrošača, svako drugo udruženje građana, a mora se postaviti pitanje da li su ovim pojmom obuhvaćena i neka nezavisna regulatorna tela, agencije, druga nezavisna tela, na primer, za zaštitu ljudskih prava. Odredbe člana 499. ZPP/2011 bi se mogle tumačiti tako kao da su usmerene i na nezavisna tela, kao što je *Ombudsman*, Poverenik za informacije od javnog značaja, Poverenik za ravnopravnost građana, Radiodifuzna agencija, Agencija za sprečavanje sukoba interesa, Savet za borbu protiv korupcije, mediji. Budući da je i država *organizacija*, mogla bi i sama biti tužena. E, ali je ona već zaštićena članom 193. ZPP/2011, koji je *lex specialissima* u odnosu na poseban postupak u kolektivnim sporovima! (Vidi gore, tačku 7). Pored udruženja ili organizacije, tuženi mogu biti lica koja su ovlašćena da zastupaju udruženje ili organizaciju, članovi njegovih organa, kao i lica koja u njegovo ime istupaju u javnosti (član 500. stav 1. ZPP/2011). Drugim rečima: budite spremni na tužbe svi vi koji promovirate slobodnu kritiku u ime slobodnog civilnog društva ili zabranu monopola u ime slobodnog tržišta!

- (b) Tužbeni zahtev može biti kondemnatoran ili deklarativan.

Kondemnatorni zahtevi su: (i) zabrana tuženom udruženju ili organizaciji da vrši određenu radnju, a naročito da *istupa u javnosti* u vezi sa tvrdnjom da tužilac obavlja delatnost na način na koji se ugrožavaju kolektivna prava i interesi; drugim rečima, tužbeni zahtev se sastoji u traženju da sud obaveže tuženog na *ćutanje o delatnosti tuženog* – član 499. stav 1. tačka 2); (ii) zahtev za naknadu štete pričinjene neistinitim iznošenjem ili pronošenjem tvrdnji – član 499. stav 1. tačka 3); visinu naknade štete sud će utvrditi po slobodnoj oceni (član 232. ZPP/2011), pod uslovom da je odbijen kao neosnovan tužbeni zahtev istaknut u tužbi udruženja ili organizacije za zaštitu kolektivnih interesa, kao i da je vođenjem

tog postupka, a posebno njegovim praćenjem *u sredstvima javnog informisanja*, teže povređen ugled i poslovni interes tužioca – član 500. stav 2. ZPP/2011! Drugim rečima: udruženja građana – ne možete se usuditi da vodite parnice radi zaštite kolektivnih interesa, jer ako sud odbije vaš zahtev, taj/ta koji/a je bio tužen/a može protiv vas tražiti naknadu štete, a sud će je odmeriti bez dokazivanja, po slobodnoj diskrecionoj oceni, naročito ako je postupak po vašoj tužbi bio praćen u sredstvima javnog informisanja!

Ovakve (loše prikrivene) cenzure nije bilo ni u jednom Zakonu o parničnom postupku. Zakonodavčeva pretnja, zaodvena u brigu o zaštiti kolektivnih interesa ne samo da derogira standard pravičnog suđenja iz člana 6. EK, po kome se o pravima odlučuje na *javnoj raspravi*, uz poštovanje principa obostranog saslušanja stranaka, nego derogira i načelo traženja istine. Takođe, ovakva pravila postupka stavljaju van snage brojne odredbe Zakona o javnom informisanju, jer će se moćni političari, funkcioneri i tajkuni odlučivati za ovaj poseban parnični postupak, a ne za onaj propisan Zakonom o javnom informisanju. Jer, sudovi možda ne bi oklevali da primene princip *Lex posterior derogat legi priori*, iako, ako je o javnom informisanju reč, valja primeniti princip *Lex specialis derogat legi generali*, tj. ako su u pitanju tvrdnje koje se izriču u sredstvima javnog informisanja, prioritet bi morao imati Zakon o javnom informisanju. Ne sme se zaboraviti da se tužilac može opredeliti upravo za ovaj poseban postupak da bi izbegao „opasnost“ primene Zakona o javnom informisanju ako tužbom kao tuženog, pored medija, obuhvati i izvor informacije, tj. organizaciju koja je javno saopštila tvrdnju o povredi kolektivnih interesa! Stvari su ovde pomešane do mere koja može izazvati konfuziju kod sudija, naročito kad je reč o tužbama za naknadu štete, koja je nastupila praćenjem suđenja u sredstvima javnog informisanja.

(ii) Deklarativni zahtev je negativan: tužilac može zahtevati da se utvrdi da preduzetim radnjama nije ugrozio, odnosno povredio kolektivna prava i interese građana, odnosno da ih nije povredio na nedopušten način, što podrazumeva da postoji i *povreda* prava koja se vrši na *dopušten* način.

Kako bi bilo lako na ovakve odredbe odmahnuti rukom i kvalifikovati ih kao budalaštine. Ali, iste takve su bile sadržane u Zakonu o javnom informisanju iz 1998, u Zakonu o univerzitetu iz 1998, a oni koji su ove zakone primenjivali, preživeli su tranzicijsko vreme udobno, opstali kao sudije, čak i kao redaktori upravo ovog zakona.

Da cela stvar dobije na pikantnosti, prezentirana zakonska rešenja su, po svemu sudeći, inspirisana tzv. izazivačkom (provokativnom) parnicom, jednim institutom XIX i ranog XX veka.

- (c) Izuzetno je važno, povodom ovih odredaba, podsetiti na evropske standarde javnih tvrdnji koje se odnose na političare i javne funkcionere. Upućivanje kritike političarima, javnim funkcionerima zasnovano je na drugačijim pravnim standardima u odnosu na druga lica. Ono je tesno povezano i sa standardom *novinarske pažnje*. Osnovno pravilo o slobodi informisanja, kad je reč o evropskom pravnom uređenju i standardima, sadržano je u članu 10. st. 1. i 2. Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda. Suština ove slobode jeste pravo da se neometano od bilo koga izražavaju mišljenja, informacije i ideje, bez obzira na sadržinu i drugo svojstvo (tj. nezavisno od toga da li informacija predstavlja činjenični, vrednosni ili mešoviti sud, da li je informacija politička, obrazovna, informativna, ima li naučnu ili umetničku vrednost, nezavisno da li služi javnom ili privatnom interesu). Sloboda informisanja spada među tzv. relativne slobode, jer podleže ograničenjima. Osim u slučaju rata i druge javne opasnosti, kada je ograničena u meri koju iziskuje složenost situacije (član 15. EK), u svim drugim slučajevima sloboda informisanja sme da se ograniči samo pod sledećim uslovima: ograničenje mora biti *legalno, legitimno, neophodno i proporcionalno*. Bitan je i način ograničenja: pravilo koje ograničava slobodu informisanja mora biti dostupno, tj. objavljeno, a ograničavajuća norma mora biti dovoljno određena i jasna. Samo tada ima pravne sigurnosti, samo tada novine i novinari ne bi mogli da tvrde da su ograničenja slobode informisanja „nerazumne, neočekivane i nepredvidive“.²³

Povodom pravne obrade pitanja *dužne novinarske pažnje*, valja skrenuti pažnju na neke odluke Evropskog suda za ljudska prava, koje nisu dobro poznate našoj pravničkoj i opštoj javnosti. Naime, *novinarska sloboda podrazumeva izvestan stepen preterivanja ili čak provociranja*.²⁴ Navedeni evropski standardi donekle korespondiraju sa domaćim zakonodavstvom. Zakon o javnom informisanju

23 Stavovi Evropskog suda za ljudska prava (dalje: ES) u slučajevima *Sunday Times v. the United Kingdom*, 1979, stav 34; *Müller and Others v. Switzerland*, 24. maj 1988, stav 29; *Rekvenyi v. Hungary*, 1999, stav 34; *News Verlags GmbH & CoKG v. Austria*, 11. januar 2000, stav 42 itd.).

24 *Prager and Oberschlick*, 26. april 1995, stav 38, *De Haes and Gijssels v. Belgium*, 24. februar 1997, stav 46, *Fressoz and Roirre v. France*, 21. januar 1999, stav 45, *Stoll v. Switzerland*, 25. april 2006, stav 55, *Lopes Gomes da Silva v. Portugal*, 28. septembar 2000, stav 34). „Neki stepen preterivanja“ mora da se toleriše u kontekstu pregrejane

Srbije određuje u članu 9: (1) „Nosiocima državnih i političkih funkcija ograničena su prava na zaštitu privatnosti koja imaju lica na koja se odnosi informacija, ako je informacija važna za javnost s obzirom na činjenicu da lice na koje se odnosi informacija vrši određenu funkciju“. (2) „Prava lica iz stava 1. ovog člana ograničena su srazmerno opravdanom interesu javnosti u svakom konkretnom slučaju.“ Ovo pitanje je i predmet člana 45. Zakona o javnom informisanju: „... informacija iz privatnog života, odnosno lični zapis, može se objaviti bez pristanka lica na koje se odnosi, ako se informacija, odnosno zapis, odnosi na ličnost, pojavu ili događaj od interesa za javnost, naročito ako se odnosi na nosioca državne ili političke funkcije, a objavljivanje je važno s obzirom na činjenicu da lice obavlja tu funkciju“. Evropski standardi prave razliku između činjeničnih tvrdnji novinara i njihovih vrednosnih sudova (ocena). Kada novinar kritikuje političara na državnoj funkciji i nazove ga „prizemnim oportunistom“, „nemoralnim“, „nedostojnim“, zbog njegovog stava prema lideru neke političke stranke – nekadašnjem pripadniku SS – u pitanju su vrednosni iskazi, a oni ne podležu dokazivanju, pa se ni od koga ne može tražiti da ih dokaže niti se ikome može stavljati na teret što ih nije dokazao, te je sud povredio slobodu informisanja kada je novinara kaznio zbog klevete zato što nije dokazao istinitost vrednosnog iskaza. Kada sud smatra činjeničnim iskazima tvrdnje da određene verske organizacije imaju „fašističke tendencije“ i „totalitarnu prirodu“ i, zato što tvrdnje nisu dokazane, zabrani njihovo ponovno objavljivanje a naredi da se opozovu i opoziv objavi, time povređuje slobodu informisanja.²⁵ Političar koji svojim stavovima provocira, mora prihvatiti i provokativne iskaze o sebi.²⁶

Novinari će uživati zaštitu člana 10. kada izveštavaju o stvarima od opšteg značaja pod uslovom da postupaju *savesno* da bi pružili istinite i verodostojne informacije. Novinar treba da postupa *savesno*, nastojeći da pre objavljivanja prema pravilima novinarske etike obezbedi istinite i pouzdane informacije. Ako novinar citira dokument, zvanični vladin izveštaj, nije obavezan da proverava istinitost klevetničkih i difamnih citiranih tvrdnji i ne odgovara za njihovo objavljivanje²⁷ i druge odluke.

javne rasprave o stvarima od javnog interesa (*Nilsen and Johnsen v. Norway*, 25. novembar 1999, stav 52, *Stoll v. Switzerland*, 25. april 2006, stav 55).

25 *Jerusalem v. Austria*, 27. februar 2001, stav 46.

26 *Oberschlick v. Austria* (no. 2), 1. jul 1997, st. 33. i 34), (*Lopes Gomes Da Silva v. Portugal*, 28. septembar 2000, stav 34, *Roseiro Bento c. Portugal*, 18. april 2006, stav 43).

27 *Bladet Tromsø and Stensaas*, 20. maj 1999, stav 72.

Kako sudska praksa Srbije reaguje na ograničenja slobode informisanja, posebno na tumačenje pojma *dužne novinarske pažnje*?

U presudi Okružnog suda u Valjevu, (Gž. 1001/2009 od 2. jula 2009. godine) povodom tužbe za naknadu štete, zauzet je sledeći stav: *načelo obaveze novinarske pažnje nalaže, kada to zahtevaju okolnosti slučaja, da se pre objavljivanja informacije njena istinitost proveri preko nadležnih državnih organa*. Ova odluka predstavlja primer prestrogog tumačenja odredbe člana 3. stav 1. Zakona o javnom informisanju, jer zahteva od novinara da činjenice proveri ne na bilo koji način, već obraćanjem državnom organu (policiji), iako je već od tog istog državnog organa (policije), samo od drugog fizičkog lica, dobio podatke koje je u tekstu izneo.

Isti strogi standard primenio je Vrhovni sud Srbije, u presudi Rev. 909/2006 od 4. maja 2006. godine: „U pravnosnažno okončanom postupku utvrđeno je da je ... 2003. godine, u vreme vanrednog stanja, nakon ubistva novinara D. D. u dnevnom listu ‘GG’ čiji je glavni i odgovorni urednik tuženi V. V. objavljen tekst o tužiocu pod naslovom ‘... stekao bogatstvo’, u kome je opisana biografija tužioca sa netačnim i nepotpunim informacijama o njegovom nesavesnom poslovanju u privredi i zloupotrebi službenog položaja čime se lično obogatio, kao i o menjanju članstva u strankama. Utvrđeno je da su autori ovog teksta tekst radili tragom informacije iz depeše Ministarstva unutrašnjih poslova o hapšenju određenih lica između ostalih i tuženog A. A., bivšeg direktora ‘ĐĐ’ i razgovora sa predsednicom Upravnog odbora ‘ĐĐ’, što nije mogao biti pouzdan izvor ovakvih informacija bez proveravanja u tužilaštvu i sudu u kojoj fazi su postupci koji se vode protiv tužioca. Tuženi nisu pružili nijedan dokaz kojim bi se potvrdila istinitost objavljenih informacija. Na ovaj način, objavljivanjem netačnih i nepotpunih informacija tužiocu su prouzrokovane duševne patnje zbog povrede časti i ugleda.“

Međutim, isti – Vrhovni sud – u svojoj kasnijoj odluci zauzima drukčiji stav, blizak evropskim standardima: u medijskom pravu od novinara se ne može zahtevati utvrđivanje istinitosti činjenica kao u sudskom postupku (podudarnost sa stvarnošću i otklanjanje svake razumne sumnje), a za slobodu izražavanja i objavljivanja činjeničnih iskaza nije nužno postojanje dokaza njihove apsolutne istinitosti, već je dovoljno slobodno izraziti i objaviti informaciju pošto se prethodno proveri da je ona istinita u skladu sa primerenim okolnostima konkretnog slučaja, odnosno u skladu sa novinarskom pažnjom. Iz obrazloženja: „U ovom slučaju novinar je pre objavljivanja članka koji sadrži podatke o određenim pojavama i ličnostima (tužiocima) proverila poreklo informacija tako da nije povređen član 3. Zakona o javnom informisanju. Prilikom izrade novinarskog teksta novinar je poštovala i princip ‘da se čuje i druga strana’ tako da je potpuno postupila sa dužnom pažnjom (proverom koja je primerena datim okol-

nostima.“ (Presuda Vrhovnog suda Srbije, Rev. 3139/2007 od 19. marta 2008. godine)

Posle mogućnosti uvođenja izazivačkih parnica po čl. 499. i 500. ZPP/2011, ima razloga da se veruje da će sudska praksa pooštriti svoje stavove o javnom iznošenju činjenica i dužnoj novinarskoj pažnji i, moguće je, doprineti nestajanju nekih javnih glasila sa scene.

Prva vrednosna reakcija na novi ZPP/2011

- 1) Odista je u pitanju novi zakon, zato što je odstupio od koncepta ranijih ZPP-a i *Kleinovog* modela, tj. značaj sudskog kretanja postupka je umanjen u korist zakonskog, značaj traženja istine je bitno smanjen, pravičnost postupka je dovedena u pitanje, naročito zbog ranih prekluzija u iznošenju činjeničnog stanja i drugih instituta koji bi trebalo da služe brzom okončanju postupka.
- 2) Zaštita interesa političkih, finansijskih i drugih moćnika, a ne javnog dobra, bitnije je istaknuta u odnosu na ranije verzije ZPP-a: država je posebno zaštićena, kao tužena stranka, odredbama o posebnom postupku za zaštitu kolektivnih prava i interesa, umesto udruženja i građana – članova tih udruženja, zaštićen je politički i drugi uticajni društveni establišment. Ovakvim odredbama izvršena je neopravdana *zakonska diskriminacija* parničnih stranaka. Posebnim postupkom, navodno radi zaštite kolektivnih interesa, uvodi se u javni život cenzura, pogoduje se moćnim pojedincima i društvenim grupama, ugrožava se delatnost i samo postojanje nezavisnih tela, nevladinih organizacija i drugih udruženja građana.
- 3) Položaj građanina bi mogao biti pogoršan uspostavljanjem advokatskog monopola, čak i u domenu besplatne pravne pomoći, i troškovi parnice su jače nego do sada prebačeni na parnične stranke.
- 4) Unesena su neka korisna rešenja koja olakšavaju tumačenje i primenu procesnih normi: pravila o intervencijskom dejstvu presude, o dejstvu međupresude i odlukama drugostepenog suda.
- 5) Kao što je rečeno, *normativni entuzijazam* nije dovoljan. Ne treba dokazivati da nije dovoljno doneti zakon koji za jednu od bitnih ideja ima ubrzanje postupka. Potrebno ga je i primeniti u povoljnim uslovima za njegovu primenu.
- 6) Od ZPP/1976 jezik i stil prezentacije zakonskog teksta se kontinuirano pogoršavaju, što se najviše ogleda u odredbama koje se sastoje od nabiranja, a zakonske tačke počinju nepotpunim rečenicama – tačnije krnjim i gramatički neispravnim rečenicama (na primer: „je sud bio nepropisno sastavljen....“ – član 426.

stav 1. tačka 1/ ZPP/2011, a takvih primera ima veoma mnogo). U odnosu na tekst ZPP/2004 i ranije svi infinitivi su dosledno preobraženi u „da – formulu“ (da + prezent glagola), na osnovu neosnovane pripisivosti te formule „duhu“ srpskog jezika. Na primer: umesto dosadašnjeg „sud će tužbu odbaciti“ – „sud će tužbu da odbaci“.²⁸

Ako ni zbog čega drugog, ako ne čak ni zbog dobre zaštite građana, onda makar zbog svoje impozantne predistorije, Zakon o parničnom postupku zasluživao je dobru pripremu, dostojnu redakciju i pažljivo odmeravanje i harmonizovanje njegovih osnovnih načela. Ovako, ukupan rezultat je zapravo porazan.

- 28 Infinitiv i konstrukcija veznik „da“ + prezent ravnopravni su, pa svako može govoriti (i pisati) kako više odgovara njegovom/njenom jezičkom osećaju. „Odnos između da-konstrukcija i infinitiva više puta bio je predmet pažnje u srpskoj lingvistici, a sudovi o tom pitanju koji su naučnoj javnosti najpoznatiji u osnovi su podudarni, npr. 'istočno područje standardnog jezika [...] paušalno [je] proglašavano 'dakavskim': na njemu je, istina, upotreba dopunske rečenice s veznikom *da* šira nego na zapadu, ali to nipošto ne znači isključivanje infinitiva' (M. Ivić); „Kao dopuna drugih glagola, u srpskohrvatskom se u mnogim slučajevima naporedo i uglavnom istoznačno javljaju infinitiv i sintagma *da* + sadašnje vreme. Infinitiv je osetno češći u zapadnoj varijanti“ (I. Klajn); 'U srpskom jeziku konstrukcija 'da plus present' više je u upotrebi nego u zapadnim govorima, mada je infinitiv ekonomičniji, što nije bez značaja u jezičkoj komunikaciji' (E. Fekete). Up. Odluku br. 24. Odbora za standardizaciju srpskog jezika, od 10. aprila 2002. godine. Ista Odluka: „Načelno se svakako može reći da treba izbegavati nagomilavanje više da-konstrukcija ili više infinitiva u istoj rečenici...“ Ista Odluka: „Razlog da se neguje upotreba i infinitiva i da-konstrukcije jeste i u činjenici da postoji neprekinuta tradicija upotrebe oba ta oblika na čitavom novoštokavskom prostoru, s tim što postoje regionalne ili individualne razlike u učestalosti upotrebe jednog ili drugog oblika. Učestalost upotrebe infinitiva raste idući od istočnog ka zapadnom delu govornog prostora srpskog jezika, ali se dosta lepih primera upotrebe infinitiva može naći kod najboljih predstavnika međuratnog *beogradskog stila*, pa i kasnije (npr. u delima Slobodana Jovanovića, Miloša Đurića, Radovana Samardžića i niza drugih pisaca i naučnika).“ Ono što se, međutim, mora naglasiti: u futuru ispravan je samo infinitiv. I. Klajn, *Gramatika srpskog jezika*, Beograd, Zavod za udžbenike i nastavna sredstva, Beograd, str. 124. Stoga, često upotrebljene formulacije u ZPP/2011, kao što je „Sud će da odbaci tužbu“, nisu stilski, već *gramatički neispravne*. Formulacija koja je korišćena u ZPP/2011 bila bi gramatički ispravna samo kada bi trebalo da označi htenje, dakle: „Sud hoće da odbaci tužbu“, a ako izražava zapovest za buduće vreme, gramatički je ispravno samo ako se izrekne: „Sud će odbaciti tužbu“. Iz istih razloga ne može se napisati (kao što je učinjeno, na primer, u članu 5. stav 1. ZPP/2011: „Sud će svakoj stranci da pruži mogućnost da se izjasni o zahtevima, predlozima i navodima protivne stranke.“, već: „Sud će svakoj stranci *pružiti* mogućnost da se izjasni o zahtevima, predlozima i navodima protivne stranke.“ Pored ovoga, u Jedinственим методолошким pravilima za izradu propisa („Službeni glasnik RS“, br. 21/10), u članu 41, propisano je: „Glagoli se u propisu upotrebljavaju, po pravilu, u sadašnjem vremenu i u aktivnom obliku.“ Ovde je, međutim, primenjeno kao pravilo buduće vreme u gramatički neispravnom obliku.

CODE OF CIVIL PROCEDURE OF SERBIA 2011

Vesna Rakić-Vodinečić

SUMMARY

The author presents the new Code of Civil Procedure of 2011 of the Republic of Serbia. One portion of the article is dedicated to the analysis of the provisions that should result in an expeditious trial, completed within a certain time period. Another portion of the article is dedicated to most important legal provisions that are new in the Code. In the conclusion the author argues that the Code has failed in the attempt to implement procedure for more efficient proceedings because the reasons for long-lasting proceedings are not based in legal provisions but within the practice of the courts and in the court environment. The Code has violated the standard of fairness of the proceeding, discriminating against the parties in a trial, while giving privileges to the State, as a party to the trial; the Code has disrupted the normal role of legal remedies introducing institutes conducive to censorship and protection of powerful individuals or groups, under the guise of protecting the collective interests and rights.