

УНИВЕРЗИТЕТ У БЕОГРАДУ  
ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ

Бранка И. Бабовић

**МНОЖИНА СУБЈЕКТА  
У ПАРНИЧНОМ ПОСТУПКУ  
СА ЕЛЕМЕНТОМ ИНОСТРАННОСТИ**

докторска дисертација

Београд, 2019

UNIVERSITY OF BELGRADE  
FACULTY OF LAW

Branka I. Babović

**MULTI - PARTY  
INTERNATIONAL LITIGATION**

Doctoral Dissertation

Belgrade, 2019

## **Подаци о ментору и члановима комисије:**

### **Ментори:**

Проф. др Александар Јакшић, редовни професор Правног факултета  
Универзитета у Београду

Проф. др Дејан Ђурђевић, редовни професор Правног факултета  
Универзитета у Београду

### **Чланови комисије:**

Проф. др Гордана Станковић, редовни професор Правног факултета  
Универзитета у Нишу у пензији

Проф. др Ранко Кеча, редовни професор Правног факултета  
Универзитета у Новом Саду

Проф. др Никола Бодирога, ванредни професор Правног факултета  
Универзитета у Београду

### **Датум одбране:**

## **ИЗЈАВЕ ЗАХВАЛНОСТИ**

Дисертација је настала као резултат сукцесивног истраживања спроведеног у библиотеци Правног факултета Универзитета у Београду, библиотеци Макс Планк Института за међународно, европско и регулаторно процесно право у Луксембургу и библиотеци Макс Планк Института за упоредно и међународно приватно право у Хамбургу.

Захваљујем се својим менторима на великом доприносу у свакој фази израде ове докторске дисертације.

Посебно се захваљујем члановима комисије за преглед и оцену докторске дисертације који су својим коментарима допринели њеном коначном облику.

## **Наслов:** Множина субјеката у парничном поступку са елементом иностраности

**Сажетак:** Предмет истраживања у овом раду су институти множине субјеката у парничном поступку српског права. Истраживање почиње анализом историјског развоја ових института и довођењем у везу са другим институтима парничног процесног права како би се извели закључци о предностима и мањкавостима позитивноправног регулисања института множине субјеката у парничном поступку српског права. Критички осврт на ове институте је потпунији онда када се анализирају разлике у односу на нама сродне правне системе немачког и аустријског права. Након такве анализе је било могуће утврдити и правце кретања нашег модерног парничног процесног права и односа нашег правног система са правним система са којима делимо традицију у овој области. Циљ истраживања је и да се утврди како се позитивноправним институтима множине субјеката у парничном поступку остварује ефикасност.

Упоредноправна анализа је употпуњена тек онда када се анализирају институти множине субјекта правних система *common law*, посебно када се анализира правни систем САД као посебно утицајан. Заједничке карактеристике, али и бројне разлике које постоје међу институтима су потпуно анализирани тек онда када се анализира примена права на правично суђење (*due process of law*) на институте множине субјеката у парничном поступку пред судовима САД. Резултати овог истраживања омогућавају позиционирање института множине субјеката у парничном поступку српског права у односу на друге правне системе данашњице као и свеобухватније сагледавање циљева који се постижу институтима нашег парничног процесног права.

Анализа института множине субјеката у парничном поступку српског права за резултат има између осталог и детерминисање интереса који се остварују појединим институтима множине субјеката у парничном поступку и циљева које ти институти остварују у поступку.

Резултати овог истраживања полазна основа за теоријско уобличавање института множине субјеката у парничном поступку у гаранције права на правично суђење.

Потребно је било идентификовати и специфичности које се јављају код института множине субјеката у парничном поступку из перспективе права на правично суђење.

Такође, на наведеним резултатима истраживања института српског права се темељи и решавање појединих проблема код примене института множине субјеката у области међународног грађанског процесног права. Како је тема множине субјеката у парничном поступку са елементом иностраности системски необрађивана у домаћој науци међународног грађанског процесног права, анализа специфичности множине субјеката у парничном поступку са елементом иностраности је захтевала довођење у везу са бројним институтима међународног грађанског процесног права. Потпуно испуњење задатка обраде ове теме је учињено тек онда када се анализирају и специфичности одређивања меродавног права на институте множине субјеката у парничном поступку Републике Србије. На тај начин је поред циља анализе гаранције права на правично суђење код примене института множине субјеката у парничном поступку, остварен и циљ анализе ових института из перспективе специфичности које се јављају у споровима са елементом иностраности, посебно имајући у виду МПП интересе странака.

**Кључне речи:** множина субјеката у парничном поступку, право на правично суђење, немачко право, аустријско право, право САД, парнични поступак са елементом иностраности, МПП интереси.

**Научна област:** право

**Ужа научна област:** грађанскоправна

**УДК:** 347.949

## **Title:** Multi-party international litigation

**Summary:** The research subject of this thesis is multi-party litigation in the Serbian law. In order to obtain research goals, the analyses of both historical development of multi-party litigation in Serbia and the connection of the institutes of multi-party litigation to other institutes of civil procedural law were done. Critical review of these institutes is more comprehensive when analyzing differences in relation to the German and Austrian legal systems, which are similar to our own. After such an analysis, it is possible to determine the direction of our modern civil procedural law and the ways if we are moving away from the legal systems with which we share the tradition in this field. On top of that, comparative analysis is complete only when the institutes of the multi-party litigation of common law legal systems are examined (especially the United States' legal system, due to its influence). Bearing in mind the research goal of this thesis, the application of due process of law clause to the institutes of the multi-party litigation in civil proceedings before the United States courts was examined in particular. The results of this research clarify the position of our institutes of the multi-party litigation in civil proceedings in relation to other modern legal systems. Also, a more comprehensive examination of the purpose of the institute of our civil procedural law was important to examine if the right to a fair trial is properly granted.

Analysis of the institutes of the multi-party litigation serves also to determine the goals of a particular institute. Such results are significant for the theoretical shaping of the institutes of the multi-party litigation in civil proceedings into a guarantee of the right to a fair trial. Namely, it is necessary to analyze the issues that arise in the application of the right to a fair trial specifically in the institutes of the multi-party litigation in civil proceedings. Furthermore, the resolution of identified problems in the application of the institute of the International Civil Procedure Law are also based on these analyses. Having in mind that this topic was not dealt with in the Serbian theory of the International Civil Procedure Law, the analysis of the particularities of the multi-party litigation in civil proceedings required making a connection to numerous institutes in this branch of law. Finally, the specifics of determining the applicable law when the institutes of the multi-party litigation are applied are examined in order to finalize the analysis on IPL interests of the parties. In this way, this dissertation deals with the institutes of multi-party

litigation in civil proceedings both from the perspective of the right to a fair trial and the perspective of IPL interests of parties.

**Key words:** multi-party litigation, right to a fair trial, due process of law, german law, austrian law, common law, international litigation, IPL interests.

**Scientific field:** law

**Scientific subfield:** civil law

**UDC:** 347.949



## СПИСАК СКРАЋЕНИЦА

ЕКЉП- Европска конвенција о људским правима  
ЕСЉП- Европски суд за људска права  
ЕУ- Европска унија  
Суд Правде ЕУ- Суд Правде Европске Уније  
ЕСП- Европски суд правде  
ГПП- Грађанско процесно право  
МПП- Међународно приватно право  
МГПП- Међународно грађанско процесно право  
РС- Република Србија  
Устав РС- Устав Републике Србије  
САД- Сједињене Америчке Државе  
Сл. Гласник РС- Службени гласник Републике Србије  
СФРЈ- Савезна Федеративна Република Југославија  
СРЈ- Савезна Република Југославија  
ЗПП- Закон о парничном поступку Републике Србије  
aZZP- österreichische Zivilprozessordnung  
dZZP- deutsche Zivilprozessordnung  
ALI- American Law Institute  
Calif.- California  
Cir.-Circuit  
DIS- Deutsche Institution für Schiedsgerichtsbarkeit  
EuZPR- Europäisches Zivilprozessrecht  
IAPL- International Association of Procedural Law  
ICC- International Chamber of Commerce  
ICCA- International Council for Commercial Arbitration  
UNIDROIT- International Institute for Unification of Private law  
U.S.C.A.- Code of Laws of United States of America

# САДРЖАЈ

САДРЖАЈ .....	viii
<b>ДЕО I</b> .....	1
<b>УВОД</b> .....	1
Проблематика .....	1
Метод .....	2
Предмет истраживања .....	4
<b>ДЕО II</b> .....	7
<b>ИНСТИТУТИ МНОЖИНЕ СУБЈЕКТА У ПАРНИЧНОМ ПОСТУПКУ У НАЦИОНАЛНИМ ПРАВНИМ СИСТЕМИМА</b> .....	7
Увод и постављање проблема .....	7
<b>Глава I</b> .....	9
<b>Институти множине субјеката у парничном поступку у Републици Србији</b> .....	9
1. Множина субјекта у парничном поступку у систему парничног процесног права Републике Србије .....	9
Дискрепанца између стварне и процесне легитимације и множина субјеката у парничном поступку .....	10
Двостраначки поступак и множина субјеката у парничном поступку .....	14
Начела парничног поступка и множина субјеката у парничном поступку .....	15
Идентитет предмета спора и множина субјеката у парничном поступку .....	20
Упоредноправна решења .....	21
Идентитет предмета спора de lege ferenda .....	23
Противтужба и множина субјеката у парничном поступку .....	24
2. Позитивноправни институти множине субјеката у парничном поступку .....	27
Умешач .....	27
Ступање умешача у парницу .....	30

Правни интерес за мешање .....	33
Положај умешача.....	34
Дејство пресуде у односу на умешача .....	35
Умешач и начело диспозиције .....	37
Обавештење о парници .....	38
Субјекти обавештења о парници .....	40
Услови за обавештење о парници .....	40
Дејства обавештења о парници .....	41
Именовање претходника .....	42
Супарничарство .....	43
Факултативност супарничарства .....	43
Врсте супарничарства .....	47
Формално супарничарство .....	47
Материјално супарничарство.....	48
Посебно о врстама супарничарства с обзиром на положај странака у парници.....	50
Просто супарничарство.....	51
Јединствено супарничарство.....	52
Посебни случајеви супарничарства предвиђени ЗПП-ом .....	61
Тужба главног мешања .....	61
Систематика.....	61
Ratio института.....	62
Позитивноправно решење .....	63
Супарничарство са евентуално туженим .....	65
Супарничарство главног дужника и јемца .....	68
Закључак.....	71
<b>Глава II .....</b>	<b>74</b>
<b>Специфичности нама сродних правних система .....</b>	<b>74</b>

Увод .....	74
Умешач.....	75
Аустријско право.....	75
Немачко право.....	76
Обавештење о парници.....	78
Аустријско право.....	78
Немачко право.....	79
Институти слични именовану претходника.....	80
Аустријско право.....	81
Немачко право.....	81
Супарничарство.....	81
Аустријско право.....	82
Немачко право.....	83
Тужба главног мешања.....	86
Аустријско право.....	86
Немачко право.....	86
Закључак.....	88
<b>Глава III.....</b>	<b>89</b>
<b><i>Правни системи common law.....</i></b>	<b><i>89</i></b>
Увод.....	89
Право САД.....	90
Општа разматрања.....	90
Joinder.....	92
Impleader.....	96
Interpleader.....	98
Intervention.....	99
Vouching in.....	102

Дејство пресуде у праву САД према трећим лицима .....	103
Субјективне границе дејства пресуде у праву САД .....	105
Закључак .....	107
Енглеско право .....	109
Joinder .....	110
Учешће трећих у парници .....	111
Закључак .....	113
<b>ДЕО III</b> .....	115
<b>ПРАВО НА ПРАВИЧНО СУЂЕЊЕ И МНОЖИНА СУБЈЕКТА У ПАРНИЧНОМ ПОСТУПКУ</b> .....	115
Увод .....	115
<b>Глава I</b> .....	118
<b>Однос права на правично суђење и права на правну заштиту у примени института множине субјеката у парничном поступку</b> .....	118
Позитивноправно одређење права на правично суђење .....	118
Право на правну заштиту или право на правично суђење код института множине субјеката у парничном поступку .....	120
Правна природа права на правично суђење .....	121
Правна природа права на правну заштиту .....	123
Однос права на правично суђење и права на правну заштиту .....	123
Праву на правну заштиту у српском праву .....	125
Право на правну заштиту и институти множине субјеката у парничном поступку .....	127
<i>Умешач</i> .....	127
<i>Јединствени супарничари</i> .....	129
Међузакључак .....	129
<b>Глава II</b> .....	130
<b>Право на правично суђење и множина субјеката у парничном поступку</b> .....	130
Примена права на правично суђење <i>ratione personae</i> .....	130

Примена права на правично суђење на институте множине субјеката у парничном поступку .....	132
Материјални учесници .....	135
Закључак .....	140
<b>Глава III.....</b>	<b>141</b>
<b>Поједини елементи права на правично суђење и множина субјеката у парничном поступку са елементом иностраности .....</b>	<b>141</b>
Право на приступ суду .....	141
<i>Ограничења права на приступ суду.....</i>	<i>142</i>
<i>Право на приступ суду умешача .....</i>	<i>144</i>
<i>Право на приступ суду и тужба главног мешања.....</i>	<i>146</i>
<i>Право на приступ суду и активно супарничарство .....</i>	<i>147</i>
Право на једнакост у коришћењу процесних средстава и право на равноправност странака .....	148
<i>Супарничарство .....</i>	<i>149</i>
<b><i>Међусобни утицај супарничара на остваривање права на правично суђење</i></b>	
.....	149
Посебно о достављању.....	151
<i>Супарничарство .....</i>	<i>151</i>
<b><i>Приступ суду.....</i></b>	<b><i>151</i></b>
<b><i>Контрадикторност.....</i></b>	<b><i>153</i></b>
<i>Право трећих лица и потенцијалних супарничара да буду обавештени о поступку</i>	
.....	154
Право на доказ.....	157
Уместо закључка .....	158
<b>Глава IV .....</b>	<b>160</b>
<b><i>Право на правично суђење (due process of law) и множина субјеката у парничном поступку.....</i></b>	<b><i>160</i></b>
<b>ДЕО IV .....</b>	<b>163</b>

<b>МНОЖИНА СУБЈЕКАТА У ПАРНИЧНОМ ПОСТУПКУ СА ЕЛЕМЕНТОМ ИНОСТРАНОСТИ.....</b>	<b>163</b>
Увод .....	163
<b>Глава I .....</b>	<b>164</b>
<b>Претходно испитивање тужбе.....</b>	<b>164</b>
Уредност тужбе.....	168
Одсуство имунитета .....	169
Постојање странке .....	172
Страначка способност .....	173
Парнична способност .....	175
Постулациона способност .....	176
Процесна легитимација.....	177
Туживост субјективног права .....	178
<b>Глава II .....</b>	<b>182</b>
<b>Специфичности примене института множине субјеката у парничном поступку са елементом иностраности .....</b>	<b>182</b>
Увод .....	182
Концепције о испитивању постојања претпоставки за примену института множине субјеката у парничном поступку са елементом иностраности.....	182
Испитивање услова за мешање у парницу .....	185
Тужба главног мешања .....	188
Услови за настанак супарничарства.....	188
Испитивање допуштености објективног преиначења тужбе .....	191
Прејудицијелни захтев за утврђење .....	192
<b>Глава III.....</b>	<b>193</b>
<b>Директна међународна надлежност .....</b>	<b>193</b>
Уводна разматрања .....	193
Однос директне међународне надлежности са проширењем директне међународне надлежности.....	194

Интереси за успостављање директне међународне надлежности .....	197
Проширење директне међународне надлежности.....	203
Право Републике Србије .....	203
ЗМПП .....	204
Проширење директне међународне надлежности и посебни форуми .....	206
Међузакључак.....	210
Однос директне међународне надлежности и месне надлежности у погледу проширења надлежности за супарничаре.....	212
Интереси за проширење директне међународне надлежности .....	214
Разликовање правила општег и правила посебних форума.....	214
Интереси и норме о проширењу директне међународне надлежности .....	215
Упоредно право.....	218
Немачко право .....	219
Швајцарско право .....	222
Аустријско право.....	224
Међузакључак.....	225
Право САД.....	225
<i>Основни принципи</i> .....	225
Право на правично суђење (Due process of law).....	226
Правила о надлежности и множина субјеката у парничном поступку.....	227
Конфликт правних система .....	229
Међузакључак.....	229
Брисел 1 регулатива (Брисел 1 бис регулатива) .....	230
Члан 6 став 1 Брисел 1 регулативе (Члан 8 став 1 Брисел 1 бис регулативе) .....	231
Институти на које се примењује .....	231
Тумачење одредбе члана 6 став 1 Брисел 1 регулативе (члана 8 став 1 Брисел 1 бис регулативе) .....	232
Услови за примену члана 6 став 1 (члана 8 став 1 Брисел 1 бис регулативе).....	233



<i>Пребивалиште на територији државе чланице</i> .....	234
<i>Конекситет</i> .....	238
<i>Опасност од доношења противуречних одлука</i> .....	240
Злоупотреба права .....	241
Међузакључак .....	248
Право Републике Србије <i>de lege ferenda</i> .....	248
Нацрт Закона о међународном приватном праву .....	248
Међузакључак .....	252
Критеријуми за проширење директне међународне надлежности .....	253
Позитивноправно решење .....	253
Промена критеријума за проширење директне међународне надлежности за множину субјеката .....	254
Оцена .....	256
<i>Субјективни критеријум за проширење директне међународне надлежности</i> .....	258
Корективи проширењу директне међународне надлежности .....	260
Уместо закључка: Право на правично суђење и проширење директне међународне надлежности .....	264
Право на на закону установљен суд .....	264
Право на приступ суду .....	265
Независност судства .....	266
Право на суђење у разумном року .....	267
Право на контрадикторан поступак и равноправност странака .....	267
Оцена .....	268
<b>Глава IV</b> .....	269
<b>Учешће трећег лица у парничном поступку са елементом иностраности- додатне дилеме</b> .....	269
Право ЕУ .....	269
<i>Потреба за провером надлежности у односу на умешача</i> .....	270

<i>Потреба за провером надлежности у односу на обавештеног о парници</i> .....	271
<i>Интервенцијско дејство пресуде</i> .....	271
<i>Међузакључак</i> .....	273
<i>Посебно о тужби главног мешања</i> .....	275
<b>Глава V</b> .....	277
<b>Пророгациони споразум</b> .....	277
Постављање проблема.....	277
Проширење дејства арбитражног споразума .....	279
Проширење дејства пророгационог споразума .....	283
Упоредно право .....	284
Право РС.....	288
Закључак .....	290
<b>Глава VI</b> .....	292
<b>Забрана двоструке литиспенденције</b> .....	292
Постављање проблема .....	292
Право САД.....	292
Право Републике Србије.....	293
<i>Наступање литиспенденције за множину субјеката у српском праву</i> .....	294
<i>Предлог измена ЗМПП-а</i> .....	295
Брисел 1 бис регулатива .....	296
Потреба за одступањем од правила о забрани двоструке литиспенденције .....	297
<i>Право ЕУ</i> .....	298
<i>Јединствани супарничари из процесних разлога</i> .....	300
<i>Јединствани супарничари из материјалноправних разлога</i> .....	301
Закључак .....	302
<b>Глава VII</b> .....	303
<b>Одређивање меродавног права</b> .....	303

Постављање проблема .....	303
Одређивање меродавног права за сваког од супарничара појединачно .....	305
Одређивање меродавног права за све супарничаре као једну целину .....	307
Паралелизам повезница .....	309
Посебна правила за одређивање меродавног права у случају множине субјеката- за и против .....	312
<b>ДЕО V</b> .....	<b>316</b>
<b>ЗАКЉУЧАК</b> .....	<b>316</b>
<b>СПИСАК ЛИТЕРАТУРЕ</b> .....	<b>326</b>
I. ЛИТЕРАТУРА на српском и језицима бивше СФРЈ .....	326
II. ЛИТЕРАТУРА на страним језицима .....	333
III. ВАЖНИЈЕ СУДСКЕ ОДЛУКЕ .....	352
Европски суд за људска права .....	352
Одлуке судова САД .....	353
Судови ЕУ .....	354
Одлуке судова Републике Србије .....	355
IV. ВАЖНИЈИ ПРОПИСИ .....	357
БИОГРАФИЈА КАНДИДАТКИЊЕ .....	i
Изјава о ауторству .....	iii
Изјава о истоветности штампане и електронске верзије докторског рада .....	iv
Изјава о коришћењу .....	v

# ДЕО I

## УВОД

### Проблематика

Парнично процесно право Републике Србије је у константном стању промене које се претежно огледа у реформисању постојећих института како би се постигла већа ефикасност у поступању. Такве промене парничног процесног права некад утичу и на измене начела парничног поступка. С друге стране, много ређе се чине законске измене које би пратиле развој и модификацију постојећих института грађанског процесног права, односно које би пратиле потребе праксе и уважавале ставове теорије, чак и по оним питањима по којима је теорија јединствена.

Овакво стање ствари је и код института који имају за циљ концентрацију поступка и којима се, такође, остварује ефикасност у поступању, а то су институти множине субјеката и множине захтева у парничном поступку. Анализа у овом раду је, сагласно теми, ограничена на институте множине субјеката у парничном поступку. Наше парнично процесно право у тој области познаје традиционалне институте који се нису системски мењали од периода преузимања аустријског модела парничног процесног права у наш правни систем. Чињена су само унапређивања тих института. Међутим, у упоредном праву и то у нашем парничном процесном праву блиским правним системима немачког и аустријског права су институти којима се врши концентрација поступка у међувремену постали разгранатији и развијенији. Развој права у овој области је пратило разгрананавање како постојећих института тако и других института као што су и институти колективне заштите права и интереса грађана којима се постижу и нови правнополитички циљеви. Поред тога, развој је у тим земљама праћен и унапређењем традиционалних института које познаје и наше право. Унапређење је у нашем праву у много мањој мери уследило, а нека решења, иако годинама трпе неподељену критику науке, нису усвојена. Развој нашег права не треба да буде слепо преузимање решења других правних система, али је потребно идентификовати који су то циљеви који би се постигли променама како би оне биле предложене у нашем правном систему.

Постојећи институти и евентуалне њихове измене морају бити у складу са гаранцијом права на правично суђење па је остваривање ове гаранције, како постојећим, тако и евентуално измењеним институтима множине субјеката у парничном поступку окосница проблема.

Када се примена института множине субјеката у парничном поступку стави у контекст спорног односа са елементом иностраности поставља се додатно питање остваривања права на правично суђење, али и МПП интереса странака. Тако, када се примењују институти множине субјеката у парничном поступку који имају статус странке, постављају се другачија питања у односу на примену института умешача или обавештења о парници у поступку са елементом иностраности. У поступцима са елементом иностраности проблематика множине субјеката у парничном поступку отвара бројна питања која су у нашој судској пракси, некад и теорији, само дотакнута или потпуно неистражена. Разлика у односу на примену истих тих института у поступцима без елемента иностраности се јавља и у томе што се у овом случају јавља и питање остваривања МПП интереса странака кроз примену института множине субјеката у парничном поступку.

## Метод

*Историјскоправни метод* је коришћен у овом раду са циљем разумевања развоја института множине субјеката у парничном поступку. Како су промене у овој области биле незнатне, детаљнији историјски преглед развоја института би био сувишан, већ је у одговарајућим тематским целинама учињен осврт на историјат појединих института.

С друге стране, коришћење *упоредноправног метода* се манифестује како кроз посебне главе у првом делу рада у којима су изложена упоредноправна решења института множине субјеката у парничном поступку. Анализирани су нашем парничном процесном праву сродни системи немачког и аустријског права, али и правни системи *common law*. Посебно поглавље у оквиру главе о надлежности је такође посвећено упоредноправним решењима. Осим тога, упоредноправна решења су проткана кроз цео текст, јер је циљ упоредноправне анализе разумевање упоредноправних решења како у нама сродним правима као и у оквиру других великих правних система. Данас, на наш правни систем и нама сродна парнична

процесна права утицај врши англосаксонско право па је америчком праву као утицајном представнику те правне породице посвећена посебна пажња. С друге стране, потребно је анализирати и правне системе који су нам сродни, али и право ЕУ. Циљ упоредноправне анализе је био да се разумеју заједничке карактеристике упоредноправних решења унутар великих правних система које су значајне за развој нашег права, те да се с обзиром на разлике у односу на наш правни систем критички анализирају решења нашег права. У том смислу, анализа српског ЗППа праћена је анализом решења аустријског и немачког права. Значај упоредноправног метода је велики када је реч о институтима множине субјеката у парничном поступку, али посебно када је реч о питањима са елементом иностраности имајући у виду да је пракса у примени тих института код нас оскуднија, а развој права спорији. Међутим, разлика је направљена утолико што је у делу који се односи на институте парничног процесног права предност дата анализи немачког и аустријског права, а у делу који се односи на примену тих института у поступцима са елементом иностраности предност је дата анализи права ЕУ.

Упоредноправни метод даје апстрактнији поглед на институте множине субјеката у парничном поступку и наводи на проверу постојећих законских решења. Дакле, како би се испитала оправданост постојећих законодавних решења у раду се користи и *аксиолошки метод*.

С тим у вези, основни задатак ове дисертације је теоријска обрада института множине субјеката у парничном поступку укључујући специфичности у поступку са елементом иностраности. Потпуна теоријска обрада захтева анализу права на правично суђење у контексту института које обрађујемо. Да би се уобличио место ових института у нашем међународном грађанском процесном праву потребно је критички сагледати постојећа знања и довести у везу институт множине субјеката са осталим институтима грађанског процесног права и међународног грађанског процесног права. Како би се ти задаци испунили потребно је извршити апстрактну анализу постојећих законодавних решења за шта ће је коришћен и *правнодогматски метод*.

Како је парнично процесно право позитивноправна дисциплина потребно је анализирати судску праксу да би се утврдило како се постојећа законодавна решења примењују. Судска пракса је у домаћем праву оскудна па је потребно *анализу садржаја* (судске праксе) користити и заједно са упоредноправним

методом. Анализа стране судске праксе, првенствено у примени Брисел 1 регулативе (Брисел 1 бис регулативе) као извора права за који постоји најбогија судска пракса у континенталним правним системима, како романским тако и германским, је врло корисна за српску правну науку. Како рад обухвата анализу англосаксонских правних система, судска пракса судова САД је незаобилазан извор. Имајући у виду да је полазна основа сваког истраживања у области парничног процесног права, провера права на правично суђење, потребно је анализирати и праксу Европског суда за људска права.

Питање множине субјеката у парничном поступку не може се посматрати изоловано од целине парничног процесног права. Да би се ови институти уобличили у међународном грађанском процесном праву потребно је идентификовати функцију коју ти институти остварују односно корелацију са другим институтима који се примењују у парничном поступку односно у поступку са елементом иностраности. Тек када се анализира однос института множине субјеката у парничном поступку са другим институтима парничног процесног права проналази се функционална веза тих института са институтима множине субјеката у парничном поступку. Имајући у виду начине настанка множине субјеката у парничном поступку са елементом иностраности потребно је испитати функције важећих законских норми. *Функционални метод* ће посебно бити коришћен код разматрања питања општег и посебних форума, односно испитивања оправданости проширења директне међународне надлежности у парничном поступку са елементом иностраности.

## Предмет истраживања

Рад се састоји из три дела, увода и закључка. Предмет истраживања у првом делу је, најпре, сам појам и врсте института множине субјеката у парничном поступку српског права. У односу на остале делове овог рада, тема првог дела је најподробније до сада разматрана у српској теорији имајући у виду да институти множине субјеката дуже време нису концепцијски мењани. С тим у вези, потребно је анализирати ставове теорије у погледу евентуалних измена постојећих института множине субјеката у парничном поступку, као и судску праксу, неуједначености који се јављају у примени института множине субјеката у парничном поступку.

Како би анализа била свеобухватна она захтева извлачење заједничних карактеристика концепције института множине субјекта у оквиру наше правне породице па самим тим у упоредноправну анализу нама сличних правних система земаља. Друга глава овог дела следствено томе обухвата анализу специфичности нама сродног немачког и аустријског правног система. Трећа глава је посвећена анализи англосаксонских правних система чије бројне различитости у односу на наш правни систем парничног процесног права дају потпун критички осврт ове области. Како је код нас упоредноправна анализа англосаксонских правних система у области парничног процесног права знатно ређа од анализе германских правних система, анализа института множине субјекта у парничном поступку је праћена анализом других института парничног процесног права САД. На тај начин се добија заокружена целина која почиње објашњењем основних карактеристика института множине субјекта у парничном поступку, разграничења ове традиционалне концепције од новијих кретања у нама сличним правним системима и најзад, анализу постојећих института и проблема у примени ових института, као и предлога *de lege ferenda*. Руководна идеја је анализа остваривања права на суђење у разумном року у свим наведеним правним системима.

Најзад, теоријска решења до којих се долази морају проћи тест поштовања права на правично суђење из чл. 6 ст.1 ЕКЉП. Наиме, у парничном поступку странке стоје у јавноправном односу према суду у погледу њихових права из члана 6 ст. 1 ЕКЉП и као титулари људских права имају овлашћење према органима власти, док органи власти према странкама имају обавезу у циљу остваривања права на правично суђење<sup>1</sup>. Анализа односа права на правично суђење и множине субјекта у парничном поступку чини други део дисертације. Како се у нашој теорији парничног процесног права посебно анализира право на правну заштиту, а посебно право на правично суђење, потребно је у теоријске концепције права на правну заштиту садржане у сваком удбенику грађанског процесног права у Републици Србији сместити категорије института множине субјекта у парничном поступку. Ипак, далеко већи значај у анализи се даје праву на правично суђење како је гарантовано ЕКЉП-ом. Право на правично суђење садржи неколико гаранција. Посебан акценат у овом поглављу је на елементима права на правично суђење који

---

<sup>1</sup>Александар Јакшић, Грађанско процесно право, Београд 2012, 51.



испољавају своје специфичности у парничним поступцима са елементом иностраности у којима постоји множина субјеката. За ту анализу потребно је поделити субјекте у парничном поступку у две групе: оне које имају статус странке и оне које немају статус странке. Завршна глава овог дела обухвата анализу гаранције права на правично суђење (*due process of law*) у праву САД.

Трећи део обухвата анализу института множине субјеката у поступцима са елементом иностраности. Како би анализирали институте множине субјеката у парничном поступку са елементом иностраности проблем је потребно поставити на апстрактнији ниво института међународног грађанског процесног права, испитати упоредноправна решења, посебно решења Брисел 1 регулативе као правног акта са најбогатијом актуелном судском праксом у овој области и доћи до одговора на питање да ли је потребно вршити неке законодавне измене. У домаћој литератури нема ни једног дела на тему множине субјеката у парничним поступцима са елементом иностраности. Потребно је наћи место постојећим институтима множине субјеката у парничном поступку у међународном грађанском процесном праву и размотрити постојеће основе на којима ти институти почивају. Када супарничари учествују у поступку са елементом иностраности јављају се догматичка и практична питања како у погледу одређивања директне међународне надлежности тако и у погледу одређивања меродавног права. Дакле, потпуно сагледавање теме множине субјеката у парничном поступку, односно остваривања права на правично суђење странака и њихових МПП интереса у поступцима са елементом иностраности се не завршава на процесним институтима, већ захтева и анализу питања да ли одређивање меродавног права на множину субјеката у парничном поступку познаје неке специфичности.

## ДЕО II

# ИНСТИТУТИ МНОЖИНЕ СУБЈЕКТА У ПАРНИЧНОМ ПОСТУПКУ У НАЦИОНАЛНИМ ПРАВНИМ СИСТЕМИМА

### Увод и постављање проблема

Парнични поступак је двостраначки поступак у коме учествује лице које од суда тражи да му се пружи правна заштита као тужилац и лице према коме се правна заштита тражи, као тужени.<sup>2</sup> Парнични поступак служи заштити субјективних грађанских права, а двостраначки поступак омогућава ту заштиту.

Ово је традиционална концепција нашег парничног поступка у коју су уклопљени и институти множине субјеката у парничном поступку. Применом института множине субјеката у парничном поступку врши се концентрација поступка, па се, између осталог, остварује боља ефикасност у парничном поступку. Поред тога, омогућава се остваривање правне сигурности јер се применом института множине субјеката у парничном поступку спречава доношење противуречних одлука.

Институти множине субјеката у парничном поступку нису дуже време реформисани, а врло спорадично су мењане законске одредбе које регулишу ову област. Поставља се питање да ли је потребно усклађивање позитивноправних одредби са потребама судске праксе, али и, да ли је потребно вршити концепцијске измене, како би се институти множине субјеката у парничном поступку прилагодили новоизмењеним начелима парничног поступка, односно, да ли би даље измене, које задиру у постојећа начела парничног поступка, биле оправдане.

Други проблем који се поставља је да ли су постојећи институти множине субјеката у парничном поступку и примена важеће двостраначке концепције и основних начела и института парничног процесног права адекватни, како би заштита субјективних права била ефикасна. Наиме, у нашем праву, новије измене парничног процесног права прате идеју побољшања ефикасности у поступку што

---

<sup>2</sup> А. Јакшић (2012), 51.

је неретко критиковано.<sup>3</sup> Адекватност постојећих института се може проблематизовати у погледу броја и врсте института множине субјеката у парничном поступку.<sup>4</sup> Уколико би измене биле драстичније, оне би могле задирати и у начела парничног поступка или других института који утичу на примену института множине субјеката у парничном поступку.

Наше парнично процесно право се у великој мери наслања на аустријско и немачко, па је поређење нашег права са аустријским и немачким смислено, посебно имајући у виду да су институти множине субјеката у парничном поступку мање мењани, а више конкретизовани у свом историјском развоју. Поређење са германским правним поретцима даје потребан преглед на евентуални даљи развој ових института и садржано је у глави 2 овог дела. С друге стране, упоредноправна анализа англосаксонских правних система даје ширу перспективу, с обзиром на то да је реч о разликама које задиру и у врсту института множине субјеката у парничном поступку, и садржана је у глави 3 овог дела. Наиме, у систему *common law* су институти множине субјеката у парничном поступку системски другачије регулисани него у нашем праву, али тако да се постиже већа концентрација поступка и, самим тим, већа ефикасност у поступању.

Следствено свему наведеном у овом делу се полази се од две хипотезе: (i) модификација института множине субјеката у парничном поступку српског права ради постизања веће ефикасности у поступању и свеобухватнијег решавања спорног односа није оправдана, (ii) институти множине субјеката у парничном поступку српског права нису усклађени са потребама судске праксе.

---

<sup>3</sup> Вид. Весна Ракић-Водинелић, „Закон о парничном поступку Србије 2011“, *Правни записи* бр.2/2011, 515-567.

<sup>4</sup> Правни системи данашњице су шаренолики. Примера ради, у ирском праву множина субјеката у парничном поступку обухвата: *public actions, organisational actions, litigation avoidance, private actions*. Критеријуми поделе су другачији него у нашем праву. Више о томе вид. The Law Reform Commission, *Report Multi-Party Litigation*, Dublin 2005, 3.

# Глава I

## Институти множине субјеката у парничном поступку у Републици Србији

### 1. Множина субјекта у парничном поступку у систему парничног процесног права Републике Србије

Постојећи институти множине субјеката у парничном поступку су уклопљени у двостраначки систем својствен нашем и нама сродним правним системима. Поред тога, постојећа концепција парничног поступка је таква да се њоме штите субјективна грађанска права у складу са начелима парничног поступка и њиховим међусобним односом. Ипак, треба анализирати да ли има места променама у концепцијском смислу, како би се, еветулаано, модификовали и циљеви који се применом института множине субјеката остварују у парничном поступку у Републици Србији.

У упоредном праву је неретко основни циљ модификације постојећих института омогућавање веће концентрације поступка и побољшање ефикасности у поступању. С друге стране, могућа је модификација постојећих циљева парничног поступка, тако да укључи и остваривање регулаторне<sup>5</sup> или неке друге функције, кроз развијање института колективне заштите права и интереса грађана у парничном поступку. Како би дошли до одговора да ли треба вршити концепцијске измене потребно је анализирати неколико питања од значаја за примену института множине субјеката у парничном поступку српског права и позиционирати наш систем множине субјеката у парничном поступку у односу на тенденције које постоје у упоредном прву. За ближе одређење концепције института множине субјеката у парничном поступку потребно је истражити однос ових института са: (i) питањем дискрепанце између стварне и процесне легимације, (ii) двостраначком природом парничног поступка, (iii) појединим начелима парничног поступка, (iv) институтом идентитета предмета спора и са (v) институтом противтужбе.

---

<sup>5</sup> О регулаторној функцији вид. Татјана Јованић, *Процес регулације*, Београд 2014, 27-95.

## Дискрепанца између стварне и процесне легитимације и множина субјеката у парничном поступку

Стварна и процесна легитимација се у нашем правном систему, по правилу, поклапају<sup>6</sup>. Ималац права, по правилу, то своје субјективно право штити у парничном поступку. Свакако да у нашем праву постоје случајеви дискрепанце између стварне и процесне легитимације у парничном поступку, али они не утичу на постојеће контуре института множине субјеката у парничном поступку<sup>7</sup>. Такође, сама дискрепанца између стварне и процесне легитимације *per se* не значи одступање од традиционалне концепције института множине субјеката у парничном поступку нашег права. Другачији циљеви и природа поступка постоје само онда када је реч о одређеним институтима заштите колективних права и интереса. У упоредном праву је то другачије, а изузеци, који су у нашем праву заживели у овом погледу, нису такви да мењају систем института множине субјеката у парничном поступку, нити двостраначки карактер поступка.

У упоредном праву се кроз увођење института колективне заштите остварује, како заштита колективних интереса, тако и заштита суме индивидуалних субјективних права<sup>8</sup>. Тиме би се, у првом случају, проширила постојећа концепција заштите субјективних, првенствено индивидуалних грађанских права, у парничном поступку. Штитила би се и колективна права и интереси грађана. Поред тога, код ових института, по правилу, долази до дискрепанце између стварне и процесне легитимације.

Заштита колективних права и интереса грађана постојала је у парничном поступку у праву Републике Србије<sup>9</sup>, а сада постоји у рудиментарном облику у антидискриминационом законодавству.

---

<sup>6</sup> вид. уместо свих Боривоје Познић, Коментар Закона о парничном поступку, Београд 2009, 178-184.

<sup>7</sup> Циљ ове анализе је само поређење концепције института множине субјеката у парничном поступку у нашем и страним правима, не и анализа решења ЗПП-а у појединостима. Тако, предмет истраживања није учешће јавног тужиоца као странке по дужности.

<sup>8</sup> Више о томе вид. Бранка Бабовић, „Заштита колективних интереса потрошача“, *Анали Правног факултета у Београду (Анали ПФБ)* бр. 2/2014, 215-219.

<sup>9</sup> Глава 36. Закона о парничном поступку – ЗПП, *Сл. Гласник РС*, бр.72/2011.

Наиме, још увек важећим<sup>10</sup> Законом о забрани дискримације из 2009. године („Сл. Гласник РС“ бр.22/2009) предвиђена је организациона тужба<sup>11</sup> коју могу поднети организације које се баве заштитом људских права. Тим законом је предвиђена могућност подношења негативне кондемпнаторне организационе тужбе. Још један закон који је на снази предвиђа организациону тужбу. То је Закон о равноправности полова из 2009. године („Сл. Гласник РС“ бр.104/2009). Тим законом предвиђена је могућност подношења организационе тужбе не само са негативним кондемпнаторним тужбеним захтевом већ су синдикат или удружења чији су циљеви везани за унапређење равноправности полова овлашћени да у случају дискриминације којом су погођена права већег броја лица поднесу и тужбу за накнаду материјалне и нематеријалне штете. Анализом ова два закона могло би се рећи да је у наше право уведена како организациона тужба, каква је уобичајена у немачком и аустријском праву, тако и организациона тужба за накнаду штете која је изузетак у процесним правима сличним нашем. Судска пракса у примени ових одредби је код нас оскудна.<sup>12</sup>

Законом о заштити потрошача из 2010. године („Сл. Гласник РС“ бр.73/2010) била је предвиђена заштита колективних интереса потрошача у поступку по организационој тужби. Међутим, доношењем новог Закона о заштити потрошача („Сл. Гласник РС“ бр. 62/2014) заштита колективних права и интереса у поступку по организационој тужби је замењена заштитом колективних интереса у управном поступку. Најзад, сам Закон о парничном поступку („Сл. Гласник РС“ бр. 72/2011)

---

<sup>10</sup> Избрисане су овакве одредбе из осталих закона који су предвиђали одредбе о заштити колективних права и интереса грађана у парничном поступку.

<sup>11</sup> Организациона тужба је институт који омогућава заштиту колективних права и интереса грађана у парничном поступку. О појму организационе тужбе вид. Harald Koch, „Die Verbandsklage in Europa-Rechtsvergleichende, europa- und kollisionsrechtliche Grundlagen“, *Zeitschrift für Zivilprozess (ZZP)* 113/2000, 413-441.

<sup>12</sup> Решење Врховног касационог суда Рев. 853/2014 од 3.9.2014. године донето по жалби на решење о одбацивању тужбе коју је поднео Повереник за заштиту равноправности са захтевом „да се утврди да је тужени забраном уласка деци ромске националне припадности у ресторан извршио непосредну дискриминацију у пружању јавних услуга и коришћењу објеката и површина на основу националне припадности и да се због тога забрани туженом да убудуће у оквиру обављања његове делатности понавља акт дискриминације одбијањем пружања услуга или забраном коришћења објекта припадницима ромске националне мањине уз налог туженом да ову пресуду објави“. Тужба је поднета након што је тужени групи ромске деце предметног дана забранио улаз у ресторан и одбачена зато што повереник уз тужбу није доставио пуномоћје. Врховни касациони суд је исправно нашао да тужбу није требало одбацивати, али разлог за то није проста чињеница да се ради о групи лица у чије име је тужба поднета већ због природе захтева који је усмерен ради заштите групе лица шире од конкретних актера немилог догађаја забрана уласка у ресторан.

регулисао је организациону тужбу. Доношењем Одлуке Уставног суда IУЗ 51/2012 од 23. маја 2012. године („Сл. Гласник РС“ бр. 49/2013) одредбе ЗПП-а, којима је регулисана организациона тужба, стављене су ван снаге.

Колективна заштита права и интереса грађана у парничном поступку је увођена и укидана у нашем праву, а тренутно су на снази једино одредбе антидискриминационих закона којима је предвиђена и организациона тужба за накнаду штете, која је ретка у континенталном праву у нама сличним правним системима. Онда када је у упоредном праву допуштена организациона тужба за накнаду штете, накнада која се досуђује удружењима за повреду колективних права и интереса грађана је каткад симболична (као у Француској), а каткад је детаљно регулисан поступак коришћења новчаних средстава досуђених на име накнаде штете за заштиту колективних права и интереса грађана.<sup>13</sup> Закон о равноправности полова не садржи ни једно ни друго нити било које треће специфичније решење. Намеће се закључак да законодавац није јасно уобличио овај институт, као ни да је пажљиво одмерио увођење овако јединственог решења, које је усамљено у парничном процесном праву Републике Србије.

Институти множине субјеката у парничном поступку су у упоредном праву бројни. Многи су наишли на широку примену у земљама чији је правни систем сличан нашем. Поред тога, под утицајем англосаксонских правних поредака (пре свега САД), са увођењем групне тужбе по моделу класне тужбе *class action*, парнично процесно право неких (првенствено романских) правних система бива промењено увођењем нових тужби.<sup>14</sup> Дакле, реч је о комплексним правним институтима за које постоји тренд укидања у нашем праву, а чија анализа превазилази оквире овог рада и оставља простор за даље истраживање.

Треба имати у виду да је још 1989. године Кох навео да постојећа парнична процедура захтева модернизацију како би одговорила захтевима времена у погледу

---

<sup>13</sup> Више о томе вид. Бранка Бабовић, „Заштита колективних интереса потрошача“, *Анали Правног факултета у Београду (Анали ПФБ)* бр. 2/2014, 215-228.

<sup>14</sup> Више о врстама заштите колективних права и интереса грађана у парничном поступку вид. Б. Бабовић, „Захтев да се уклони опасност од штете - процесни аспекти“, *Право и привреда* 4-6/2015, 154-167.

множине субјектата и врсте захтева која се поставља у оваковој врсти поступака.<sup>15</sup> Ипак, у оквиру саме ЕУ је дошло до врло шареноликих решења и мноштва инструмената којима се, чини се, настоји да се нађе баланс између жеље за ефикаснијим регулисањем односа друштва и процесних уставних и законских начела на којима почивају правни пореци континенталних земаља.<sup>16</sup>

Тако су се још пре више од петнаест година у оквиру ЕУ чули гласови о тешкоћи увођења организационе тужбе у права земаља чланица ЕУ, имајући у виду да је реч о тужби која не захтева повреду појединачних права тужиоца, па су због тога атипичне у правима земаља чланица ЕУ.<sup>17</sup> Док се за организациону тужбу може рећи да дуже време постоји у правима земаља чланица ЕУ, групна тужба по моделу *class action* је изузетак у свега неколико држава чланица, као што су Италија и Шведска, и то у врло уским областима права.<sup>18</sup>

У праву ЕУ није донет ниједан обавезујући правни акт који би државе чланице обавезао на увођење било ког института множине субјектата у парничном поступку било за заштиту колективних права и интереса грађања, било за заштиту суме индивидуалних права грађана. На нивоу ЕУ на снази је једино Препорука о заједничким принципима у области колективне заштите оних права која су гарантована правом ЕУ.<sup>19</sup> Такође, ни у областима у којима ЕУ нема компетенције

---

<sup>15</sup> Н. Koch, *Alternativen zum Zweiparteiensystem im Zivilprozess*, Kritische Vierteljahresschrift (KritV), 1989, 339.

<sup>16</sup> На неразвијеност инструмената колективне заштите права у парничном поступку у континенталним правним системима у односу на САД утиче и другачија концепција државне управе која у земљама континенталног права има већу улогу него у САД. Самим тим, циљ који би се некад постигао колективном заштитом у парничном поступку се постиже у управном поступку. У ређим ситауцијама је оправдано и уклопљиво увести институте колективне заштите права у парничном поступку, па је у земљама континенталног права то најчешће учињено кроз врло уско, за одређену област материјалног права скројене институте колективне заштите у парничном поступку. О потреби проширења примарног циља нашег парничног поступка, а то је заштита субјективних права писао је још 1996. проф. Водинелић, вид. Владимир Водинелић, „Циљ и предмет парничног поступка“, *Анали ПФБ* 2-3/1996, 16-17.

<sup>17</sup> GA Siegbert Alber, Rs. C 372/1999, *Kommission/Italien*, Slg. 2002 I-821, 30, цитирано према Chrisoula Mihailidou, *Prozessuale Fragen des Kollektivrechtsschutzes im europäischen Justizraum*, Heidelberg, 2007, 33.

<sup>18</sup> Више о томе вид. Б. Бабовић, „О увођењу групне тужбе англосаксонског типа у права земаља чланица ЕУ“, *Право и привреда* 4-6/2017, 521-532.

<sup>19</sup> Commission Recommendation of 11 June 2013. on common principles for injunctive and compensatory collective redress mechanisms in the Member States concerning violations of rights granted under Union Law.



нема унификованих правила на нивоу ЕУ, која би уједначила макар у једној врсти института колективне заштите регулисање у земљама чланицама ЕУ.

Српско право је, дакле, редак случај правног система у коме нису заживели институти заштите колективних права и интереса грађана у парничном поступку. Док евентуално проширење опсега примене института множине субјеката у парничном поступку не буде учињено враћањем института множине субјеката у парничном поступку Републике Србије, потребно је размотрити евентуалне измене везане за унапређење постојећих института множине субјеката у парничном поступку и решавање до сада насталих спорних питања, али имати у виду да је наш систем парничног права, па тиме и множине субјеката у парничном поступку орјентисан првенствено на заштиту индивидуалних субјективних права.

#### Двостраначки поступак и множина субјеката у парничном поступку

Наш парнични поступак, као и немачки<sup>20</sup> и аустријски, односно, парнична процесна законодавства земаља чији правни системи су сродни нашим, базиран је на двостраначју. Поред тога, одредбе Брисел 1 бис регулативе (која се не примењује у нашем правном систему, али чија примена је извор богате праксе нама сродних права) је скројена тако да се примењује на двостраначки поступак.<sup>21</sup> Процесни институти двостраначког поступка су такви да се њима штите првенствено индивидуална субјективна права.

Институтима колективне заштите права и интереса грађана се не штите само индивидуална субјективна права, па су процесни механизми другачији. У складу са тим принципом и институти множине субјеката у парничном поступку су такви да се њима не нарушава двостраначки карактер парничног поступка.

Такође, интереси који су супротстављени у нашем парничном поступку су интереси тужилачке и туженичке стране. Институтима учешћа трећих лица у

---

<sup>20</sup> Adolf Baumbach, Wolfgang Lauterbach, Jan Albers, Peter Hartmann, *Zivilprozessordnung*, München 2014, 193.

<sup>21</sup> Burkhard Hess, „European perspectives on Collective Litigation“, *Multi-Party Redress Mechanisms in Europe: Squeaking Mice?* (eds. Viktoria Harsagi, C:H: van Rhee), Cambridge 2014, 11.

парничном поступку српског права се то не нарушава. Умешач се меша или на страни тужиоца или на страни туженог у парничном поступку. Изузетак од овог принципа је учешће јавног тужиоца као умешача у јавном интересу<sup>22</sup>. У немачком праву је, осим тога, у теорији дуго било спорно да ли може ступити у парницу онда када то ради у јавном интересу.<sup>23</sup> Заступање јавног интереса у парничном поступку у Републици Србији је некад обезбеђено додељивањем процесне легитимације одређеним субјектима, како би својим учешћем у поступку обезбедили не само остварење приватних интереса тужиоца и туженог већ и остварење трећег- јавног интереса, али у двостраначком поступку.

Дакле, парнични поступак је у нашем праву двостраначки и задатак поступка је да пружи заштиту субјективним правима странака и то која су првенствено индивидуална, и то она наведеним у члану 1 ЗПП-а. Осим тога, у поступку увек постоје два супротстављена интереса, чак и кад се примењују институти учешћа трећих лица у парничном поступку, са ретким изузетком заштите јавног интереса. Међутим, институти множине субјеката у парничном поступку су различито скројени у упоредном праву и код нас, па је потребно анализирати да ли су у српском праву дефинисани институти множине субјеката подесни за остваривање зацртаних циљева.

Како би одговорили на то питање, потребно је да, најпре, дефинишемо који су циљеви који овим институтима треба да буду остварени и како је остваривање тих циљева повезано са важећим начелима парничног поступка.

#### Начела парничног поступка и множина субјеката у парничном поступку

Норме парничног поступка треба да буду у складу са гаранцијама права на правично суђење и оставаривање било ког циља који се постиже у парничном поступку и не сме бити такво да нарушава ове гаранције. Те гаранције су проткане и кроз начела парничног поступка. Наиме, чланом 6 ст. 1 ЕКЈП гарантовано је право на правично суђење, а у оквиру њега и право на ефикасан и брз поступак чија

---

<sup>22</sup> Чл. 221 ст 3 ЗПП предвиђа, пак, обавештење о парници онда када располагања странака или одлука суда могу да утичу на имовинска права и обавезе Републике Србије, аутономне покрајне и јединице локалне самоуправе.

<sup>23</sup> В. Ракић-Водинелић, „Обична интервенција у парничном поступку“, *Анали ПФБ*, 2-3/1996, 122.

примена се може довести у питање код института множине субјеката у парничном поступку. Некад, да би се ефикасно решио спор, потребно је учешће већег броја лица на страни туженог или на страни тужиоца, па институти множине субјеката у парничном поступку служе и остваривању циља ефикасног парничног поступка. Ипак, ефикасност у поступању није једини циљ који се остварује применом института множине субјеката у парничном поступку. Свеобухватним решењем спорног односа обезбеђује се и интерна хармонија одлучивања.<sup>24</sup> Тиме се постиже и већа правна сигурност.

Већа ефикасност се постиже онда када су разгранати институти множине субјеката, али и институти множине тужб

ених захтева у парничном поступку, утолико што се њиховом применом омогућава шире решавање спорног односа, односно исцрпљивање „историјског“ предмета спора, како се у немачкој литератури назива целокупан спорни однос међу странкама, а не само оно што чини позитивноправно одређен предмет спора.<sup>25</sup> Већи број и врста института множине субјеката у парничном поступку по угледу на решења која постоје у упоредном праву би могао подразумевати и измене које би представљале изузетке на начела парничног процесног права.

Начело ефикасности у парничном поступку приликом остваривања циљева института множине субјеката може бити остварено у оној мери у којој је у складу са применом расправног начела и начела диспозиције у парничном поступку, начелом обостраног саслушања странака и равноправности странака у поступку.

Најпре, потребно је наћи место позитивноправних института множине субјеката у парничном поступку српског права. Постојећи институти множине субјеката у парничном поступку и множине тужбених захтева су базирани на двостраначком систему, диспозицији странака, па је решавање спорног односа субјективно ограничено применом начела диспозиције и расправног начела. Странке у поступку то постају својом вољом, односно вољом тужиоца, а не постоји механизам којим би суд приморао странке да учествују у поступку. Поред тога, у диспозицији

---

<sup>24</sup> А. Јакшић (2012), 564.

<sup>25</sup> Ioannis Mantzouranis, „Die Widerklage mit Drittbeteiligung als Mittel zur Ausschöpfung des historischen Sachverhalts“, ZP, 127/2014, 384.

странака је и одређење предмета спора који се решава у парници, јер суд не може да примора странке да у потпуности реше целокупан спорни однос. Најзад, суд не би могао да примора треће лице да учествује у поступку, нити би то могле странке.<sup>26</sup> До учешћа трећих лица такође долази на иницијативу самих трећих лица или на иницијативу странака. Изузетак је предвиђен код одредбе чл. 214 и одредбе чл. 221 ст. 3 ЗПП-а.

Овакви процесни оквири института множине субјеката у парничном поступку у нашем праву нису мењани иако је мењано државно и друштвено уређење.<sup>27</sup> Није у свим правним системима тако. У неким правима трећа лица могу мимо своје воље бити увучена у парнични поступак у својству странке.<sup>28</sup>

У нашем праву је у претходном периоду дошло и до промене начела парничног поступка. Данас је владајуће начело диспозиције и расправно начело у својој ублаженој форми<sup>29</sup>, а изузеци који постоје од примене ових начела нису такви да су променили концепцију института множине субјеката у парничном поступку. У складу са тим, и примена института множине субјеката у парничном поступку према српском ЗПП-у зависи од диспозиције странака<sup>30</sup>, односно трећих лица која би ступила у поступак као умешачи, а суд нема посебна овлашћења у примени ових института.

Изузеци од примене начела диспозиције и расправног начела у нашем праву начелно<sup>31</sup> не обухватају област множине субјеката у парничном поступку. Могло

---

<sup>26</sup> Другачијих примера има у упоредном праву. Такав је случај код интервенцијске тужбе која се подноси у складу са одредбом чл. 331 ст. 1 француског Законика о парничном поступку у складу са којом треће лице бива тужено и на тај начин принудно увучено у парнични поступак у својству странке и одлука о таквом захтева бива обухваћена правноснажношћу пресуде. Више о томе вид. Wolfgang Winter, *Ineingreifen von EuGVVO und nationalen Zivilverfahrensrecht am Beispiel des Gerichtsstands des Sachzusammenhangs*, Art. 6 EuGVVO, Berlin 2007, 151.

<sup>27</sup> Драгољуб Аранђеловић, *Грађанско процесно право Краљевине Југославије I*, Београд 1932, 123-143; Фрања Горшић, *Коментар Грађанског парничног поступка*, Београд 1933, 419-438.

<sup>28</sup> Вид. Глава 3.

<sup>29</sup> Изузеци у примени ова два начела су од великог значаја. Тако се либералистичка концепција расправног начела ублажава официозним и инквизиторским овлашћењима суда, вид. уместо свих А. Јакшић, *Грађанско процесно право*, Београд, 2017, 169-189. О теоријским схватањима оправданости расправног и ублаженог расправног начела вид. Марко Кнежевић, *Расправно начело у српском парничном поступку*, Београд 2016, 81-97.

<sup>30</sup> У теорији је спорно да ли се нужно супарничарство сматра добровољним тј факултативним или не.

<sup>31</sup> Никола Бодирога, *Нови Закон о парничном поступку*, Београд 2012, 25-35. Аутор наводи да постоји одступање од начела диспозиције онда када је реч о примени чл. 221 ст. 3 ЗПП-а.

би се пак поставити питање да ли изузетак постоји код учешћа јавног тужиоца као интервенијента у јавном интересу.<sup>32</sup> Специфичност учествовања јавног тужиоца је у томе да тај субјект учествује у јавном интересу, па се његова диспозиција да ступи у поступак може схватити и као терет<sup>33</sup> учествовања у јавном интересу. Јавног тужиоца суд обавештава да је његово учешће потребно онда када сматра да постоје законски услови за његово учествовање у парници. Међутим, и у овом случају је у диспозицији јавног тужиоца да ли ће да пријави учешће у складу са чл. 214 ст. 4 ЗПП-а или не. Дакле, мешање јавног тужиоца се може сматрати изузетком од начела диспозиције утолико што странке нису те које обавештавају јавног тужиоца о парници, већ то може учинити и суд. Имајући у виду да се меша у јавном интересу, јавни тужилац је овлашћен да предлаже да се утврде чињенице које странке нису навеле и изведу докази које нису предложиле, као и да изјављује правне лекове. Те чињенице и докази морају бити у границама тужбеног захтева. Суштински, јавни тужилац има овлашћења која има умешач коригована тиме што се он меша у јавном интересу. Дакле, специфичност учешћа јавног тужиоца је у томе што и треће лице поред странака предлаже чињенице и доказе, али то не чини као помагач странака нити ради доказивања основаности нити оповргавања основаности тужбеног захтева, већ у јавном интересу.<sup>34</sup> Има схватања да овакво овлашћење јавног тужиоца представља одступање од расправног начела.<sup>35</sup> Свакако је реч о изузетку од принципа да доказне предлоге чине странке и да суд одлучује о доказним предлозима странака. Међутим, није суд тај који предлаже доказе. Имајући у виду да јавни тужилац као интервенијент у јавном интересу није странка, не би било доследно закључити да је реч о одступању од принципа двостраначког поступка, иако је томе учешће јавног тужиоца блиско, с обзиром на то да се не меша у интересу странака у поступку.

У неким правним системима изузеци су бројнији. Тако, у упоредном праву мешање у парницу може бити и принудно, па чак и по налогу суда. У француском праву, суд може тражити од странке да позове треће лице да се умеша у парницу уколико

---

<sup>32</sup> Члан 214 ЗПП-а

<sup>33</sup> Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, *Грађанско процесно право*, Београд 2015, 252.

<sup>34</sup> Козар тумачи овлашћење јавног тужиоца да предлаже доказе и износи чињенице као овлашћење у циљу утврђивања материјалне истине и изузетак од расправног начела, вид. Владимир Козар, *Коментар Закона о парничном поступку*, Београд 2011, 280.

<sup>35</sup> *Ibid.*

сматра да је то потребно за решење спора.<sup>36</sup> Пре неколико деценија је и у Немачкој разматрана могућност увођења института којим би било омогућено да суд позове одређена лица да ступе у парницу, али је увођење таквог института, у складу са тада владајућом либерарном идеологијом, одбијено.<sup>37</sup>

Уколико би у српском праву усвојили даље изузетке, то би чинили као изузетак од диспозитивне и расправне максиме. Наиме, инквизициона максима и начело официозности су, историјски гледано, примењивани у циљу заштите интереса државе или остваривања социјалних интереса. Обим овлашћења суда, као и само схватање истине у парничном поступку, зависи од друштвеног уређења и функције државе. Тако је поступак у коме примат има расправно начело типичан за англосаксонско право оних друштава која одавно почивају на конкуренцији, док су инквизициона овлашћења суда традиционално везивана за континенталну Европу, али и ранији источни блок земаља у којима је социјална улога државе израженија.<sup>38</sup> Дакле, инквизициона овлашћења суда су имала за циљ остваривање социјалне функције или остваривање функције државног, односно јавног интереса. У савременим парничним процесним правима се инквизициона максима користи првенствено ради заштите интереса слабије стране у поступку.<sup>39</sup>

Институти множине субјеката треба да буду такви да доведу до спајања оних предмета који су довољно слични да могу бити заједнички расправљани.<sup>40</sup> Међутим, треба имати у виду да институти множине субјеката у парничном поступку морају бити такви да омогућавају ефикасан поступак, да смање трошкове парничног поступка, али и да омогуће да право на приступ суду, као и равноправност странака у поступку<sup>41</sup>, буду остварени. Поред тога, они треба да буду уклопљени у владајућа начела парничног поступка, па би изузеци од примене диспозитивне

---

<sup>36</sup> В. Ракић- Водинелић (1996), 128.

<sup>37</sup> I. Mantzouranis (2014), 389.

<sup>38</sup> Више о различитим схватањима истине у парничном поступку и различитом односу акузаторског и инквизиторског поступка вид. Alan Uzelac, *Istina u sudskom postupku*, Zagreb 1997, 85-125.

<sup>39</sup> Thomas Sutter-Somm, *Schweizerisches Zivilprozessrecht*, Zürich 2017, 94. Тако је у швајцарском праву у радним споровима уколико вредност предмета спора не прелази 30.000 франака. Одступање од расправног начела је присутно у српском праву онда када је јавни интерес доведен у питање, тако чл.3 ст.3 ЗПП-а, вид. Душица Палачковић, *Парнично процесно право*, Крагујевац 2004, 29-30.

<sup>40</sup> Ово правило је упоредноправно широко распрострањено, изричито формулисано за ирско право вид. The Law Reform Commission, *Report Multi-Party Litigation (LRC 76-2005)*, Dublin 2005, 3.

<sup>41</sup> Више о томе у упоредном праву вид. The Law Reform Commission, *Report Multi-Party Litigation (LRC 76-2005)*, Dublin 2005, 21и 69 тач. 2.

максиме и расправног начела у нашем праву би могли бити разматрани само онда када би то било у интересу слабије стране у поступку<sup>42</sup>.

#### Идентитет предмета спора и множина субјеката у парничном поступку

За примену института множине субјеката у парничном поступку значајно је и која концепција идентитета предмета спора је прихваћена у парничном законодавству. Не само зато што је постојање идентитета предмета спора нужан услов за постојање јединственог супарничарства на који се додају остали услови<sup>43 44</sup>, већ је и због примене свих осталих института важно када домаћи законодавац прихвата да постоји идентитет предмета спора. Ово питање је посебно значајно у решавању спорова са елементом иностраности у парничном поступку када се посматра корелација проширења директне међународне надлежности ради примене института множине субјеката у парничном поступку и поступање по приговору забране двоструке литиспенденције.<sup>45</sup>

Питање шта је идентитет предмета спора је питање процесног права које је, према схватањима у нашој теорији<sup>46</sup>, одређено законом којим је регулисан парнични поступак. У нашем праву је прихваћена двочлана процесна теорија о идентитету предмета спора. Према овој теорији предмет спора се састоји из чињеница и правне последице која се тужбом тражи. Још се Познић у својој докторској дисертацији из 1952. године определио за процесноправно схватање предмета спора<sup>47</sup> и двочлану теорију о идентитету предмета спора<sup>48</sup>. Ова теорија је и данас прихваћена.

Поставља се питање да ли је оправдано или неоправдано то што ово схватање није мењано. Тако, усвајање приговора забране двоструке литиспенденције зависи од

---

<sup>42</sup> Вид. Глава 2.

<sup>43</sup> А. Јакшић (2012), 568.

<sup>44</sup> У немачком праву у коме је идентитет предмета спора такође услов за заснивање јединственог супарничарства се наглашава да идентитет предмета спора јесте нужан услов за заснивање јединственог супарничарства, али да не мора у сваком случају постојања идентита предмета спора супарничарство бити јединствено. Тако Борк наводи пример тужби у компанијском праву вид. Rainhard Bork, Friedrich Stein, Martin Jonas, *Kommentar zur Zivilprozessordnung*, Tübingen 2004, 175.

<sup>45</sup> Вид. Део III

<sup>46</sup> А. Јакшић (2017), 366; Б. Познић, В. Ракић-Водинелић (2015), 314.

<sup>47</sup> Б. Познић, *О објективним границама правоснажности грађанске пресуде*, Београд 1952, 46.

<sup>48</sup> *Ibid.*, 127.

тога да ли постоји идентитет странака и идентитет предмета спора. Сам циљ примене правила о забрани двостуке литиспенденције је поштовање принципа *ne bis in idem* и остваривање интерне, односно међународне хармоније одлучивања, онда када је реч о споровима са елементом иностраности. Постојећа концепција идентитета предмета спора је таква да се њоме не постижу увек ови циљеви јер, нпр., подношењем тужбе за поништај уговора и подношењем тужбе за исплату купопродајне цене из тог уговора пред различитим форумима неће доћи до примене приговора забране двостуке литиспенденције, али може доћи до доношења противречних одлука.<sup>49</sup> Дакле, поставља се питање да ли би било оправдано мењати постојећу концепцију како би се омогућило боље постизање циља спречавања доношења противречних одлука коришћењем института множине субјеката у парничном поступку.

#### *Упоредноправна решења*

У америчком праву је могуће решавање ширег спорног односа у једном поступку<sup>50</sup>, а не само идентитета предмета спора који може бити исцрпљен у једном поступку. Видећемо да су у америчком праву и институти множине субјеката и множине тужбених захтева, као и сам концепт противтужбе, различити, па сам појам идентитета предмета спора нема онај значај који би имао у нашем или немачком праву<sup>51</sup>.

Шира концепција идентитета предмета спора је развијена и у праву ЕУ. Тако је Европски суд правде развио двочлану теорију о идентитету предмета спора према којој идентитет предмета спора постоји када се две тужбе заснивају на истим чињеницама на основу којих се поставља исто правно питање. Према овој теорији (*Kernpunkttheorie*) идентитет предмета спора ће постојати и онда када захтеви нису исти, али је иста срж и једног и другог спора. Нпр. код тужбе за утврђење уговора ништавим и код тужбе за повраћај датог по основу истог уговора постојаће идентитет предмета спора јер је неважност уговора срж у оба случаја.<sup>52</sup>

---

<sup>49</sup> Haimo Schack, *Internationales Zivilverfahrensrecht*, München 2014, 320.

<sup>50</sup> I. Mantzouranis, *Notwendige Streitgenossenschaft*, Baden Baden 2013, 84.

<sup>51</sup> Вид. *infa* 121.

<sup>52</sup> Kropholler Jan, Von Hein Jan, *Europäisches Zivilprozessrecht*<sup>9</sup>, Frankfurt am Main 2011, 491;

Rosenberg Leo, Schwab Karl Heinz, Gottwald Peter, *Zivilprozessrecht*, München 2010 .



Слично решење нашем праву садржи немачко право. У немачком праву је прихваћена двочлана теорија о идентитету предмета спора по којој се идентитет предмета спора састоји из захтева који се тужбом тражи (*Klageantrag*) и чињеничног догађаја из кога тужилац захтева последицу коју наводи у тужби (*Lebenssachverhalt*). Иако је немачки Савезни суд разматрао да дозволи утицај теорије развијене пред Европским судом правде и у немачко унутрашње право, ипак је остао при двочланој теорији идентитета предмета спора.<sup>53</sup> Разлог је и тај да је наведена теорија европског права развијана како би се омогућила концентрација поступака у оквиру земаља Европске уније, а принципи по којима се концентрација врши су различити у односу на принципе унутрашњег права земаља чланица.<sup>54</sup> Тако се у теорији сматра да је Суд правде ЕУ оваквим схватањем идентитета предмета спора, сам појам идентитета предмета спора, раздвојио од појма литиспенденције, па суд, када је образлагао литиспенденцију, није ни спомињао појам идентитета предмета спора.<sup>55</sup> Дакле, сама сврха идентитета предмета спора је другачија у немачком праву или уопште у аутономном праву неке државе чланице ЕУ и у примени извора права ЕУ.

Допринос новијој науци немачког грађанског процесног права је дао Мацуранис, који је анализирао појам идентитета предмета спора у својој докторској дисертацији.<sup>56</sup> Овај аутор је посебну пажњу посветио Алтхамеровој теорији о идентитету предмета спора. Наиме, почетно становиште ове теорије је да се идентитет предмета спора мора одредити што ближе материјалном праву. Према овом аутору, предмет спора је интерес који тужилац кроз тужбени захтев жели да оствари. Ова теорија разликује предмет спора од предмета пресуде зато што је предмет пресуде само одлука о једном конкретизованом захтеву интереса који тужилац тужбом жели да заштити.<sup>57</sup> Мацуранис се са овим концептом слаже и предлаже да се прихвати у немачком праву и то из два разлога. Најпре, зато што идентитет предмета спора одређује појмом интереса тужиоца и омогућава шире

---

<sup>53</sup> Више о томе вид. Becker Eberhardt, *Münchener Kommentar zur ZPO*, München 2016, 32-36.

<sup>54</sup> Више о томе Dieter Leipold, *Wege zur Konzentration von Zivilprozessen: Anregungen aus dem europäischen Zivilprozeßrecht. Vortrag gehalten vor der Juristischen Gesellschaft zu Berlin am 21. Oktober 1998*, Berlin 1999, 5-30.

<sup>55</sup> *Ibid*, 20.

<sup>56</sup> I. Mantzouranis (2013), 71-83.

<sup>57</sup> Christoph Althammer, *Streitgegenstand und Interesse*, 489, у I. Mantzouranis (2013), 82.

исцрпљивање предмета спора у једном поступку од важеће теорије која процесуалистичким приступом тај појам сувише ограничава. С друге стране, појам интереса је, по овом аутору, довољно јасан да не угрожава правну сигурност.<sup>58</sup> Поред тога, теорија коју је развио Алтхамер је ближа материјалноправном односу, него што је то случај са важећом концепцијом предмета спора у немачком праву.<sup>59</sup> Наиме, када је концепција предмета спора ближа материјалном праву, иако и даље не материјалноправна концепција, онда је могуће шире решавање целокупног спорног односа у једном поступку. Ипак, Мацуранис је представник нове струје која је мањинска у немачкој теорији, чије опредељење идентитета предмета спора остаје непромењено у односу на владајуће опредељење немачког права.

#### *Идентитет предмета спора de lege ferenda*

У нашем праву видели смо, привхаћена је процесна концепција, двочлано схватање идентитета предмета спора. Дакле, за одређење предмета спора небитан је основ тужбеног захтева. Основ тужбеног захтева није ни критеријум који дефинише јединствено супарничарство, то је пак један од критеријума за поделу супарничара на материјалне и формалне, која је извшена према њиховом учешћу у материјалноправном односу. Та подела је управо релевантна за могућност проширења директне међународне надлежности на материјалне супарничаре на страни туженог у нашем праву. Поред тога, критеријуми за заснивање директне међународне надлежности су неретко управо базирани на основу тужбеног захтева.<sup>60</sup>

Дакле, за остваривање принципа спречавања настајања противуречних одлука било би ближе остварењу интереса странака и идеала међународне хармоније одлучивања, уколико би одређење идентитета предмета спора било ближе материјалном праву. Тиме би се отворила и шира могућност за решавање конексних спорова пред истим форумом. То, видећемо у наставку, није само по себи идеал, али је у неким ситуацијама оправдано.

---

<sup>58</sup> I. Mantzouranis (2013), 83-90.

<sup>59</sup> *Ibid.*, 81.

<sup>60</sup> У том смислу Н. Schack (2014), 154.

Као што смо навели, што је шире одређење идентитета предмета спора, то је погоднија концентрација поступака. Такође, што је ближе одређење предмета спора материјалном праву, то је концентрација лакша и могуће је брже исцрпљивање целокупног спорног односа међу странкама.

Међутим, примена само материјалноправних критеријума без процесних, приликом одређења предмета спора, довела би до тога да странка која је прва поднела тужбу има предност да њен избор суда важи и за остале парнице које би проистекле из истог спорног односа, што се показало у европском праву. Посебно би било угодно тле за подношење тзв. торпедо тужби.<sup>61</sup> Процесне норме су ту да штите право на правично суђење странака у поступку и у њих би требало да буде имплементирана процесна правичност, па процесни критеријуми представљају коректив материјалноправним. Такође, принцип правне сигурности треба да буде приоритет, што значи да прихваћена концепција мора бити јасна и предвидива.

Да закључимо, појам идентитета предмета спора не може бити материјалноправни, али је оправдано да он, као процесан, буде ближи материјалном праву него што је то сада случај. Алтхамерова теорија у том смислу је задовољавајуће решење, али у нашем правном систему би њеној примени морао претходити креативнији развој права кроз тумачење од стране судова. Ипак, евентуално проширење могућности проширења директне међународне надлежности треба да прати и примена другачије концепције индентита предмета спора.

#### Противтужба и множина субјеката у парничном поступку

У упоредноправној теорији је постављано питање да ли постојећи институти множине субјеката у парничном поступку омогућавају остваривање права на правичан и ефикасан поступак, који би се могао разумети и кроз остваривање принципа једног пута правне заштите (*Einmaligkeit des Rechtsschutzes*). Односно, да ли је у садашњој концепцији поступак довољно свеобухватан и да ли би у објективном и у субјективном смислу био толико свеобухватан да би заштита у

---

<sup>61</sup> О појму торпедо тужбе вид. Rajko Knez, „Torpedo litigations under Regulation 44/2001“, *Revija za Evropsko pravo* br. 2-3/2005, 17-31.

једном поступку била ефикасна.<sup>62</sup> Конкретно, у англосаксонским земљама у којима је шире заступљен циљ свеобухватног решавања спорног односа у једном поступку постоји шири дијапазон института множине субјеката и тужбених захтева у парничном поступку, па се поставља питање да ли омогућавају боље остваривање права на правично суђење.

У нашем праву, као и у немачком и аустријском парничном процесном праву, једна странка може бити само на страни тужиоца или само на страни туженог. Такође, треће лице у својству умешача се меша у парницу или на страни тужиоца или на страни туженог.<sup>63</sup> Док је непроширење опсега института множине тужбених захтева неспорно, у теорији и пракси нама сродног немачког правног система се јавило питање субјективних оквира противтужбе.

Законом, наиме, није предвиђена могућност супарничарске противтужбе на основу које би могло да дође до множине субјеката на страни тужиоца, дакле проширења субјективних граница путем других института у парничном поступку. Тужилац може тужбом обухватити више лица, док тужени противтужбу може поднети само против тужиоца.<sup>64</sup> Тиме, према делу немачке теорије, тужени бива ограничен у покушају да свестрано реши спорни однос, ставља се у неравноправан положај у односу на тужиоца и неравноправан положај у погледу процесних средстава који му стоје на располагању.<sup>65</sup> Ипак, у немачком праву заснивање супарничарства подношењем противтужбе начелно није допуштено.<sup>66</sup> Ипак, немачка судска пракса је у једном делу развила шире субјективне оквири противтужбе. Наиме, генерално правило које примењују немачки судови је да противтужба може имати проширене субјективне оквири онда када су кумулативно испуњени услови за субјективно преиначење тужбе. Међутим, у одређеним случајевима је допуштена и тзв. изолована противтужба. Теорија подржава овакво поступање онда када је и пресуда

---

<sup>62</sup> Lorenz Kähler, „Wiederklage und Erweiterungsklage unter Streitgenossen“, ZJP 4/2010, 473-498; I. Mantzouranis (2014), 389.

<sup>63</sup> У односу на ово опште правило спречицифична је позиција јавног тужиоца који поступа као умешач у јавном интересу и учешћа органа старатељства у парници.

<sup>64</sup> Палачковић пак истиче да до заснивања супарничарства може доћи по противтужби, Д. Палачковић, 173.

<sup>65</sup> L. Kähler, 390.

<sup>66</sup> Götz Schulze у B. Wiczeorek, R. Schütze, *Zivilprozessordnung und Nebengesetze, Grosskommentar<sup>A</sup>*, Band 2, Teilband 1, Berlin 2018, 151-152.

у поступку по противтужби имала дејство и на треће лице, односно, када је оно нужни супарничар противтуженог.<sup>67</sup>

Оваквим проширењем немачко право се није значајно приближило америчком. Концепција парничног поступка у САД је другачија. Институти множине субјеката у парничном поступку почивају на другачијим темељима.<sup>68</sup> Институти множине тужбених затева у парничном поступку повратно утичу на институте множине субјеката којима омогућавају исцрпљивање предмета спора и омогућава решавање у потпуности спорног односа међу странкама.<sup>69</sup> Преузимање института множине тужбених захтева и проширења субјективних граница противтужбе, као што је унакрсна тужба (*cross claim*<sup>70</sup>), нарушило би традиционалну концепцију поступка без налажења легитимног циља који би тиме могао бити постигнут.

---

<sup>67</sup> L. Rosenberg, K.H. Schwab, P. Gottwald (2010) 530.

<sup>68</sup> Више о томе: глава 3.

<sup>69</sup> Више о томе вид. I. Mantzouranis (2014), 267-406.

<sup>70</sup> Реч је о посебној врсти тужбе америчког права коју тужени подноси против свог супарничара, а не против супротне стране. Више о том појму вид. уместо свих John B. Oakley, Wikram D. Amar, *American Civil Procedure, A Guide to Civil Adjudication in US Court*, Austin 2009, 148-149.

## 2. Позитивноправни институти множине субјеката у парничном поступку

Закон о парничном поступку у глави седамнаестој регулише супарничарство, а у глави осамнаестој регулише учешће трећих лица у парници. Поред посебних врста супарничарства, ЗПП у глави XVII регулише и тужбу главног мешања. Реч је о институту којим се треће лице у својству странке меша у парницу, док дотадашње странке постају супарничари, па се поставља питање да ли је оваква систематика оправдана.

ЗПП-ом је, како је уобичајено, предвиђен *numerus clausus* института учешћа трећих у поступку и то: учешће јавног тужиоца, умешач, именовање претходника и обавештење трећег лица о парници.

Трећа лица су субјекти који предузимају парничне радње иако немају својство странке ни заступника.<sup>71</sup> Ипак, у глави која регулише учешће трећих лица у парничном поступку је садржан и институт именовања претходника, иако код овог института треће лице заправо постаје странка у парничном поступку. Специфичан је и положај јавног тужиоца.

Јавни тужилац учествује у парници која тече међу другим лицима као умешач по дужности.<sup>72</sup> Јавни тужилац није ни странка ни заступник, већ је умешач у јавном интересу.<sup>73</sup> Управо због тога је у теорији критикован назив главе XVIII који гласи „трећа лица у парници“, већ би исправан назив осамнаесте главе био: „учешће трећих у парници“, имајући у виду да је јавни тужилац државни орган.<sup>74</sup>

### Умешач

---

<sup>71</sup> Б. Познић, *Коментар закона о парничном поступку*, Београд 2009, 510.

<sup>72</sup> *Ibid.*

<sup>73</sup> Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, 253.

<sup>74</sup> Г. Станковић, „Обавештење трећег лица о парници и именовање претходника“, *Правни информатор* 3/2013, 50.

Умешач као институт учешћа трећег лица у парници је у нашем праву постојао још пре реформе парничног процесног права Краљевине Југославије, тј. за време примене Законика о поступку судском у грађанским парницама из 1865. године и Уредбе о убрзању рада код судских и иследних власти из 1921. године<sup>75</sup>, са каснијим изменама и допунама.<sup>76</sup> Ови прописи су били на снази на српском правном подручју још пре реформе по Клајновом моделу.

Професор Горшић је, између два рата, дефинисао (споредног) умешача као „треће лице чија делатност у парници доприноси победи једне од парничних странака, како би тиме било удовољено његовом сопственом правном интересу“.<sup>77</sup> Управо, умешач, осим када је реч о умешачу са положајем јединственог супарничарства, не постаје странка у парници, већ је његов интерес „интервенциони“ и он се према речима професора Горшића, односи на то да странка у парници победи.<sup>78</sup> Умешач, да би ступио у поступак, за то мора имати правни интерес. Од реформе парничног процесног права Краљевине Југославије до данашњих дана институт умешача је само разрађиван<sup>79</sup> у српском парничном процесном праву, али основе нису мењане. Драстичнијих измена је било једино у краћем периоду након Другог светског рата.<sup>80</sup>

Данас, као и раније, треће лице које има правни интерес да једна од странака успе у парници је умешач. Зависно од дејства правноснажне пресуде донете у поступку у коме је то треће лице учествовало, разликујемо обичног умешача и умешача са положајем јединственог супарничара.<sup>81</sup> Иако су се у судској пракси Врховног

---

<sup>75</sup> Андра Ђорђевић, *Теорија грађанског судског поступка с погледом на законик о поступку судском у грађанским парницама за Краљевину Србију* (друго издање приредио Д. Аранђеловић), Београд 1924, 82-85.

<sup>76</sup> Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, 33.

<sup>77</sup> Фрањо Горшић, *Коментар Грађанског парничног поступка*, Београд 1933, 428.

<sup>78</sup> Ф. Горшић, *Коментар Грађанског парничног поступка*, Београд 1933, 1932, 428.

<sup>79</sup> Неке од промена су представљале употпуњавање законске регулативе у складу са судском праксом какав је случај са дефинисањем интервенцијског дејства пресуде ЗПП-ом из 2011. године. Раније промене су некад узроковане и променама парничног поступка које се осликавају и на институт умешача. Тако је у парничном процесном праву Краљевине Југославије поднесак о мешању морао бити потписан од стране адвоката уколико се мешање захтева у поступку пред зборним или вишим судовима, вид. Срећко Цуља, *Грађанско процесно право Краљевине Југославије*, Београд 1936, 351.

<sup>80</sup> Гордана Станковић, „Осврт на промене у парничном законодавству нове Југославије“, Зборник радова Правног факултета у Нишу 14/1975, 117-136.

<sup>81</sup> А. Јакшић (2012) 577. У ранијој југословенској теорији су разматране конструкције процесног положаја умешача са положајем јединственог супарничара по којима би се његов положај

касационог суда јављала схватања да умешач може имати положај јединственог супарничара или положај обичног супарничара<sup>82</sup>, оваква подела је усамљено неутемљена, како изгледа, исправно ишчезла из наше судске праксе.<sup>83</sup> У истој одлуци ВКС је умешача оквалификовао „самосталном странком“ у односу на тужиоца на чијој страни се мешао, те закључио да није овлашћен на побијање пресуде у делу који се односи на тужиоца, већ би његова жалба била допуштена једино у делу који се односи на самог умешача, а не и у делу који се односи на тужиоца, према ставу ВКС-а његовог супарничара.<sup>84</sup>

У старијем предратном парничном процесном праву установа умешача се називала још и споредно мешање,<sup>85</sup> по угледу на упоредноправна решења.<sup>86</sup> Познић обичног умешача назива зависним, а умешача са положајем јединственог супарничарства назива самосталним.<sup>87</sup> У односу на првог пресуда делује интервенцијским дејством, док у односу на умешача са положајем јединственог супарничара, пресуда делује исто као и на странку, дакле, има дејство материјалне правноснажности.

У теорији је спорно и то да ли умешач са положајем јединственог супарничара има положај или својство странке.<sup>88</sup> Чини се да ова дилема настаје из одређења јединствених супарника у складу са чл. 210 ЗПП-а, којим је прописано да се они сматрају једном странком у поступку. Приклонимо се закључку да умешач са положајем јединственог супарничара има статус странке иако у парницу ступа као треће лице, мада је његов положај специфичан.<sup>89</sup>

---

разликовао од положаја који странка иначе има по томе што би његова овлашћења у поступку била ограничена у погледу располагања предметом спора. Ова схватања су напуштена. Више о томе вид. Мihaјло Dika, *Građansko procesno pravo- Stranke, njihovi zastupnici i treći u parničnom postupku*, Zagreb 2008, 287.

<sup>82</sup> Одлука ВКС Рев. 242/10 од 14.4.2010. године

<sup>83</sup> Коментар одлуке: Марко Кнежевић, „Умешач са положајем обичног супарничара: Коментар одлуке Врховног касационог суда „О умешачу са положајем обичног супарничара““, *Гласник Адвокатске коморе Војводине (Гласник АКВ)* бр. 11/2013, 616-626.

<sup>84</sup> Одлука ВКС Рев. 242/10 од 14.4.2010. године.

<sup>85</sup> Д. Аранђеловић (1932), 132.

<sup>86</sup> Б. Познић (2009), 512.

<sup>87</sup> *Ibid.*

<sup>88</sup> Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, 249-250; Ранко Кеча, Боривој Старовић, *Грађанско процесно право*, Нови Сад 2004, 261; Г. Станковић, *Грађанско процесно право*, Београд 2004, 186-187.

<sup>89</sup> Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, 250. До закључка да је реч о лицу које има статус странке долази и Јакшић вид. А.Јакшић (2012), 643-644.



ЗПП не садржи посебне одредбе за ступање обичног умешача и за ступање умешача са положајем јединственог супарничара. Судска пракса домаћих судова неоправдано лута по питању одређивања тренутка у коме умешач стиче то својство.

Неспорно је, пак, да за умешача који ступа у парницу морају бити испуњене процесне претпоставке. Тако, то лице мора имати страначку и парничну способност.<sup>90</sup>

Имајући у виду да умешач има улогу контроле и помагања странци на чијој страни се мешао, још ЗПП-ом из 1976. године<sup>91</sup> је уведена могућност да умешач може ступити у парницу све до правноснажности, па и у поступку по ванредним правним лековима. Умешач ступа у парницу давањем изјаве о ступању у парницу.<sup>92</sup> Сагласно нашем ЗПП-у суд је тај који цени да ли умешач има правни интерес и решењем, у сваком случају, одлучује о мешању. Међутим, радње које је умешач предузео имају дејство и пре него што суд донесе одлуку о мешању.

Најпре, након што буде ценио постојање правног интереса умешача за мешање у парницу, суд ће решењем одбити мешање уколико нађе да умешач нема правни интерес за мешање у парницу. Уколико дозволи мешање, против тог решења није дозвољена посебна жалба. С друге стране, против решења којим се одбија мешање дозвољена је посебна жалба, а умешач може до правноснажности решења, којим је одбијено његово учешће, да предузима парничне радње.<sup>93</sup> Имајући у виду да радње умешача производе дејство и пре одлуке суда, у пракси се јавила недоумица око тога у ком тренутку треће лице стиче својство умешача.

Треће лице стиче својство умешача већ ступањем у парницу и пре него што суд донесе одлуку о његовом захтеву.<sup>94</sup> Становиште да се мешање заснива самом изјавом о приступању заступа и наша старија правна теорија<sup>95</sup>, наводећи и да је

---

<sup>90</sup> А. Јакшић (2012), 577.

<sup>91</sup> Siniša Triva, M. Dika, *Građansko parnično procesno pravo*, Zagreb 2004, 452.

<sup>92</sup> Члан 215 став 3 ЗПП.

<sup>93</sup> Тако и наша судска пракса, Решење Привредног апелационог суда Пж. 10249/2011 од 8.12.2011. године.

<sup>94</sup> M. Dika (2008a), 272.

<sup>95</sup> Б. Познић (2009), 514. У том смислу и Д. Палачковић (2004), 119.

изјава о мешању конститутивна процесна радња.<sup>96</sup> Тако је и у немачком праву у ком пара. 70 Закона о парничном поступку експлицитно предвиђа да умешач ступа у поступак подношењем захтева за мешање.<sup>97</sup> Поред тога, умешач може да ступи у поступак и, нпр. подношењем предлога за враћање у пређашње стање.<sup>98</sup> Дакле, у том случају умешач би ступио у поступак предузимањем парничне радње услед тога што је странка, на чијој страни се меша, пропустила рочиште или рок за предузимање неке радње у поступку и, услед тога, већ изгубила право на предузимање те радње. Умешач би на тај начин својим ступањем у парницу омогућио некад и сам наставак поступка, јер умешач може да предузме радње које је странка пропустила да предузме уколико и даље тече рок за њихово предузимање.<sup>99</sup> Поред тога, ЗПП<sup>100</sup> спомиње експлицитно странку као субјект који је овлашћен на подношење предлога за враћање у пређашње стање. Пређашње становиште је, по свему судећи, засновано на одредбама које регулишу положај умешача по којима је умешач овлашћен да предузима парничне радње у роковима у којима би то могла странка на чијој страни се придружио.<sup>101</sup> Дакле, теорија је на становишту да је мешање у парницу конститутивни акт, док је одлука суда којим се дозвољава мешање деклараторног карактера.

Судска пракса наших судова каткад другачије третира ово питање. Тако је у једној одлуци Привредног апелационог суда направљена разлика између умешача и предлагача мешања.<sup>102</sup> У истој одлуци се наводи да: “Жалилац, међутим, иако у уводном делу жалбе наводи да има правни интерес да изјави жалбу зато што је с туженим у односу јединственог супарничара, није странка у овом поступку, није умешач, а није ни предлагач мешања, јер ни у жалби не даје изјаву о ступању у парницу о којој би могао одлучивати првостепени суд. Само тада би до правноснажности одлуке, као предлагач мешања, имао право на жалбу. Произлази

---

<sup>96</sup> Г. Станковић (2004), 181.

<sup>97</sup> Више о томе вид. Rainer Hüßtege у Heinz Thomas, Hans Putzo, *Zivilprozessordnung*, München 2013, 144-145.

<sup>98</sup> Г. Станковић (2004), 181.

<sup>99</sup> А. Јакшић (2012), 580.

<sup>100</sup> Члан 109 ЗПП.

<sup>101</sup> Члан 217 став 1 ЗПП.

<sup>102</sup> Решење Привредног апелационог суда, Пж. 2172/2017 (1) од 11.5.2017. године.

да је жалбу изјавило лице које за то није овлашћено, што представља разлог њеног одбачаја.“<sup>103</sup>

Привредни апелациони суд у наведеној одлуци прави разлику између предлагача мешања и умешача<sup>104</sup>, што је погрешно, имајући у виду да умешач ступа у парницу самом изјавом о мешању. Поред тога, у наведеном решењу Привредни апелациони суд погрешно одбацује жалбу зато што је изјављена заједно са захтевом о мешању. Оваква одлука није ваљано образложена зато што умешач ступа у парницу самим подношењем изјаве о мешању, прихвата парницу у оном стању у каквом се налазила у тренутку када се умешао.

Даље, ЗПП изричито регулише допуштеност подношења ванредног правног лека зависно од тога да ли се умешач умешао у парницу до правоснажности пресуде или није. Дакле, суд не може одбацивати жалбу само на основу чињенице да је умешач заједно са жалбом поднео и захтев за мешање, него, евентуално, након што утврди да нема правни интерес за мешање у својству умешача са положајем јединственог супарничара. Погрешна пракса Привредног апелационог суда се може установити и анализом друге одлуке овог суда по којој је жалба умешача била допуштена зато што је поднета након изјаве за мешање о којој није још увек одлучено.<sup>105</sup> Одлука о допуштености жалбе је исправна, али образложење није ваљано. Наиме, умешач може да уложи редовне правне лекове осим ако би то било супротно вољи странке односно уколико их се странка одрекла.<sup>106</sup> Старија пракса наших судова о овом питању је била доследнија законској регулативи.<sup>107</sup>

Домаћа теорија је подељена по питању дејства радњи које је предузео умешач пре него што је суд донео решење о одбијању мешања. На овом схватању базиран је и став<sup>108</sup> да радње, које је предузело лице које је дало изјаву о мешању, остају на снази

---

<sup>103</sup> *Ibid.*

<sup>104</sup> Исто чини и у Пресуди Привредног апелационог суда Пж 915/2015(1) од 30.7.2015. године.

<sup>105</sup> Пресуда Привредног апелационог суда Пж 915/2015(1) од 30.7.2015. године

<sup>106</sup> А. Јакшић (2012), 580.

<sup>107</sup> Тако Окружни суд у Чачку у одлуци Гж. 1123/2005: „Када против решења првостепеног суда жалбу изјави треће лице, указујући да има правни интерес да се меша у парницу, тада се његова жалба не може одбацивати...“, цитирано према Невена Петрушић, Драгољуб Симоновић, *Коментар Закона о парничном поступку*, Београд 2011, 448.

<sup>108</sup> Становиште професора Дике у тумачењу хрватског права наводимо имајући у виду заједничку традицију са хрватским парничним процесним правом и чињеницу да су одредбе о ступању

и ако суд донесе одлуку о одбијању мешања, једино су подељена схватања о томе да ли под условом да странка на чијој страни је захтевано мешање те радње одобри или под условом да им та странка „не одузме правну релевантност“.<sup>109</sup> Треба се приклонити другом становишту јер би преузимање првог могло да доведе до губитка права за странку на чијој страни је дошло до мешања. С тим у вези је и становиште да предузете радње остају на снази. У нашој теорији је заступано и становиште да, уколико суд донесе решење о одбијању мешања, по правоснажности тог решења утврђује да су процесне радње умешача престале да важе, изузев оних за које се може узети да их је странка прихватила.<sup>110</sup>

#### *Правни интерес за мешање*

У нашем праву умешач мора имати правни интерес за ступање у парницу. Видели смо да је овај критеријум коришћен и у ранијим законима који су регулисали институт умешача у српском парничном процесном праву. Јасно је да није довољно као, нпр., у француском праву да има морални или економски интерес<sup>111</sup> за мешање у парницу. Међутим, питање је како дефинисати правни интерес.

У старијој литератури одређење правног интереса је да он мора бити такав да ће „победа једне или друге стране у текућој парници пресудно утицати на правну сферу трећег лица“.<sup>112</sup> Интерес не мора бити постојећи<sup>113</sup>, грађанскоправни, то може бити интерес за прибављање пресуде, која би била предуслов за настанак неког управноправног односа.<sup>114</sup> Није довољан фактички интерес (нпр. када би парница имала пресудни утицај на имовинско стање дужника трећег лица, али не би утицала на остваривање права трећег лица).<sup>115</sup> Суштински, исход текуће парнице

---

умешача у поступак наведене у члановим 215 и 216. ЗПП идентичне одредбама члана 206. и 207. Закона о парничном поступку Републике Хрватске („Народне новине“, бр. 148/2011).

<sup>109</sup> М. Дика (2008), 273-274.

<sup>110</sup> Р. Кеча, Б. Старовић, 257.

<sup>111</sup> Ulrike Köckert, *Die Beteiligung Dritter in internationalen Zivilverfahrensrecht*, Berlin 2010, 32.

<sup>112</sup> Ф. Горшић (1933), 428. Слично и у хрватској теорији умешач се одређује као оно лице чије права и обавезе зависе од тога како ће бити пресуђено у текућој парници вид. S. Triva, М. Dika (2004), 451.

<sup>113</sup> Б. Познић (2009), 510.; Ф. Горшић (1933), 428.

<sup>114</sup> Б. Познић (2009), 512.

<sup>115</sup> Srećko Zuglia, S. Triva, *Komentar Zakona o parničnom postupku*, Zagreb 1957, 471.

би имао дејство решеног претходног питања у односу на доцнију парницу између умешача и странке на чијој страни се мешао.<sup>116</sup>

Појам правног интереса тумачи суд у сваком конкретном случају одлучујући да ли је мешање допуштено.<sup>117</sup> Наша судска пракса појам правног интереса тумачи широко као „...интерес који на било који начин дотиче права тог лица. Реч је о субјективним правима.“<sup>118</sup>

У старијој пракси наших судова је дефинисано да то не може бити ни општи друштвени интерес.<sup>119</sup> У нашој судској пракси је често питање разграничења правног интереса од економског интереса, па је судска пракса и јасна у погледу тога да економски интерес није довољан за мешање у парницу.<sup>120</sup>

Поставља се питање да ли само обавештење о парници представља довољно образложење постојања правног интереса умешача. Реално је очекивати да се треће лице, које је обавештено о парници, том обавештењу одазове једино ако има правни интерес. Ипак, треба се држати прецизног тумачења права и не полазити од тога да се постојање правног интереса подразумева, већ да правни интерес треба да буде образложен.<sup>121</sup>

#### *Положај умешача*

Положај умешача у парници рефлектује његову улогу помоћника странке на чијој страни се умешао. Обичан умешач не може предузимати парничне радње које су у супротности са радњама које је предузела сама странка. Такве парничне радње не

---

<sup>116</sup> А. Јакшић (2012), 578-579.

<sup>117</sup> Ово важи и данас као што је важило још у време примене Закона о парничном поступку из 1956. године, вид. Самуел Кахми, *Грађански судски поступак*, Сарајево 1967, 187-189.

<sup>118</sup> Тако Виши суд у Суботици у одлуци Гж. 1596/88, цитирано према Н. Петрушић, Д. Симоновић (2011), 446.

<sup>119</sup> У СФРЈ, Одлука Врховног суда Војводине, Гж. 338/81 цитирано према Невена Петрушић, Драгољуб Симоновић (2011), 446.

<sup>120</sup> О томе да економски интерес није довољан за мешање у парницу вид. Решење Привредног апелационог суда Пж. 1534/2015 од 8.6.2016. године; Решење Привредног апелационог суда Пж. 3495/2016 од 15.6.2016. године; Решење Привредног апелационог суда Пж. 5672/2012 од 15.10.2013. године.

<sup>121</sup> Тако и у немачком праву Rainer Hüfstege у Heinz Thomas, Hans Putzo, *Zivilprozessordnung*, München, 2013, 137, супротно А. Ваумбах *et al.*, 2014, 248.

би производиле никакво дејство.<sup>122</sup> С друге стране, умешач може предузимати оне радње које може и странка, у складу са његовом улогом у парници које могу да допринесу њеној победи у парници.<sup>123</sup> Он није овлашћен на предузимање диспозитивних парничних радњи. Према становишту актуелне судске праксе, умешач није овлашћен ни на подношење предлога за одређивање привремене мере.<sup>124</sup>

#### *Дејство пресуде у односу на умешача*

У ранијој југословенској теорији се истицало да пресуда има дејство материјалне правноснажности према умешачу само ако је он умешач са положајем јединственог супарничара.<sup>125</sup> У предратној теорији се не спомиње интервенцијско дејство пресуде.<sup>126</sup> Умешач има право на приговор несавесног вођења спора, који је у наше право преузет из немачког права.<sup>127</sup>

У актуелном српском парничном процесном праву, интервенцијско дејство пресуде је регулисано чланом 218 ЗПП-а. Интервенцијско дејство пресуде дуго времена није било регулисано законом<sup>128</sup>, али је било прихваћено у теорији и пракси. Реч је о специфичном дејству пресуде које се разликује од дејства материјалне правноснажности, али о коме суд води рачуна по службеној дужности и на које се сходно примењују неке одредбе које се односе на материјалну правноснажност, нпр., одредбе о проширењу материјалне правноснажности на универзалне сукцесоре.<sup>129</sup>

---

<sup>122</sup> А. Јакшић (2012), 580.

<sup>123</sup> Ово важи и данас као што је важило још у време примене Закона о парничном поступку из 1956. године, вид. С. Кахми, 189.

<sup>124</sup> Решење Привредног апелационог суда Пж. 6076/2015 (2) од 7.10.2015. године.

<sup>125</sup> Д. Аранђеловић, 138.

<sup>126</sup> *Ibid.*

<sup>127</sup> Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, 246.

<sup>128</sup> За критику вид. Б. Познић, „Да ли је потребна реформа југословенског парничног законодавства?“, *Актуелна питања југословенског процесног законодавства: Зборник радова са саветовања правника 10-12.6.1996. године у Будви*, 7-36.

<sup>129</sup> Детаљније у немачком праву вид. Florian Jacoby, у Stein, Jonas, *Kommentar zur Zivilprozessordnung*<sup>23</sup>, Band 1, Tübingen 2014, 1150.

Умешач, осим када је реч о умешачу са положајем јединственог супарничара, у нашем праву није странка у поступку и то се рефлектује на дејство које пресуда има у односу на њега. У односу на умешача пресуда има интервенцијско дејство, док у односу на умешача са положајем јединственог супарничара, пресуда делује материјалном правноснажношћу. Интервенцијско дејство се у објективном смислу испољава у томе да интервенијент не може у новој парници да са странком да истиче приговор несавесног вођења спора, односно, да је суд донео погрешну одлуку.<sup>130</sup> Приговор несавесног вођења спора је могућ само у одређеним случајевима.<sup>131</sup>

Разлика између дејства материјалне правноснажности и интервенцијског дејства пресуде је и у томе што се интервенцијско дејство пресуде може отклонити приговором, а дејство материјалне правноснажности не може.<sup>132</sup>

Интервенцијско дејство пресуде се разликује од дејства материјалне правноснажности у том смислу што интервенцијско дејство пресуде подразумева да је тачно чињенично стање и правна квалификација, као и ставови који су садржани и у образложењу пресуде.<sup>133</sup> Ипак, интервенијско дејство пресуде се односи само на оне чињенице које су важне за доношење одлуке о тужбеном захтеву<sup>134</sup>. С друге стране, материјалном правноснажношћу пресуде нису обухваћене одлуке о претходним питањима, осим ако нису у форми прејудицијелног захтева за утврђење или прејудицијелне противтужбе.

За разлику од дејства материјалне правноснажности, интервенцијско дејство пресуде не наступа уколико суд одлуку донесе применом правила *non liquet*. У том случају се пак према исправном ставу немачке теорије у потоњој парници не би могло узети ни да је доказано супротно оној чињеници која није доказана.<sup>135</sup> У субјективном смислу, интервенцијско дејство пресуде се простире само између умешача и странке на чијој страни се мешао и може се користити против умешача,

---

<sup>130</sup> А. Јакшић (2012), 580-581.

<sup>131</sup> Члан 218. ЗПП.

<sup>132</sup> Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, 249.

<sup>133</sup> А. Јакшић (2012), 581; Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, 249.

<sup>134</sup> Wolfgang Lüke, Peter Arens, *Zivilprozessrecht*, 2011, цитирано према Anja Krüger, Niklas Rahlmeyer, „Die Streitverkündung im Zivilprozess“, *Juristische Arbeitsblätter (JA)* 2014, 204.

<sup>135</sup> А. Krüger, N. Rahlmeyer (2014), 204.

односно, у корист странке на чијој страни се умешао.<sup>136</sup> У немачкој теорији се, такође, наглашава да је судија у потоњој парници између умешача и странке на чијој страни се мешао везан одлуком о чињеничним и правним питањима у пресуди донетој у првобитној парници.<sup>137</sup> У крајњој линији, интервенцијско дејство пресуде се проширује на штету интервенијента.<sup>138</sup>

Дејства која на умешача производи пресуда донета у парници у којој се мешао су ограничена на интервенцијско дејство. Међутим, на умешача са положајем јединственог супарничара пресуде делује без обзира да ли је он учествовао у парници или не. Ипак, пресуда има интервенцијско дејство и у односу на лице обавештено о парници онда, без обзира на то да ли је ступио у парницу као умешач или не.

#### *Умешач и начело диспозиције*

Умешач је институт грађанског процесног права који широко поставља круг лица која га могу користити, али остаје у диспозицији тог лица да ли ће се користити овим институтом или не. У нашем праву суд нема овлашћења да примора треће лице да се умеша у поступак. Имајући у виду да према свом положају ступањем у парницу не мења предмет спора нити он нешто у парници тражи да му се досуди, већ само помаже једној од странака да успе у парници, имајући у виду да пресуда у односу на њега производи одређено дејство, намеће се закључак да је сувишно уводити било каква инквизициона овлашћења суда, односно, прибегавати официозности. У владајућој концепцији парничног поступка такви захвати би само довели до угрожавања права странака, дужим трајањем поступка, а не би допринело ни исцрпљењу спорног односа међу странкама. Поред тога, норме парничног процесног права које регулишу институт умешача су такве да би увођење оваквих овлашћења било неуклопљено у постојећи систем. Тако, постојећа концепција умешача у нашем парничном процесном праву не обухвата и

---

<sup>136</sup> А. Јакшић (2012), 582, Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, 247.

<sup>137</sup> Jens Adolphsen, *Zivilprozessrecht*, Baden Baden 2014, 315.

<sup>138</sup> *Ibid.*, 316.



норме о надлежности за умешача, с обзиром на то да његовим ступањем у парницу не долази до промене идентитета предмета спора.

У нашем праву, суд је дужан у парницама из породичних односа, онда када је то Породичним законом<sup>139</sup> прописано, да прибави мишљење органа старатељства. Међутим, разлика у положају органа старатељства у односу на умешача је у томе што орган старатељства у тим случајевима не иступа као помоћник једне или друге странке у поступку, већ као нека врста помоћника суда.

#### Обавештење о парници

Обавештење о парници (*litis denuntiatio*) је институт парничног процесног права који омогућава странкама да преко суда обавесте треће лице о томе да тече парница. Циљ оваквог обавештења је да се издејствује интервенцијско дејство пресуде у односу на треће лице.

Суд у нашем праву не може да обавеже треће лице да ступи у парницу. То не могу ни странке. У нашем праву, као и нама сродном немачком и аустријском праву, не постоји институт интервенцијске или друге сличне тужбе којим би то било могуће. Ипак, у швајцарском праву, на конфедералном нивоу је уведена могућност интервенцијске тужбе (*Streitverkündungsklage*), као евентуалне тужбе која, у случају победе странке која обавештава о парници, постаје беспредметна.<sup>140</sup> Тужбени захтев је, такође, регресни, односно онај који би био поднет у потоњој парници у коме би пресуда између странке и лица обавештеног о парници имала интервенцијско дејство.<sup>141</sup>

У српском праву је задржан двостраначки систем, а одредбе обавештења о парници нису дуго значајније мењане. Овај институт се раније у нашем праву звао „заштита“, док појам интервенцијског дејства пресуде у самом почетку примене овог института није био познат.<sup>142</sup> Тако је пара. 122 Законика о судском поступку у

<sup>139</sup> Породични закон, *Сл.Гласник РС* бр. 18/2005, 72/2011, 6/2015).

<sup>140</sup> Т. Sutter-Somm, 76.

<sup>141</sup> *Ibid.*, 77.

<sup>142</sup> А. Борђевић, *Грађански судски поступак*, Београд 1924, 84-85.

грађанским парницама Краљевине Југославије предвиђао овај институт у готово идентичном облику, како и данас постоји у нашем праву.<sup>143</sup> Законом о парничном поступку од 8. децембра 1956. године (Сл.лист ФНРЈ , бр.4/57, 52/61 и СФРЈ бр.12/65) је у члану 200, такође, био предвиђен овај институт.<sup>144</sup> Исто је важило и каснијим законима о парничном поступку.

Допуне су учињене тек актуелним ЗПП-ом којим је предвиђено да ће суд, по службеној дужности, обавестити републичког јавног правобраниоца<sup>145</sup>, овлашћеног заступника аутономне покрајине и јединице локалне самоуправе о парници у којој располагања странака или одлука суда могу да утичу на имовинска права и обавезе Републике Србије, односно аутономне покрајне и јединице локалне самоуправе. Оваква одредба је новина<sup>146</sup> у односу на ЗПП из 2004. године.<sup>147</sup> Чини се да одредба није додата у циљу модернизације установе обавештења о парници, већ у оквиру тенденције измене парничног процесног права на начин на који Република Србија добија посебан положај у парничном поступку. Поред ове одредбе истим законом је посебан положај Републике Србије као странке био обезбеђен одредбом члана 193 ст. 1 ЗПП-а из 2011. године, тако што је била предвиђена обавеза лица које намерава да тужи Републику Србију да, пре него што поднесе тужбу, Републичком јавном правобранилашту достави предлог за мирно решење спора. Законом о изменама и допунама закона о парничном поступку<sup>148</sup> је иницијална формулација „дужно је“ измењена тако да гласи да лице „може“ да поднесе предлог. Одредбе о обавештењу о парници су пак остале непромењене.

Поред наведеног додата је и одредба чл. 221 ст. 4 ЗПП-а по којој странка која је посредством суда обавестила треће лице о парници има право да се у накнадној

---

<sup>143</sup> Д. Аранђеловић (1932), 139-140; Ф. Горшић (1933), 433-436.

<sup>144</sup> Међутим, наведена одредба је у доба социјалистичке Југославије тумачена тако да је суд тај који доноси одлуку о томе да ли се мешање допушта или не, вид. С. Кахми, 192;

<sup>145</sup> Члан 221. став 3 ЗПП. Б.Познић, *Грађанско процесно право*<sup>3</sup>, Београд, 1970, 340.

<sup>146</sup> Раније је суд био дужан да обавести о парници само јавног тужиоца и орган стрателства вид. Г. Станковић (2013), 52; детаљније и Љубица Мандић, „Обавештење трећег лица о парници“, *Правни живот* 4/14, 51-60.

<sup>147</sup> Закон о парничном поступку („Сл. Гласник РС“ бр. 125/2004 и 111/2009).

<sup>148</sup> „Сл. Гласник РС“ бр. 55/2014.

парници у којој је обавештено лице странка позива на интервенцијско дејство пресуде.<sup>149</sup>

#### *Субјекти обавештења о парници*

Случајеви у којима суд обавештава о парници су изузетак од правила. Наиме, у нашем праву ЗПП је изричит када прописује да странка обавештава треће лице о парници.<sup>150</sup> Међутим, како је умешач начелно овлашћен да предузима све оне процесне радње које не представљају диспонирање тужбеним захтевом, које може да предузме и странка, нема препрека да и умешач буде овлашћен на обавештење о парници. Ипак, имајући у виду да је *ratio* обавештења о парници интервенцијско дејство пресуде, тешко је замислити да би умешач имао интерес за обавештење трећег о парници уколико то сама странка не учини.

#### *Услови за обавештење о парници*

У нашем праву је критеријум обавештења о парници објективно формулисан јер према члану 221 ст. 1 ЗПП-а странка може да обавести трећег о парници ако је то потребно да би се засновало извесно грађанскоправно дејство, што ће, по правилу, бити право на накнаду штете или регресно право.<sup>151</sup> Наравно, ради се субјективном критеријуму који је испуњен увек онда када странка верује да такво грађанскоправно дејство може наступити.

Суд, наиме, неће испитивати да ли је обавештење основано<sup>152</sup>, јер интервенцијско дејство пресуде не би ни имало смисла уколико је обавештење неутемељено. Суд,

---

<sup>149</sup> *A contrario* када суд то чини без иницијативе странака интервенцијско дејство пресуде не наступа у односу на тако обавештене субјекте, Ранко Кеча, Марко С. Кнежевић, *Грађанско процесно право*<sup>11</sup>, Београд 2016, 139.

<sup>150</sup> Чл.221 ст.1 ЗПП-а.

<sup>151</sup> Формулација “грађанскоправно дејство” је критикована као непрецизна и рогобатна, вид. Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, 250.

<sup>152</sup> Тако и наша судска пракса, вид. Решење Апелационог суда у Београду Гж. 3730/2014 од 3.12.2014. године. О дужности суда да наложи достављање обавештења о парници вид. и Решење Привредног апелационог суда Пж. 4882/2014 од 19.3.2015. године.

дакле, само доставља обавештење трећем лицу онда када постоји иницијатива једне од странака.

Међутим, достава трећем лицу мора бити уредна и по правилима о достављању судских аката.<sup>153</sup> Станковић говори о томе да је достављање обавештења о парници ванпарнична, а не и парнична радња суда и обавештење о парници нема никаквог утицаја на даљи ток текуће парнице.<sup>154</sup> Свакако да обавештење мора бити уредно достављено.

Нашим ЗПП-ом је предвиђено да се обавештење о парници врши поднеском у коме се наводи разлог обавештења и стање у коме се парница налази. Дакле, сагласно томе, суд би морао испитати да ли обавештење о парници испуњава формалне услове предвиђене ЗПП-ом. Уколико обавештење о парници није уредно, онда неће наступити његова дејства.

#### *Дејства обавештења о парници*

Обавештење о парници производи материјалноправна дејства у погледу прекида застарелости, као и у очувању могућности истицања материјалноправних приговора.<sup>155</sup> Уколико треће лице ступи у парницу, онда има положај умешача.

Наш закон не предвиђа изричито када наступају последице обавештења о парници, па је претпоставка да је то у тренутку када је трећи уредно обавештен о парници.<sup>156</sup>

У односу на лице које је обавештено о парници пресуда има интервенцијско дејство, без обзира на то да ли се то лице умешало у парницу или није. По томе се обавештење о парници разликује од обавештења које би било која странка мимо суда могла неформално да упути трећем лицу.

---

<sup>153</sup> Р. Кеча, Б. Старовић, 254.

<sup>154</sup> Г. Станковић (2004), 190-191.

<sup>155</sup> А. Јакшић (2012), 586.

<sup>156</sup> Анализа овог питања није садржана ни у Коментарима Закона о облигационим односима - ЗОО, вид. Драгољуб Стојановић у Слободан Перовић, Драгољуб Стојановић, *Коментар Закона о облигационим односима - ЗОО*, Горњи Милановац 1980, 939-940; Boris Vizner, *Komentar Zakona o obveznim (obligacionim) odnosima*, Zagreb 1978, 1348-1350; Јосип Студин у Борислав Благојевић, Врлета Круљ, *Коментар ЗОО*, Београд 1983, 1157-1158.

Ово лице се може ослободити интервенцијског дејства пресуде на исти начин на који то може учинити и умешач осим ако је је обавештено о парници, а није ступило у парницу.<sup>157</sup> Међутим, лице обавештено о парници се може ослободити овог дејства уколико је обавештено о парници, тражило интервенцију, али је суд одбио да му дозволи мешање. Уколико се докаже да је мешање неосновано одбијено, може се отклонити интервенцијско дејство пресуде.<sup>158</sup>

#### Именовање претходника

Још један вид учешћа трећег лица у парници је именовање претходника. Чланом 220 ст. 1 ЗПП-а предвиђено је да је лице које је тужено као држалац неке ствари или корисник неког права, а тврди да ствар држи или право врши у име трећег лица, дужно да у одговору на тужбу позове преко суда то треће лице (претходника) да уместо њега ступи у парницу. Ако се тужба не доставља на одговор, тужени може најкасније на припремном рочишту, а ако оно није одржано, на главој расправи, пре него што се упусти у расправљање о главној ствари, да позове преко суда претходника да уместо њега ступи у парницу као странка. Тужени може иступити из парнице када претходник ступи у парницу на његово место за шта се не тражи пристанак тужиоца. Претходник тада постаје странка у поступку, али може ступити и као умешач.<sup>159</sup> Међутим, уколико претходник не ступи у парницу, тужени остаје у својој парничној улози.<sup>160</sup> Дакле, институт именовања претходника, за разлику од обавештења о парници, представља процесну радњу која има за циљ процесну сукцесију, а не материјалноправне<sup>161</sup> и процесноправне<sup>162</sup> ефекте, какве треба да произведе институт обавештења о парници.<sup>163</sup> Међутим, уколико до сукцесије не дође, може доћи до мешања у парницу или до потпуне неактивности именованог претходника која води интервенцијском дејству пресуде у односу на њега.

---

<sup>157</sup> Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, 250.

<sup>158</sup> *Ibid.*, 247.

<sup>159</sup> А. Јакшић (2012), 588.

<sup>160</sup> Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, 251.

<sup>161</sup> Члан 388. ЗОО („Сл. лист СФРЈ“ бр. 28/78, 39/85, 45/89, 57/89, „Сл. лист СРЈ“ бр. 31/93 и „Сл. лист СЦГ“ бр. 1/2003).

<sup>162</sup> Члан 218 ЗПП.

<sup>163</sup> Г. Станковић (2013), 54.

Законом је предвиђено који су елементи поднеска о именовану претходника, али се у теорији наводи да овај поднесак треба да садржи: означање претходника, означање правног односа између туженог и претходника, обавештење претходника да је тужилац поднео тужбу против туженог и покренуо парницу, позив претходнику да ступи у поступак као странка уместо првобитног туженог.<sup>164</sup>

Пристанак тужиоца да наместо туженог у парници ступи претходник потребан је само ако тужилац против туженог истиче и такве захтеве који не зависе од тога да ли тужени у име претходника држи ствар или право.

### Супарничарство

Супарничарство (*litis consortium*) је институт множине субјеката у парничном поступку који имају статус странке. Оно може настати како на страни тужиоца (активно), тако и на страни туженог у парничном поступку (пасивно).

#### *Факултативност супарничарства*

Супарничарство је у српском парничном процесном праву факултативна установа и то се испољава кроз чињеницу да супарничарство по правилу настаје диспозицијом тужиоца, као и да суд не може својом одлуком да увлачи супарничаре и поступак. У теорији се говори о два изузетка од факултативности супарничарства. Најпре, питање је ко у поступку одлучује о томе да ће у поступку постојати супарничарство, да ли тужилац или и тужени. Затим, поставља се питање да ли је нужно супарничарство изузетак од факултативности супарничарства, као и да ли супарничарство може настати одлуком суда о спајању парница.

Неретко се наводи да у нашем праву постоји изузетак од факултативности супарничарства онда када је супарничарство нужно<sup>165</sup>, али аутори обично истичу

---

<sup>164</sup> Г. Станковић (2004), 192.

<sup>165</sup> Б. Познић (2009), 483.

да је спорно да ли је реч о изузетку.<sup>166</sup> У старијој науци грађанског процесног права навођени су примери по којима нужно супарничарство бива обавезно, нпр., када тужбу против наследника подноси извршилац тестамент<sup>167</sup>, што се може схватити и као, у то време коришћен синоним за нужно супарничарство, а не као одређење правне природе супарничарства. У савременој теорији је спорно да ли је нужно супарничарство изузетак од принципа факултативности супарничарства.<sup>168</sup> Ретко се изричито наводи да је нужно супарничарство изузетак од принципа факултативности супарничарства, као што то чини Станковић.<sup>169</sup> Супротно становиште заузима Ивошевић наводећи да је принцип факултативности установе супарничарства заступљен и код нужног супарничарства<sup>170</sup>, Познић истиче да одступања од факултативности установе супарничарства постоје „у споровима у којима је оно изражај логички неотклоњиве нужности“, односно, када је реч о нужном супарничарству.<sup>171</sup> Ракић-Водинелић пак као изузетак од факултативности супарничара не наводи нужно супарничарство уопште, већ решење садржано у члану 256 Породичног закона.<sup>172</sup>

Супарничарство је, наиме, процесни институт код кога се материјално право уско преплиће са процесним правом. Тако, код нужних супарничара се поставља питање да ли материјално право ограничава факултативност супарничарства, имајући у виду да тужбени захтев може бити усвојен једино ако су њиме обухваћени сви нужни супарничари. Како би дошли до одговора на то питање, треба да разликујемо спор као материјалноправни однос и парнични поступак, односно процесне институте који се у њему користе ради решавања спора. Уколико је материјалноправни однос такав да се спор може решити само уз учешће свих лица, то значи да процесни институти треба да буду такви да омогућавају свим тим лицима да учествују у поступку и штите своја права.

ЗПП предвиђа да, уколико тужбом нису обухваћени сви нужни супарничари, тужбени захтев бива одбијен. Нужно супарничарство онда није изузетак од

---

<sup>166</sup> А. Јакшић (2012), 567.

<sup>167</sup> Д. Аранђеловић (1932), 125.

<sup>168</sup> А. Јакшић (2012), 567.

<sup>169</sup> Г. Станковић (2004), 168.

<sup>170</sup> Зоран Ивошевић, *Супарничарство*, Београд 1978, 197.

<sup>171</sup> Б. Познић (2009), 483.

<sup>172</sup> Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, 226.

факултативности супарничарства, већ процесно право пропушта да заштити све учеснике спорног материјалноправног односа на једнак начин. Уколико, с друге стране, тужбени захтев бива одбачен, може се закључити да је нужно супарничарство изузетак од факултативности супарничарства. Такав је случај са нужним супарничарством предвиђеним чл. 256 Породичног закона које се разликује од нужног супарничарства предвиђеног ЗПП-ом, јер се према Породичном закону тужба одбацује уколико тужилац не означи све супарничаре. Тада, сама процесна норма штити све учеснике материјалноправног односа и онемогућава вођење поступка уколико у њему не учествују сви и таква норма прописује изузетак од факултативности супарничарства.

Друго питање које се поставља је чијом вољом долази до супарничарства, односно, у чијој диспозицији је факултативност. По правилу, до супарничарства долази вољом тужиоца. Питање је да ли у нашем праву до супарничарства може доћи и вољом туженог, дакле, подношењем противтужбе. Ретки су аутори<sup>173</sup> који истичу да супарничарство може настати по противтужби.

У нашем праву није допуштено, као што је то случај у немачкој судској пракси, да супарничарство може као накнадно да настане подношењем противтужбе против тужиоца и трећег лица.<sup>174</sup> Аустријско право, с друге стране, не познаје овакву могућност, већ се истиче да до супарничарства долази изјавом воље тужиоца.<sup>175</sup>

У нашем праву је супарничарство по противтужби замисливо уколико у текућој парници сва лица на страни туженог поднесу противтужбу против свих лица на страни тужиоца јер, сагласно члану 198 ЗПП-а, противтужбу подноси тужени код истог суда. У теорији се ово истиче као да тужени подноси у текућој парници<sup>176</sup>, међутим, тада се ради о већ постојећим супарничарима који уместо тужиоца постају противтужени. Осим тога, до супарничарства по противтужби може доћи уколико су кумлативно испуњени услови и за противтужбу.

---

<sup>173</sup> Д. Палачковић, 173.

<sup>174</sup> Stephan Weth у Hans Joachim Musielak, Wolfgang Voit, *Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz*, München 2018, 319.

<sup>175</sup> Günter Schubert у Hans Fasching, *Kommentar zu den Zivilprozeßgesetzen*<sup>2</sup>, 2.Band/1.Teilband, Wien 2002, 343.

<sup>176</sup> А. Јакшић (2017), 453.



Диспозиција тужиоца долази до изражаја и код примене члана 205 ст.2 ЗПП-а . Закон изричито овлашћује тужиоца на субјективно проширење тужбе при чему иницијални тужени не може томе да се противи. У старијој теорији се ова одредба сматрала и посебном врстом субјективног преиначења тужбе код кога суд није овлашћен, као код објективног преиначења, да под законом прописаним условима допусти преиначење када се томе противи нови тужени.<sup>177</sup> Према пракси југословенских судова чак ни пристанак новог туженог није тражен ако је реч о нужним супарничарима.<sup>178</sup> Неким одлукама југословенских судова је заузето чак становиште да суд треба да прихвати проширење тужбе на новог туженог уколико тужени није ускраћен у свом праву да се брани свим средствима која би могао да употреби од почетка.<sup>179</sup> Најзад, пракса српских судова показује, када тужилац у току поступка субјективно прошири тужбу на још једног нужног супарничара, да се то неће сматрати проширењем него уређењем тужбе.<sup>180 181</sup>

Поставило се питање како ће суд поступити уколико тужилац захтева проширење тужбе на туженог у односу на кога није надлежан. Мишљења су подељена, тако да, с једне стране, суд не може дозволити проширење које би довело до престанка надлежности поступајућег суда јер тужени преузима парницу у оном стању у коме се налази кад он у њу ступа, док, с друге стране, може да после престанка новог туженог донесе одлуку којом ће се огласити ненадлежним и предмет уступити надлежном суду.<sup>182</sup> Друго становиште је исправније.

Спорно је, најзад, да ли супарничарство може настати по одлуци суда о спајању парница. Према неким ауторима, спајање парница као начин настанка супарничарства се противи факултативном карактеру супарничарства<sup>183</sup>, имајући у виду да одлуку о спајању парница дискреционо доноси суд. Наиме, спајање парница се од заснивања супарничарства разликује по томе што је спајање парница акт суда којим он управља поступком, али може довести до заснивања

---

<sup>177</sup> Б. Познић (2009), 489.

<sup>178</sup> *Ibid.*

<sup>179</sup> *Ibid.*, 490

<sup>180</sup> Решење Вишег трговинског суда Пж. 6208/2004 од 31.3.2004. године.

<sup>181</sup> Оваква одлука говори у прилог тезе да последица необухватања свих нужних супарничара тужбом не треба да буде одбијање тужбеног захтева него одбацивање тужбе.

<sup>182</sup> Б. Познић (2009), 491.

<sup>183</sup> Б. Познић (2009), 483 са даљим наводима.

супарничарства само међу лицима која су већ била странке у поступку.<sup>184</sup> Други аутори сматрају да спајањем парница не може доћи до настанка супарничарства јер недостаје воља тужиоца.<sup>185</sup> У аустријском праву су дуго била подељена становишта између теорије чије становиште је да до супарничарства на овај начин може доћи и судске праксе која негира настанак супарничарства спајањем парница.<sup>186</sup>

Воља тужиоца није законски прописана карактеристика супарничарства и не може представљати препреку за настанак супарничарства између лица која су већ странке. Осим тога, у аустријском праву је заузет став да до накнадног супарничарства може доћи одлуком суда о спајању парница<sup>187</sup>, а каткад чак иако није испуњен услов истоветности захтева.<sup>188</sup>

#### *Врсте супарничарства*

За заснивање супарничарства суд прописује одређене претпоставке које представљају гарант целисходности<sup>189</sup> вођења заједничког поступка за множину субјеката у парничном поступку. Закон одређује, с једне стране, услове за заснивање формалног, а, с друге стране, услове за заснивање материјалног супарничарства.

#### **Формално супарничарство**

Формално супарничарство је регулисано чланом 207 ст. 1 тч. 2 ЗПП-а, којим је предвиђено да више лица могу једном тужбом да туже, односно, да буду тужени ако су предмет спора захтеви, односно обавезе исте врсте које се заснивају на битно

---

<sup>184</sup> Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, 226.

<sup>185</sup> Р. Кеча, Б. Старовић, 246.

<sup>186</sup> G. Schubert, 343.

<sup>187</sup> Hans Dolinar, Marianne Roth, Henriette Dursma-Kepplinger, *Zivilprozessrecht*<sup>14</sup>, Wien 2016, 273. У старијој аустријској теорији су била подељена мишљења о томе да ли спајањем парница може да настане супарничарство, вид. одречно Georg Petchek, *Der österreichische Zivilprozeß*, Wien 1963, 300. супротно Richard Holzhammer, *Österreichisches Zivilprozeßrecht*, Wien 1970, 68.

<sup>188</sup> H. Dolinar, M. Roth, H. Duursma-Kepplinger, 274.

<sup>189</sup> Б. Познић (2009), 484.

истоврсном чињеничном и правном основу и, ако постоји стварна и месна надлежност истог суда за сваки захтев и за сваког туженог.

Услови за заснивање формалног супарничарства су у упоредном праву нама сродних правних система слично регулисани.<sup>190</sup> Тако, у швајцарском праву је услов за заснивање формалног супарничарства сличан правни основ међу захтевима.<sup>191</sup>

Формални супарничари су, дакле, они код којих ван парнице нема ни стварне ни правне повезности, али њихова права и обавезе проистичу из битно истоврсног чињеничног и правног основа<sup>192</sup>, па је сврсисходно водити један поступак у односу на све, нпр., зато што је доказни поступак бар у делу исти. Пример који даје Салма<sup>193</sup> су девизне штедише које пре тужбе нису биле ни у каквом односу, али су сви ускраћени за девизну штедњу.

Међутим, да би били супарничари, услов је да у односу на сваког супарничара буде предвиђена иста врста поступка и да је исти суд стварно и месно надлежан за сваки од наведених захтева.

### ***Материјално супарничарство***

Материјално супарничарство је предвиђено чланом 207 став 1 тч. 1 ЗПП, који прописује да више лица могу једном тужбом да туже, односно, да буду тужени ако су у погледу предмета спора у правној заједници, или ако њихова права, односно обавезе, проистичу из истог чињеничног и правног основа.

Правна заједница међу материјалним супарничарима постоји, примера ради, када је реч о санаследницима, сувласницима, ортацима у ортачком друштву.<sup>194</sup> Поред тога, то су и солидарни дужници, за које аустријски закон предвиђа изичито да су

---

<sup>190</sup> Вид. *Infra* Глава 2.

<sup>191</sup> Т. Sutter-Somm, 62.

<sup>192</sup> Марија Салма, „Супарничарство“, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду (Зборник радова ПФНС)*, Нови Сад 2004, 315.

<sup>193</sup> *Ibid.*

<sup>194</sup> Georg E. Kodek, Peter G. Mayr, *Zivilprozessrecht*, Wien 2013, 152.

материјални супарничари, а у нашој теорији се квалификују као правна заједница.<sup>195</sup>

Друга група случајева се односи на груписање по основу истог чињеничног и правног основа. Такав је случај код више оштећених истим догађајем.<sup>196</sup>

Материјално супарничарство је просто када су лица повезана „стварном везом“<sup>197</sup>, нпр., саизвршиоци деликта у парници ради накнаде штете. Материјални супарничари могу бити прости и када су повезани правном везом као нпр. главни дужник и јемац.<sup>198</sup>

#### Надлежност за материјалне супарничаре

Услов за заснивање материјалног супарничарства је да постоји иста врста поступка у односу на све супарничаре и да је исти суд стварно надлежан, али не мора бити и месно надлежан за сваког, већ долази до атракције надлежности. Поставља се питање да ли долази до атракције само у месту суда опште месне надлежности или, и у месту суда посебне надлежности за неког од супарничара. Мишљења у теорији су подељена. Палачковић сматра да нема ограничења за атракцију правила о месној надлежности било да је реч о општој надлежности било да је реч о елективној<sup>199</sup>, док Станковић сматра да до атракције месне надлежности може доћи само ако је надлежност успостављена по правилима опште месне надлежности.<sup>200</sup>

Приликом писања правила о посебној месној надлежности законодавац је имао у виду посебне интересе које треба избалансирати и који одудару од принципа инкорпорисаних у правила о општој месној надлежности, али не првенствено и интересе множине субјеката у парничном поступку. Тако се могу формално поделити посебна правила о месној надлежности, на оне код којих се критеријум за заснивање месне надлежности односи на множину субјеката, и на оне код којих се

---

<sup>195</sup> Д. Палачковић, 173.

<sup>196</sup> G.E. Kodek, P.G. Mayr, 153.

<sup>197</sup> М. Салма, 315.

<sup>198</sup> *Ibid.*

<sup>199</sup> Д. Палачковић, 15.

<sup>200</sup> Г. Станковић (2004), 167.

не односи. У првом случају би могло доћи до атракције надлежности и у месту суда посебне надлежности. Иако би то решење било оправдано, оно не налази изричито упориште у закону, па ни судија не би био овлашћен да прави овакву разлику.

У сваком случају, да би до атракције надлежности заиста и дошло, потребно је да буду испуњени услови за заснивање материјалног супарничарства тако да они представљају додатни коректив примени правила о атракцији надлежности, па је атракција надлежности оправдана и онда када је надлежност заснована по правилима о посебном форуму. Међутим, како је сам законодавац одредбу чл.42 предвидео у оквиру правила о посебној месној надлежности, системским тумачењем намеће се закључак да до атракције надлежности долази онда када је она у односу на једног од материјалних супарничара успостављена по правилима о општој месној надлежности.

Уколико је за једног од тужених надлежан привредни суд, а за другог суд опште надлежности, онда се може успоставити надлежност привредног суда, иако је један од материјалних супарничара физичко лице.<sup>201</sup> ЗМПП у чл. 46 став 4 предвиђа атракцију директне међународне надлежности уколико један од супарничара има пребивалиште или седиште у нашој земљи.<sup>202</sup>

#### *Посебно о врстама супарничарства с обзиром на положај странака у парници*

Правни системи германског правног круга праве разлику између простог и јединственог супарничарства, док то није случај у Француској и Енглеској.<sup>203</sup> Разлике, даље, постоје и унутар германског правног круга. У аустријском праву се прави разлика између простог супарничарства (*einfache Streitgenossenschaft*) и јединствене странке у поступку (*einheitliche Streitpartei*).<sup>204</sup> У немачком праву разликује се обично супарничарство (*Streitgenossenschaft*) од јединственог (нежног) супарничарства (*notwendige Streitgenossenschaft*) који у немачком праву немају

---

<sup>201</sup> Више о тумачењу одредбе чл. 25 ст. 1 тч. 1 Закона о уређењу судова вид. Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, 228.

<sup>202</sup> Више о томе вид. глава 4.

<sup>203</sup> Eva Geier, *Die Streitgenossenschaft im internationalen Verhältnis*, Bern 2005, 134.

<sup>204</sup> G.E. Kodek, P.G. Mayr, 152.

положај једне странке. Решење нашег права је у том смислу ближе аустријском, имајући у виду да ЗПП изричито предвиђа да су јединствени супарничари једна странка у поступку.

### ***Просто супарничарство***

Формално супарничарство је увек просто. Међутим, да би дозволио заснивање формалног супарничарства, суд је тај који мора проценити када су испуњени критеријуми битне истоврсности захтева. У немачкој теорији се као критеријум за процену да ли постоји битна истоврсност захтева као услов за заснивање формалног, па и простог супарничарства, поставља питање целисходности заједничког одлучивања<sup>205</sup>. Чини се да би овако широко постављен услов био најсмисленији, јер смисао простог супарничарства није једнако одлучивање о тужбеном захтеву, већ је целисходност одлучивања у једном поступку о свим тужбеним захтевима.

Код простог супарничарства расправљање, доказивање и одлучивање о тужбеном захтеву је заједничко, иако не мора бити, али је целисходно да се заједнички о тим захтевима одлучи. То ће бити случај када се поклапа великих број доказа који ће бити изведени у односу на сваког супарничара, односно, када је потребно размотрити битно истоврсна правна питања, па је заједнички поступак ефикаснији. Пресуда донета у поступку у коме су учествовали прости супарничари не мора бити иста према свима.<sup>206</sup> Суд свакако може према неком од супарничара одвојити поступке или пак донети делимичну пресуду. Иначе, суд цени став сваког од супарничара према некој чињеници сходно начелу слободне оцене доказа и, имајући у виду да суд има обавезу да доказе цени узимајући у обзир резултат целокупне расправе.<sup>207</sup>

---

<sup>205</sup> J. Adolphsen (2014), 99.

<sup>206</sup> G.E. Kodek, P.G. Mayr, 153.

<sup>207</sup> Б. Познић (2009), 500.

## **Јединствено супарничарство**

За разлику од простог супарничарства, код јединственог супарничарства заједничко одлучивање није само целисходно већ и неопходно. Јединствени супарничари су, наиме, они код којих се спор може решити само на једнак начин према свима или по закону или због природе правног односа. ЗПП у члану 210 исправно говори о решавању спора на један начин, а не нужно о доношењу једне пресуде. Тако, није немогуће да против неког од јединствених супарничара из процесних разлога буде донето процесно решење, а у односу на остале пресуда.<sup>208</sup> Формално супарничарство у нашем праву не може бити јединствено, већ је увек просто.<sup>209</sup>

Српски законодавац се определио за детаљнију регулацију супарничарства уопште, па и јединственог супарничарства. Тако, наш закон садржи посебне одредбе и о нужном супарничарству као врсти јединственог супарничарства која настаје из материјалноправних разлога. У нашем праву је нужно супарничарство издвојено у посебну одредбу члана 211 ЗПП-а.

Закон предвиђа да до јединственог супарничарства долази када је по закону или због природе правног односа потребно спор решити према свим супарничарима једнако. Постојање јединственог супарничарства претпостављено је материјалним правом. Материјално право омогућава да се још пре парнице створе услови за евентуални настанак процесне заједнице и утичу на допуштеност супарничарства у конкретној парници.<sup>210</sup> Разлика између материјалноправних и процесних разлога се у неким случајевима не може лако повући. Неопходно је водити рачуна и о материјалном и о процесном праву зато што процесно право даје оквире одређивања шта је јединствено супарничарство<sup>211</sup>, иако оно иницијално настаје по материјалном праву. Ово је посебно од значаја у парничном поступку са елементом иностраности, имајући у виду да је право земље суда то које даје оквире и прописује

---

<sup>208</sup> У том смислу и М. Vollkommer, R. Zöllner, 304-305.

<sup>209</sup> А. Јакшић (2012), 627.

<sup>210</sup> Г. Станковић, „Супарничарство и закон о облигационим односима“, *Анали ПФБ*, број 6, Београд 1984, 851.

<sup>211</sup> М. Салма, 319.

услове за заснивање процесне заједнице, а право меродавно за материјалноправни однос одређује да ли су испуњени услови за заснивање такве заједнице.

Процесни положај јединствених супарничара- вољних и нужних

Јединствени супарничари су једна странка у поступку. Сходно томе, они у поступку треба да имају јединствену вољу приликом предузимања процесних радњи. Јединствено супарничарство може бити супарничарство из процесних разлога, односно вољно, и јединствено супарничарство из материјалноправних разлога тј. нужно.

Јединствено вољно супарничарство постоји у случајевима проширеног дејства правноснажности, што је у неком случају изричито уређено законом, а у другим случајевима произлази из норми који регулишу питање правноснажности, нпр., пресуда по тужби поводом оспоравања потраживања у извршном поступку би деловала и према осталим повериоцима и према извршном дужнику.<sup>212</sup>

Нужно супарничарство је посебна врста јединственог супарничарства код кога се судска заштита може остварити само ако су тужбом обухваћени сви субјекти материјалноправног односа. Уколико нису, тужбени захтев ће, према решењу усвојеном у нашем ЗПП-у, бити одбијен.<sup>213</sup>

Без обзира да ли је реч о јединственом супарничарству из процесних разлога или из материјалноправних разлога, ЗПП у члану 210 изричито одређује да су јединствени супарничари једна странка у поступку. Међутим, њихов положај јединствене странке је специфичан. Различите последице наступају уколико је реч о јединственом супарничарству из процесних разлога и јединственом супарничарству из материјалноправних разлога.

Суд ће неке услове за допуштеност тужбе по природи ствари морати да цени појединачно за сваког од јединствених супарничара. Уколико, нпр., утврди да је тужба једног од јединствених супарничара из процесних разлога недопуштена,

---

<sup>212</sup> *Ibid.*, 320.

<sup>213</sup> За критику овог решења вид. А. Јакшић (2012), 572-573.



наставиће поступак у односу на остале. Међутим, према становишту немачке теорије, уколико утврди да је тужба нужних супарничара у односу на једног од њих недопуштена, суд ће одбацити тужбу у целости.<sup>214 215</sup>

Процесни положај јединствених супарничара је регулисан одредбом члана 210 ЗПП-а, која предвиђа да, кад поједини супарничари пропусте неку парничну радњу, дејство парничних радњи које су извршили други супарничари се односи и на оне који те радње нису предузели. Наш закон, дакле, не садржи решење ситуације у којој је дошло до колизије парничних радњи јединствених супарничара.

У теорији је прихваћено правило да „штетне процесне радње“ не делују ни према коме, па ни према ономе ко их је предузео, осим ако су их предузели сви. Корисне процесне радње једног супарничара делују и у корист оних који их нису предузели“.<sup>216</sup> Према становишту неких аутора које није шире прихваћено<sup>217</sup> треба у случају колизије узети да парнична радња не постоји. С друге стране, сматра се да ни слободна оцена суда о томе која радња се сматра корисном није најпоузданији пут зато што удаљава од објективних критеријума.<sup>218</sup> Због тога је потребно корисност процесних радњи супарничара тумачити не само по процесном праву већ треба имати у виду материјалноправни однос који их овлашћује на предузимање одређене радње у поступку. Тако, Јакшић сматра да одговор на питање да ли један јединствени супарничар може да диспонира тужбеним захтевом треба тражити у материјалноправном односу.<sup>219</sup>

Према чл. 205 ЗПП-а, ако рокови за извршење парничне радње за поједине јединствене супарничаре истичу у различито време, ту радњу може предузети сваки супарничар све док макар за једног од њих тече рок. У упоредном праву се поставило питање да ли се супарничар може користити роком другог уколико га тај други пропусти. У нашем праву је ова дилема изричито решена законском

---

<sup>214</sup> M. Vollkommer, R. Zöller, 307.

<sup>215</sup> Детаљније о овом питању у нашем праву вид. Део 3.

<sup>216</sup> З. Ивошевић, „Јединствено супарничарство“, *Анали ПФБ* 2-3, 1996, 54 са даљим наводима.

<sup>217</sup> Rudolf Pollak, *System des österreichischen Zivilprozessrecht*, 1930, 197, цитирано према З. Ивошевић (1996), 53.

<sup>218</sup> З. Ивошевић (1996), 55.

<sup>219</sup> А. Јакшић (2012), 574.

одредбом по којој је предвиђено да парничну радњу сваки супарничар може предузети све док макар и за једног од њих тече рок за предузимање те радње.<sup>220</sup>

Иако се разлози за повраћај у пређашње стање тичу само оног на кога се односе, усвајање предлога за повраћај у пређашње стање се простире на све.<sup>221</sup> Такође, накнадним извршењем парничне радње од стране супарничара, којима је то дозвољено, враћају се у пређашње стање и парница у односу на остале јединствене супарничаре јер, у супротном, не би могло да се обезбеди јединствено решење спора.<sup>222</sup> Уколико дође до прекида поступка, наставак може тражити било који од јединствених супарничара, не само онај на кога се односе разлози за прекид.<sup>223</sup>

Приликом расправљања се узима да је нека чињеница оспорена уколико ју је оспорио барем један јединствени супарничар, зато што је оспоравање повољнија радња у односу на признање. При том, у складу са принципом негативне литисконтестације, оспоравањем се сматрало и неизјашњавање о чињеници.<sup>224</sup>

У теорији је спорно да ли један супарничар који је поднео жалбу може да је повуче. С једне стране, заступљено је становиште да не може<sup>225</sup> зато што се подношење жалбе протеже на све, а, с друге стране, могло би се узети да не постоји прећутна сагласност свих оних који нису уложили жалбу да жалбу не треба уложити, а да се жалилац повлачењем жалбе само придружио ставу осталих.<sup>226</sup> Друго становиште се не може прихватити, с обзиром на то да је радња подношења жалбе већ произвела дејство и да би се исто тако могло претпоставити да су остали супарничари пропустили да поднесу жалбу након што ју је један од њих већ поднео.

Сагласно члану 160 ЗПП-а, супарничари трошкове поступка сnose на једнаке делове. Али, ако постоји значајна разлика у погледу њиховог удела у предмету

---

<sup>220</sup> З. Ивошевић, *Супарничарство*, Београд 1968, 202.

<sup>221</sup> З. Ивошевић (1996), 60.

<sup>222</sup> З. Ивошевић (1968), 203.

<sup>223</sup> З. Ивошевић (1996), 61.

<sup>224</sup> *Ibid.*, 61.

<sup>225</sup> Georg Neumann, *Komentar građanskog sudskog postupka* (prevod S. Gregorić), Београд 1933, 255, цитирано према З. Ивошевић (1996), 62.

<sup>226</sup> L. Rosenberg, *Lehrbuch des Deutschen Zivilprozessrechts*, 1954, стр. 441, цитирано према З. Ивошевић, (1978), 62.

спора, суд ће према размери тог удела одредити колики део трошкова ће надокнадити сваки од супарничара.

У парничном поступку са елементом иностраности, акторска кауција се и код простог и код јединственог супарничарства може тражити само од оних лица од којих би се могла тражити да самостално иступају у спору.<sup>227</sup> С друге стране, становиште Јакшића је да се трошкови поступка између супарничара расподељују зависно од природе њиховог материјалноправног односа.<sup>228</sup> Друго схватање се из перспективе процесне правичности намеће као исправно. Јакшић конкретизује да у случају активног јединственог супарничарства, захтев за плаћање акторске кауције може бити истакнут само према оном супарничару који је странац и нема пребивалиште у Србији.<sup>229</sup> Дакле, у овом случају иако су јединствени супарничари једна странка у поступку и евентуалну накнаду трошкова поступка дугују солидарно, чињеница да један или више њих није странац који нема пребивалиште у Србији, а заједно са оним који јесте странац и нема пребивалиште у Србији чини једну странку, не аболтира тог једног од обавезе плаћања акторске кауције, како због процесноправне правичности према туженом, тако и због материјалноправне правичности у односу између лица која чине супарничарску заједницу на страни тужиоца.

Остали процесни аспекти јединственог супарничарства ће бити разматрани у контексту петходног испитивања тужбе у парничном поступку са елементом иностраности, односно испитивања директне међународне надлежности.

Нужно супарничарство

---

<sup>227</sup> Михајло Дика, Гашо Кнежевић, Срђан Стојановић, *Коментар закона о међународном приватном и процесном праву*, Београд 1991, 265.

<sup>228</sup> А.Јакшић (2012), 553.

<sup>229</sup> А. Јакшић, *Међународно грађанско процесно право*, Београд 2015, 267.

Нужно супарничарство има свој основ у материјалном<sup>230</sup>, а не у процесном праву.<sup>231</sup>

Нужно супарничарство је јединствено супарничарство из материјалноправних разлога. У овом случају супарничари могу остварити правну заштиту једино уколико сви учествују у поступку. Најјасније одређење нужног супарничарства дато је у немачком коментару Штајн Јонас, у ком се наводи да се у овом случају никако не ради о томе да супарничари могу бити принуђени на учествовање у парничном поступку, већ да нужно супарничарство, као јединствено супарничарство из материјалноправних разлога, већ постоји и да му се као таквој целини пружа заштита у парничном поступку.<sup>232</sup> С обзиром на то како се овој целини пружа заштита у парничном поступку, у теорији су се јавила два спорна питања: да ли нужно супарничарство може да буде и активно или само пасивно, као и да ли законска последица необухватања свих нужних супарничара тужбом треба да буде одбацивање тужбе или одбијање тужбеног захтева.

Неспорно је, дакле, да нужно супарничарство може да буде пасивно, док је у теорији спорно да ли може да буде и активно.<sup>233</sup> Наиме, проблематика је у томе да ли код правних односа које подразумевају заједничко овлашћење свих учесника на подношење тужбе институтима парничног процесног права институт нужног супарничарства може довести до ограничења права на тужбу. Наиме, нужно супарничарство је или већ постојеће у материјалном праву или као такво законом одређено. Сходно томе, уколико би се захтевало да као тужиоци наступе сви, један би могао врло лако да осујети право на тужбу осталих.<sup>234</sup> С друге стране, неки аутори истичу да као што је могуће да један онемогући остале да поднесу тужбу, тако је могуће и да интерес једног да не поднесе тужбу буде угрожен, имајућу у виду да је правни однос материјалноправно недељив, па та недељивост важи и за

---

<sup>230</sup> За примере материјалноправних односа у немачком праву вид. Ebehard Wieser, „Gründe gemeinschaftlicher Prozessführungsbefugnis“, *Juristische Schulung (JUS)* 10/2000, 998-999.

<sup>231</sup> Ставре Филипче, „Супарничарство (*Litis consortium*)“, *Правни живот* бр.1, 1961, 31

<sup>232</sup> R. Bork, у F. Stein, M. Jonas (2014), 172.

<sup>233</sup> Против могућности да нужно супарничарство буде активно је Д. Палачковић, 175. С друге стране, у ранијој теорији је навођено да не треба инсистирати на томе да активно супарничарство може да буде нужно имајући у виду да би се тиме у неким ситуацијама осетно отежало пружање правне заштите, вид. Р. Кеча, Б. Старовић, 250. Међутим, ово мишљење је у каснијим радовима кристалисано констатацијом да је нужно супарничарство замисливо као активно вид. Р. Кеча, М. С. Кнежевић, *Грађанско процесно право*<sup>11</sup>, Београд 2016, 117.

<sup>234</sup> Б. Познић (2009), 503-504.

њихове носиоце.<sup>235</sup> Такође, уколико би само један од лица који су заједничари могао да буде самостално тужилац у парници поводом заједничког права, то би било у супротности са природом материјалноправног односа који је настао.

Свако, па и лице које процесно право третира као супарничара, има право на приступ суду. Самим тим, сваком од супарничара би требало допустити да води поступак ради заштите свог права. Међутим, онда када би један од носилаца материјалног права сам учествовао у поступку, онда би тиме осталима било ускраћено право на правично суђење. Једино решење које се намеће као исправно у овом случају је да процесноправне норме што прецизније рефлектују материјалноправни однос међу нужним супарничарима, па да тако буду с једне стране, обавезно сви обухваћени тужбом, а, с друге стране, да буде допуштено и активно нужно супарничарство. У старијој југословенској литератури је овакав проблем заправо био без практичног значаја, имајући у виду да су се нашли закључци да активно нужно супарничарство не постоји.<sup>236</sup> Данашња теорија<sup>237</sup> према садашњем стању законодавства постојање активног нужног супарничарства већински признаје, а то становиште подржава и судска пракса.<sup>238</sup>

Друго питање које се поставља је да ли последица необухватања свих нужних супарничара тужбом треба да буде одбацивање тужбе или одбијање тужбеног захтева као неоснованог. Позитивноправно решење садржано у ЗПП-у је да ће у случају да тужбом нису обухваћени сви нужни супарничари тужбени захтев бити одбијен, док ЗПП у члану 211 став 3 прописује да суд о нужном супарничарству води рачуна по службеној дужности. Тиме би се могло разумети да питање нужног супарничарства суд сматра процесноправним, а не материјалноправним питањем.<sup>239</sup> Ипак, према важећем ЗПП-у уколико сви нужни супарничари не учествују у поступку, тужбени захтев ће бити одбијен због недостатка стварне легитимације. Овако је и у аустријском праву. С друге стране, немачко право

---

<sup>235</sup> З. Ивошевић (1996), 51.

<sup>236</sup> Б. Познић, (2009), 503-504 са даљим наводима.

<sup>237</sup> А. Јакшић (2012), 569.; М. Дика (2008), 168.

<sup>238</sup> Решење Вишег суда у Пожаревцу Гж. 726/2016 (2014) од 19.10.2016. године.

<sup>239</sup> Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, 231.

другачије регулише ову ситуацију, па је последица необухватања свих нужних супарничара тужбом, одбацивање тужбе.<sup>240</sup>

Аргумент у прилог становишту да тужбени захтев треба одбити уколико њиме нису обухваћени сви нужни супарничари је да онај који је поднео тужбу има појединачно право на тужбу, па она у том смислу није недопуштена, али да је захтев неоснован, пошто га може остварити само у заједници са осталима.<sup>241</sup> Према ставу Ивошевића, одбацивање тужбе се не може објаснити ни њеном неуредношћу ни недостатком процесне легитимације. О недостатку процесне легитимације се може говорити када се води спор о туђем праву јер се необухватање свих нужних супарничара не може подвести ни под један од наведених разлога за одбачај у случају неуредности.<sup>242</sup> Ипак, Јакшић истиче да о нужном супарничарству суд води рачуна по службеној дужности, што указује на то да је реч о процесној претпоставци. Поред тога, суд би доношењем мериторне одлуке ускратио нужним супарничарима који нису обухваћени тужбом право на судску заштиту, како не би било уколико би тужба била одбачена<sup>243</sup>.

Компромисно становиште у својим каснијим радовима заступа Дика. Он, наиме, истиче да необухватање свих нужних супарничара тужбом доводи до тога да је тужбени захтев и неуредан и неоснован. Наиме, недостатак стварне легитимације има за последицу да је захтев *prima facie* неоснован, па би самим тим вођење парнице било недопуштено.<sup>244</sup> Даље, исти аутор истиче да, када је нужно супарничарство засновано на закону, тужбу треба одбацити, док онда када је нужност супарничарства последица материјалноправног односа, треба одбити тужбени захтев као неоснован.<sup>245</sup>

Расправа је по овом питању дуго вођена, а законско решење се није мењало, иако је, видимо, теорија већински критиковала решење по коме, као последица необухватања свих нужних супарничара тужбом, долази до одбијања тужбеног захтева. Уколико узмемо да су интереси странака они који су утемељени у сама

---

<sup>240</sup> А. Јакшић (2017), 629-630.

<sup>241</sup> З. Ивошевић (1978), 194.

<sup>242</sup> *Ibid.*, 197-198.

<sup>243</sup> А. Јакшић (2012), 573.

<sup>244</sup> М. Дика, *Građansko parnično pravo sudske odluke i sudska nagodba*, Zagreb 2013, 472.

<sup>245</sup> М. Дика (2008), 169.

процесна начела и институте парничног процесног права, треба разумети да је и у интересу самог тужиоца, који неовлашћено самостално води поступак у име нужних супарничара, да тај поступак не буде дуготрајан, а осуђен на неповољну пресуду, већ да тужба у почетној фази поступка буде одбачена.

Другачије решење од ЗПП-а садржи Породични закон који у члану 256 садржи законске одредбе којима је одређено нужно супарничарство. Као последица тога да нису сва лица за која закон предвиђа да су нужни супарничари обухваћена тужбом у спору о материнству или очинству, суд је дужан да поучи тужиоца да тужи и лице које тужбом није обухваћено, или то лице позове да се придружи парници као нови тужилац. Ако тужилац у остављеном року не поступи по налогу суда, сматраће се да је тужба повучена, а, ако врати неисправљену тужбу, онда ће је суд одбацити. Управо ова одредба се у делу доктрине сматра одступањем од принципијелне факултативности супарничарства, имајући у виду да закон необухватање свих учесника материјалноправног односа санкционише одбацивањем тужбе.<sup>246</sup> За остале случајеве нужног супарничарства и по правилу, предвиђено је да ће тужбени захтев бити одбијен, што Ракић-Водинелић третира као ризик тужиоца, чини се као и било која друга материјалноправа неоснованост тужбеног затева, док одбацивање тужбе заправо једино представља одступање од принципа факултативности установе супарничарства.<sup>247</sup>

Потребно је ускладити решење ЗПП-а и ПЗ-а и то прихватајући већинско становиште науке по којој санкција за необухватање свих нужних супарничара тужбом треба да буде одбацивање тужбе, а не одбијање тужбеног захтева. У судској пракси се већ јављају одлуке у којима суд одбацује тужбу уколико нису обухваћени сви нужни супарничари, а таква одлука суда представља релативно битну повреду одредаба парничног поступка, имајући у виду одредбу чл. 211 ЗПП-а.<sup>248</sup> Иако јесте на тужиоцу терет доказивања основаности тужбеног захтева и ризик од неуспеха,

---

<sup>246</sup> Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, 225.

<sup>247</sup> *Ibid.*

<sup>248</sup> Решење Привредног апелационог суда Пж. 8422/2013 од 8. маја 2014. године, Билтен судске праксе привредних судова 1/2015, Решење Апелационог суда у Београду, Гж. 8992/2012 од 10. јануара 2013. године, доступно у бази *Paragraf Lex*.

необухватање свих нужних супарничара тужбом може се разумети као недостатак процесне легитимације.<sup>249</sup>

Управо због односа права на тужбу и нужног супарничарства треба у овим ситуацијама предвидети одбацивање тужбе као последицу необухватања свих нужних супарничара тужбом. У судској пракси Врховног суда је већ одбацивана тужба због необухватања свих нужних супарничара једном тужбом у фази претходног испитивања тужбе.<sup>250</sup>

Посебни случајеви супарничарства предвиђени ЗПП-ом

Тужба главног мешања

#### *Систематика*

Тужба главног мешања је институт који се у нашем праву регулисан у оквиру одредби ЗПП-а о супарничарству. Ипак, поставља се питање да ли је таква систематика оправдана. Реч је, наиме, о институту којим трећи ступа у поступак као самостална странка, не и умешач. Једном када је ступио у поступак трећи постаје тужилац и не може касније постати умешач у поступку. С друге стране, умешач из иницијалне парнице може да поднесе тужбу главног мешања.<sup>251</sup> Тако би се могло закључити да институт тужбе главног мешања треба уврстити у институте учешћа трећих у парничном поступку. Има аутора који наглашавају и да је сврставање тужбе главног мешања у институте учешћа трећих у парничном поступку погрешно<sup>252</sup>, између осталог, и због тога што се трећи не меша на

---

<sup>249</sup> А. Јакшић (2012), 573.

<sup>250</sup> Решење Врховног суда Србије Рев. 228/2009 од 23.6.2009. године.

<sup>251</sup> А. Јакшић (2012), 574. Тако и немачка теорија, вид. F. Jacoby, у F. Stein, M. Jonas (2014), 1102, Heinz-Peter Mansel у B. Wiczeorek, R. Schütze, *Zivilprozessordnung und Nebengesetze, Grosskommentar*<sup>4</sup>, Band 2, Teilband 1, Berlin 2018, 222-223.

<sup>252</sup> У Фашинговом коментару аустријског Закона о парничном поступку је овај институт сврстан у поднаслов „супарничарство и тужба главног мешања“, односно изузет је од одељака под насловом „учешће трећих лица у парничном поступку“, Hans Fasching, *Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen*<sup>2</sup>, 2. Band/1. Teilband, Wien 2002, V, 2. У немачком праву је то такође примећено, вид. L. Rosenberg, K. H. Schwab, P. Gottwald (2018), 269 и 293. Међутим, неки аутори наводе да је реч о институту учешћа



странједне од странака, као и истицањем аргумента да је реч о институту које је ближи субјективном преиначењу тужбе<sup>253</sup>

Заједничка карактеристика свих института учешћа трећих у парничном поступку српског права је да применом тих института трећи могу постати умешачи, некад са положајем јединственог супарничара, док именовани претходик може постати и странка. Трећи који подноси тужбу главног мешања не може постати умешач коришћењем овог института, већ само странка, док дотадашње међусобно супротстављене странке постају пасивни супарничари. Поред тога, ЗПП не предвиђа посебна правила о надлежности за институте учешћа трећих у парничном поступку, али предвиђа за тужбу главног мешања, имајући у виду да применом тог института долази до промене идентитета предмета спора. Управо су то карактеристике којима институт тужбе главног мешања, иако *sui generis* налази своје место изван систематике учешћа трећих лица у парничном поступку.

#### *Ratio instumyma*

Тужба главног мешања је институт којим се омогућава боља концентрација парничног поступка. У теорији се као циљ овог института наводи остваривање ефикасности поступка и интерна хармонија одлучивања.<sup>254</sup> Према становишту дела немачке теорије, уколико се посматра однос интереса иницијалних странака и главног умешача, долази се до закључка да интереси трећег лица имају превагу и да институт тужбе главног мешања штити треће лице од пресуде у иницијалној парници.<sup>255</sup> Пикер види и сам институт тужбе главног мешања као самосталну тужбу која служи искључиво остварењу интереса трећег лица да се заштити од пресуде у иницијалном поступку.<sup>256</sup> Наиме, у немачкој теорији је циљ тужбе

---

трећег лица у најширем смислу те речи имајући у виду да трећи подноси самосталну тужбу, вид. Hans-Jörg Schultes, *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung*<sup>5</sup>, München 2016, 520.

<sup>253</sup> Н. Р. Mansel (2018), 219-220.

<sup>254</sup> А. Baumbach *et al.*, 235; Markus Gehrlein, у Prütting/ Gehrlein, *Zivilprozessordnung- Kommentar*, Köln 2018, 286; Н. Р. Mansel, 221; L. Rosenberg, К. Н. Schwab, Р. Gottwald, *Zivilprozessrecht*<sup>18</sup>, München 2018, 293.

<sup>255</sup> Florian Jacoby у F. Stein, М. Jonas (2014), 1099; Н.Р. Mansel, 221.

<sup>256</sup> Eduard Picker, „Hauptintervention, Forderungsprätedentenstreit und Urheberbenennung- Zugleich ein Beitrag zum Thema Prozeßrecht und materielles Recht“, in *Festschrift für Werner Flume zum 70.*

главног мешања дуго налажен у омогућавању решавања конексних спорова и ефикасности у поступању, а правна природа овог института у спајању две тужбе. Пикерт, с друге стране, налази циљ тужбе главног мешања управо и у заштити материјалноправне позиције тужиоца по тужби главног мешања.<sup>257</sup> Међутим, материјалноправно схватање овог института које предлаже Пикерт није наишло на шире прихватање у немачкој науци, имајући у виду и да у случају решавања спора са елементом иностраности овај институт губи своју функцију уколико се примени страном меродавно право које не познаје такву материјалноправну позицију.<sup>258</sup> Најобухватније решење циља овог института даје Шултерс наводећи да циљ тужбе главног мешања обухвата како спречавање доношења противуречних одлука тако и остваривање материјалноправне позиције тужиоца.<sup>259</sup> Слично становиште заступа и Јакоби наводећи да се не може овај институт посматрати као средство за остваривање материјалноправне позиције трећег, али се она свакако приликом примене института тужбе главног мешања мора узети у обзир.<sup>260</sup>

#### *Позитивноправно решење*

Чланом 207 ЗПП-а предвиђено је да лице које за себе у целини или делимично тражи ствар или право о коме између других лица већ тече парница, може пред судом пред којим та парница тече да тужи обе странке једном тужбом, до закључења главне расправе пред првостепеним судом.

Нашим законом је предвиђено да у овом случају долази до атракције надлежности.

---

*Geburtstag* (eds. Horst Heinrich Jakobs, Brigitte Knobbe-Keuk, Eduard Picker, Jan Wilhelm), Band I, Köln 1978, 649-740.

<sup>257</sup> *Ibid.*, 664.

<sup>258</sup> H.P. Mansel, 220-221.

<sup>259</sup> H.-J. Schultes (2016), 520.

<sup>260</sup> F. Jacoby y F. Stein, M. Jonas (2014), 1100, тако и L. Rosenberg, K.H. Schwab, P. Gottwald, (2010), 530.

Главни умешач не постаје, међутим, странка у првобитној парници нити учествује у тој парници.<sup>261</sup> Штавише, главни умешач не сме да буде странка у иницијалној парници, али може да буде споредни умешач.<sup>262</sup>

Супарничарство до кога у овом случају долази је пасивно. С обзиром на разлике које постоје у тужбеном захтеву, главни умешач може тражити ствар или право. У домаћој теорији се питањем класификовања овог супарничарства бавио Ивошевић. Он је дошао до закључка да се ово супарничарство разликује у односу на јединствено супарничарство по томе што јединствени супарничари имају заједничке интересе, а супарничари по тужби главног мешања супротстављене осим у односу на главног умешача.<sup>263</sup> Сличност у односу на просто супарничарство постоји по томе што радње појединих супарничара не користе нити штете другим супарничарима. Ипак, према ставу Ивошевића, разлика у односу на прости супарничаре постоји зато што се прости супарничари не налазе у међусобном спору, већ у спору са тужиоцем.<sup>264</sup> Међутим, ништа од наведеног нису критеријуми за заснивање простог или јединственог супарничарства. Наиме, од околности конкретног случаја зависи да ли ће, зависно од чињеничног стања, супарничарство бити просто или јединствено.<sup>265</sup> У аустријској теорији се наглашава да не мора да постоји потпун идентитет предмета спора по тужби главног мешања.<sup>266</sup> Пикерт исправно прави разлику између тужбе главног мешања која је поднета у парници која тече поводом стварних права и у парници која тече поводом облигационог права. Уколико је реч о праву на ствари онда може постојати идентитет предмета спора као предуслов за заснивање јединственог супарничарства, док, када је реч о облигационом праву, то није случај.<sup>267</sup>

---

<sup>261</sup> L. Rosenberg, *Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrecht*, 1954, 450, цитирано према З. Ивошевић (1978), 297

<sup>262</sup> А. Јакшић, (2012), 574. На истом становишту је и немачка теорија, вид. Florian Jacoby, у F. Stein, M. Jonas (2014), 1102, Н.Р. Mansel, 222-223.

<sup>263</sup> З.Ивошевић (1978), 302-303.

<sup>264</sup> *Ibid.*

<sup>265</sup> А. Vaumbach *et al.*, 235.

<sup>266</sup> У аустријском праву G. Schubert, 379.

<sup>267</sup> Eduard Picker, „Hauptintervention, Forderungsprätendentenstreit und Urheberbenennung- Zugleich ein Beitrag zum Thema Prozeßrecht und materielles Recht“, у *Festschrift für Werner Flume zum 70. Geburtstag*, Band I, (Hrgs. Horst Heinrich Jakobs, Brigitte Knobbe-Keuk, Eduard Picker, Jan Wilhelm), Köln 1978, 669.

Супарничарство, у овом случају, није увек ни материјално ни увек формално зато што нису *per se* испуњени законски услови који се тичу односа међу супарничарима.<sup>268</sup>

Према ставу Ивошевића, пресуда на основу признања се може донети само ако захтев буде основан и према другом супарничару.<sup>269</sup> Овакав став, према важећем ЗПП-у, треба критиковати зато што је пресуда на основу признања пресуда која се доноси на основу диспозиције странка и за њено доношење није релевантно уверење суда о основаности тужбеног захтева<sup>270</sup>. Заправо, ако је реч о јединственим супарничарима, онда признање неће производити дејства уколико не постоји сагласнот воља оба супарничара.

Закон није експлицитно регулисао како ће суд поступити уколико утврди да разлог за подношење тужбе главног мешања не постоји. Поставља се питање да ли суд у том случају треба да донесе решење о одбацивању тужбе или пресуду којом одбија тужбени захтев као неоснован. Имајући у виду да је реч о институту чијом применом настаје супарничарство, могле би се применити, сходно томе, одредбе којима закон регулише овај институт. ЗПП, међутим, једино предвиђа да суд води рачуна о нужном супарничарству по службеној дужности. Следствено томе треба се приклонити становишту немачке теорије да уколико постоји одсуство разлога за подношење тужбе главног мешања, онда се не одбацује тужба него се одбија као неоснована.<sup>271</sup>

#### Супарничарство са евентуално туженим

Чланом 206 ЗПП предвиђена је могућност да се тужбом обухвате два или више тужених на начин да тужбени захтев буде усвојен према следећем туженом за случај да буде правноснажно одбијен према претходном. Услов је да тужбени захтев буде исти у односу на све супарничаре, односно, да је реч о различитим захтевима који су у међусобној вези и да је исти суд стварно и месно надлежан за

---

<sup>268</sup> З. Ивошевић (1978), 303.

<sup>269</sup> *Ibid.*, 312.

<sup>270</sup> А. Јакшић (2012), 506.

<sup>271</sup> F. Jacoby, у F. Stein, M. Jonas (2014), 1100.

сваки од захтева. Оваква могућност је неуобичајена у нашем правном систему и у нашој процесној традицији. Тако овај институт не постоји у немачком и аустријском праву.<sup>272</sup>

Ова врста супарничарства која је постојала у свим Закономима о парничном поступку од 1954. године, надаље није у пракси заживела, између осталог, и због тога што судови овако постављену тужбу третирају као две сукцесивно повезане парнице.<sup>273</sup> Ово јесте догматички доследно, али је нецелисходно да суд барем не расправи прво она питања која су заједничка за обе парнице.<sup>274</sup>

Услов за заснивање супарничарства са евентуално туженим је да је тужбени захтев исти према свим туженим. Овде, међутим, према ставу Ивошевића, не постоји идентитет предмета спора, већ је чињенични основ на коме се захтев темељи различит, а правни основ захтева исти.<sup>275</sup> Ипак, може постојати идентитет чињеница и правне последице која се тужбом тражи и према туженом и према евентуално туженом. На пример, уколико је чињенично стање такво да ће се тек у току поступка утврдити ко је од тужених пасивно легитимисан.<sup>276</sup>

Поред тога, закон допушта да захтеви према туженом и евентуално туженом буду различити уколико су у међусобној вези и уколико је исти суд стварно и месно надлежан, односно да постоји конекситет. Под конекситетом у овом случају се сматра да се у супарничарском спору као друготужени појављује субјект који би имао правни интерес да се у парници која би се водила само против првотуженог појави као умешач.<sup>277</sup> Тужилац је дужан да образложи чињенице на основу којих се разликује захтев према првотуженом као примаран у односу на захтев према друготуженом, који је евентуалан и помоћни.<sup>278</sup>

Поставило се питање да ли супарничарство са евентуално туженим може бити и накнадно или само иницијално. Ивошевић даје одговор да може бити и накнадно и да може настати и спајањем парница, само што је у том случају тужилац дужан да

---

<sup>272</sup> З. Ивошевић (1978), 257.

<sup>273</sup> Б. Познић (2009), 491-492.

<sup>274</sup> А. Јакшић (2012), 575.

<sup>275</sup> З. Ивошевић (1978), 264.

<sup>276</sup> Тако и Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, 238.

<sup>277</sup> Б. Познић (2009), 492; М. Дика (2008), 154.

<sup>278</sup> З. Ивошевић (1978), 269-270.

одмах одреди редослед тужених.<sup>279</sup> С друге стране, суд не може да одвоји парнице по тужби са евентуално туженим.<sup>280</sup> Овакав став о спајању парница је проблематичан јер не постоји механизам којим би суд приморао тужиоца да одмах након спајања поступака одреди редослед тужених, иако је то разумно очекивати. Међутим, очекивање разумног понашања тужиоца није довољно. Утолико није оправдано различито третирати одвајање и спајање парница у овом случају.

Како је ова врста супарничарства специфична, поставља се питање како ће суд одлучити у односу ако је тужбени захтев према првотуженом основан. Врховни суд Хрватске је у својој одлуци Гж 1468/72 истакао да би одлучивање о захтеву према евентуално туженом у ситуацији када је захтев према првотуженом правноснажно одбијен било прекорачење тужбеног захтева.<sup>281</sup> Овакав став је подржавао и Познић, истичући да, уколико суд усвоји захтев према првотуженом, према друготуженом поступак не може да се настави.<sup>282</sup> Другачијег мишљења је Трива који је истицао да је суд дужан да одлучи о свим захтевима, а да захтев према друготуженом одбије уколико је усвојио захтев према првотуженом, посебно имајући у виду легитимни интерес евентуално туженог да захтев према њему буде правноснажно одбијен.<sup>283</sup> Познић, ипак, истиче да суд не би могао да одбије да пружи судску заштиту, односно, да донесе пресуду о захтеву који је стављен у поступак<sup>284</sup>, већ истиче да суд пресудом којом усваја тужбени захтев према првотуженом треба да унесе став да парница престаје да тече према друготуженом даном правноснажности пресуде.<sup>285</sup>

Усвајајућа пресуда заправо значи да је наступио раскидни услов који је као такав за подношење тужбе непознат парничном процесном праву, али би његово наступање могло значити да тужба према евентуалном туженом тада треба да буде одбачена.<sup>286</sup> Иако би овакво решење имало логичко утемљење пре него горе

---

<sup>279</sup> *Ibid.*, 273.

<sup>280</sup> А. Јакшић (2012), 563.

<sup>281</sup> З. Ивошевић (1978), 282.

<sup>282</sup> Б. Познић, „Евентуално субјективно спајање тужбених захтева“, *Анали ПФБ* 1/59, 27-28, цитирано према З. Ивошевић (1978), 282.

<sup>283</sup> З. Ивошевић (1978), 283 са даљим наводима.

<sup>284</sup> Б. Познић, *Грађанско процесно право*, 1973, 28, цитирано према З. Ивошевић (1978), 284-285.

<sup>285</sup> Б. Познић (2009), 494

<sup>286</sup> Биљана Ђуричин, „Евентуално спајање тужбених захтева по Закону о парничном поступку“, *Правни живот* 3/82, 365.

наведена конструкција, по којој се у пресуду уноси став да у односу на евентуалног туженог парница престаје да тече, Познићево решење би било правнодогматски исправније, односно у крајњој линији не би неоправдано увећало трошкове поступка тужиоца који би поред таксе на пресуду морао унапред да сноси и трошкове таксе на одбацивање тужбе, која би била редовни додатни трошак код коришћена овог института.

Дика сматра да услов да захтев буде правноснажно одбијен према туженом треба тумачити екстензивно тако да се односи и на одбацивање тужбе, не налазећи разлоге да се наведена одредба не тумачи тако да је услов било која одлука осим усвајајуће у односу на примарног туженог.<sup>287</sup> Овде треба, ипак, водити рачуна о томе да је законом изричито постављен услов основаности тужбеног захтева који претпоставља мериторну одлуку о тужбеном захтеву. Решење суда којим одбацује тужбени захтев може бити узроковано различитим процесним сметњама, а могуће је да би тужилац и евентуално повукао тужбу према примарном туженом због вансудског поравнања које је закључио. У том случају би екстензивно тумачење могло довести и до злоупотреба уколико би упркос вансудском поравнању са примарним туженим поступак био настављен у односу на евентуалног, дакле, процесна одлука може иза себе носити материјалноправно решење спорног односа у ком случају би било доведено у питање и начело правне сигурности, имајући у виду да је у том поступку евентуално тужени тужен под условом мериторне одлуке против примарног туженог. С тим у вези, имајући у виду да законодавац изричито поступак против евентуално туженог везује за материјалноправно решење спорног односа у односу на примарног туженог, тај члан треба тако и тумачити.

#### Супарничарство главног дужника и јемца

Чланом 208 ЗПП-а прописано је да главни дужник и јемац могу да буду заједнички тужени ако то није у противности са садржином уговора о јемству.

---

<sup>287</sup> М. Dika (2008), 155.

Посебна правила, која се не разликују много од општих, важе само за пасивно супарничарство између главног дужника и јемца.

Наводећи да главни дужник и јемац могу да буду заједнички тужени само ако то није у супротности са садржином уговора о јемству, важећи ЗПП, као и његови претходници, полази од тога да је уговор о јемству солидаран, имајући у виду да ће супарничарство бити у супротности са уговором о јемству једино ако се јемац користи приговором редоследа.<sup>288</sup> Поред овог погрешног полазишта које није исправљено ни у последњем ЗПП-у, овај закон игнорише могућност настанка јемства на основу закона. Према мишљењу Ивошевића, супарничарство главног дужника и јемца се не може сматрати материјалним, иако главни дужник и јемац могу бити у правној заједници, између осталог, зато што, осим према дужнику, главни дужник и јемац имају међусобно супротстављене интересе. С друге стране, то, према Ивошевићу, не значи ни да је реч о формалном супарничарству зато што се њихове обавезе не заснивају на битно истоврсном чињеничном и правном основу.<sup>289</sup>

Чланом 42 ЗПП-а прописано је да, ако је једном тужбом тужено више лица који су материјални супарничари, а за њих не постоји месна надлежност истог суда, надлежан је суд који је месно надлежан за једног од тужених. Ова одредба се, према тумачењу, према коме је супарничарство главног дужника и јемца супарничарство *sui generis*, не би примењивала на овај случај. Наиме, према тексту ЗПП-а из 1976. године, одредба овог члана је била дужа и изричито предвиђала да уколико међу њима има главних и споредних обвезника, надлежан ће бити суд који је је месно надлежан за неког од главних обвезника.<sup>290</sup> У овом случају се у нашем праву у доба СФРЈ јавио критеријум главног туженог (*lead defendant*). Међутим, немогућност атракције надлежности у овом случају не би била оправдана, тачније нема разлога да код оваквог материјалноправног односа постоји изузетак, па би наведену одредбу требало широко тумачити и применити и на овај случај.

---

<sup>288</sup> Б. Познић (2009), 497.

<sup>289</sup> З. Ивошевић (1978), 316-318.

<sup>290</sup> Б. Познић (2009), 112.



Солидарни дужници не морају бити јединствени супарничари.<sup>291</sup> Специфичности ове врсте супарничарства у односу на просто супарничарству произлазе из специфичности материјалноправног односа главног дужника и јемца. Тако, нпр., иако су прости супарничари, жалба главног дужника делује и на јемца. Уколико су обојица обавезани према тужиоцу, а само се главни дужник жали, настала би, у супротном, нелогична ситуација да по успеху у поступку по жалби главни дужник не буде обавезан да измири дуг, а јемац буде, иако главна обавеза правноснажно не постоји.<sup>292</sup>

---

<sup>291</sup> А. Јакшић (2017), 629. У том смислу и судска пракса, Решење Привредног апелационог суда Пж 2138/2017 од 11.5.2017. године. Другачије З. Ивошевић (1978), 323.

<sup>292</sup> *Ibid.*, 326.

## Закључак

У првој глави анализирано је место система института множине субјеката у систему парничног процесног права Републике Србије. Најпре коришћени метод је упоредноправни, па је анализа извршена како би се нашло место нашег парничног процесног права у оквиру тенденција постојећих у упоредном праву. Циљ анализе је провера прве хипотезе да модификација института множине субјеката у парничном поступку српског права ради постизања веће ефикасности у поступању и свеобухватнијег решавања спорног односа није оправдана.

Парнични поступак нашег права је двостраначки, а институти множине субјеката и у парничном поступку који постоје у нашем праву не задиру у постојећу двостраначку концепцију. Заштита је, са мањим изузецима антидискриминационог законодавства којим је предвиђена организациона тужба, гарантована индивидуалним субјективним правима и интересима. Затим, диспозациона и расправна максима преовлађују у српском праву и у систему множине субјеката у парничном поступку. Обавештење о парници трећих од стране суда је предвиђено једино ради заштите јавног интереса, али је и ради заштите слабијих у поступку, иако би то у одређеним случајевима било оправдано. Институтом супарничарства је омогућено учешће више лица, али су сва она на истој страни и обухваћена истим интересима или пак битно истоврсним чињеничним стањем, али у једном поступку у коме се води више парница. Трећа лица пак могу се мешати у поступак или на страни туженог или на страни тужиоца чиме је очувана концепција двостраначког поступка, подношење унакрсних тужби у нашем праву је недопуштено. Промене ових принципа би биле драстичне у нашем парничном поступку и задирале у двостраначку концепцију и начела парничног поступка. Циљ повећања ефикасности у поступању не оправдава овакве измене. Ипак, мање промене у правцу веће концентрације у парничном поступку би могле бити остварене кроз усвајање другачије теорије о идентитету предмета спора, али се и такав корак показао као неоправдан.

Из свих наведених разлога, прва хипотеза је тачна. Евентуалне промене института множине субјеката у парничном поступку су такве да би водиле већој концентрацији парничног поступка и побољшању ефикасности. Међутим,

ефикасност сама по себи није апсолутни приоритет парничног поступка, већ само у спрези са осталим начелима, па драстичније концепцијске измене у нашем праву не би биле оправдане нити у духу нашег правног ситема. Оправдање за променама института множине субјеката у парничном поступку би се могло наћи једино код увођења института колективне заштите у одређеним областима материјалног права, и у оном облику који је адекватан појединим гранама материјалног права.

Други одељак има за циљ анализу постојећих позитивноправних решења ради провере хипотезе да институти множине субјеката у парничном поступку српског права нису усклађени са потребама судске праксе. Код појединих института су изведени следећи закључци.

Институт умешача је у српском парничном процесном праву развијан кроз тумачење судске праксе и ретке законодавне измене које нису задрале у постојеће регулисање института, већ је унапређивано законско решење тако што је изричито законом регулисано интервенцијско дејство пресуде. Новија судска пракса српских судова није додатно развијала примену овог института, али је по неколико питања остала подељена. Питање по коме је судска пракса нејединствена, а које завређује разјашњење, јесте да ли умешач ступа у парницу самим подношењем изјаве о мешању или тек по одлуци суда. Теоријски је неспорно да умешач стиче то својство ступањем у парницу. Такође, тумачењем ЗПП-а може се доћи до истог закључка. Међутим, како би се избегле постојеће недоумице, потребно је експлицитно регулисати када умешач стиче то својство.

Институт обавештења о парници у нашем праву је ретко мењан. Измене које су наступиле најновијим ЗПП-ом су такве да долази до одступања од начела диспозиције у парничном поступку, јер нису странке те које обавештавају о парници, већ је то суд у законом предвиђеним случајевима у којима је угрожен јавни интерес. С друге стране, обавештење слабијих страна поводом спорног односа у појединим случајевима није предвиђено. Постојећа законска регулатива има одређених непрецизности, па тако услов за обавештење о парници да странка „треба“ да обавести да буде субјективно постављен јер суд није тај који испитује да ли је обавештење основано, већ само да ли је уредно.

Институт именована претходника је институт учешћа трећег лица у парници чији је практични значај у нашем, али и у упоредном праву мали. Реч је пак о институту

чијом применом може доћи и до дејства материјалне правноснажности и до интервенцијског дејства пресуде у односу на треће лице, зависно од тога да ли ступи на место туженог или се умеша у парницу.

Супарничарство је стари институт нашег парничног процесног права који је развијан кроз судску праксу која се по многим питањима већ искрисалисала, док по неким изнова неоправдано одступа од устаљених схватања.

Недовољно теоријско расправљено је питање атракције надлежности за материјалне супарничаре. Иако би било оправдано да код неких правила о посебној месној надлежности дође до атракције месне надлежности за супарничаре, систематика ЗПП-а указује на то да долази до атракције надлежности засноване по правилима о општој месној надлежности.

Тема која је, насупрот томе, дуго расправљана у нашој теорији је тема правних последица необухватања свих нужних супарничара једном тужбом. Упркос свестраној расправи о овом питању, законска регулатива је остала непромењена. Наиме, јединствено супарничарство је ретка област у којој је регулисање од стране српског законодавца исцрпније од оног садржаног у нама сличном немачком праву. Међутим, с обзиром на све у теорији наведене разлоге, право на тужбу нужних супарничара, као и задатак парничног процесног права пружање правне заштите учесницима материјалноправног односа, став теорије да ЗПП треба да предвиди одбацивање тужбе уместо одбијања тужбеног захтева као последицу необухватања свих супарничара једном тужбом треба усвојити.

Анализа позитивноправног решења тужбе главног мешања нас доводи до закључка да је реч о институту *sui generis*, који би теоријски могао да буде систематизован, како у институт супарничарства, тако и у институте учешћа трећих у парничном поступку. Међутим, истраживање је показало да систематика не треба да буде мењана. Поред тога, сврха института је не само заштита позиције трећег већ и ефикасност у поступању и спречавање доношења противуречних одлука. Како је реч о институту малог практичног значаја у српском праву, законске интервенције у регулисање овог института нису узроковане тумачењима судске праксе.

## Глава II

### Специфичности нама сродних правних система

#### Увод

Како би се дошло до одговора на питање да ли је потребно мењати постојеће институте множине субјеката, потребно је испитати ставове судске праксе, сумирати ставове теорије, али, и упоредити решења српског права са решењима у нама сродних правним системима германског правног круга. Наиме, у нашој се теорији институти множине субјеката у парничном поступку често тумаче „имплицитном аналогијом са неким иностраним правима“<sup>293</sup>, као и због традиције коју наше право баштини са аустријским парничним процесним правом<sup>294</sup>, анализу нашег грађанског процесног права редовно прати анализа ставова немачке и аустријске теорије, законских решења и судске праксе. Како је реч о правним системима са којима наш систем има пуно сличности, потребно је, поред ставова теорије у оном делу у коме се решења нашег права поклапају са аустријским и/или немачким, сагледати и специфичности које постоје у тим правима. Прво, уочава се да посебне врсте супарничарства: супаничарство главног дужника и јемца и супарничартво са евентуално туженим нису законске категорије у овим правима. Поред тога, уочава се да је законско регулисање код института учешћа трећих у парничном поступку детаљнија и у аустријском и у немачком праву у односу на српско право. Даље специфичности ће бити изнете за сваки институт појединачно, према систематици нашег права, како би се извршила компарација, и на основу ње евентуални предлози за измене српског законског решења.

---

<sup>293</sup> В. Ракић-Водинелић (1996), 120 наводећи да се овакво тумачење врши на наведени начин уместо креативним напором судске праксе. Свакако да треба и анализирати законска решења нама сродних правних система и промишљањем у примени права развијати судску праксу, а да не треба „слепо преписивати“.

<sup>294</sup> Наша наука грађанског процесног права се развијала ослањајући се на аустријску теорију и судску праксу што је било и логично с обзиром да је реформа грађанског процесног права Краљевине Југославије извршена по угледу на аустријску реформу из 1985., вид. Ф. Горшић, *Коментар Грађанског парничног поступка - Прва књига*, Београд 1933, Предговор, III - V.

У аустријском праву институт умешача је регулисан одредбом пара. 17-20 Закона о парничном поступку (*aZPO*). Одредбе нашег ЗПП-а су у многоме сличне аустријским. Умешач је у аустријском праву, такође, треће лице које има правни интерес<sup>295</sup> да једна од странака успе у поступку. Аустријске норме, иако врло сличне нашим, некад су јасније, па је у аустријском праву изричито предвиђено да треће лице постаје умешач самим ступањем у парницу, односно, да изјава о мешању производи дејства самим достављањем странкама.<sup>296</sup> Видели смо да је по овом питању судска пракса српских судова неоправдано неуједначена.<sup>297</sup>

Поред тога, аустријско право предвиђа да ће суд испитивати само допуштеност и уредност мешања, док ће се правни интерес испитивати једино уколико једна од странака оспори мешање покретањем посебног поступка.<sup>298</sup> У овоме је још једна разлика у односу на наше право. Странке могу захтевати да се умешачу не дозволи ступање у поступак, али решавање по том захтеву не утиче на ток поступка. Изузетно, странке то не могу учинити кад је реч о мешању на основу изричитог законског овлашћења.<sup>299</sup>

У аустријском праву<sup>300</sup> умешач може ступити у поступак само<sup>301</sup> до правноснажности пресуде.<sup>302</sup> Ова одредба се тумачи тако да умешач може ступити у парницу најкасније док теку рокови за жалбу странкама.<sup>303</sup>

Сличност нашег и аустријског права долази до изражаја и у одредбама о умешачу на које се, сходно томе, примењују одредбе о јединственом супарничарству. Наиме,

---

<sup>295</sup> Као ни у праву Србији, у аустријском праву није довољно постојање привредног интереса, интереса етике, емотивног или рођачког (осим онда када је породично-правни), вид. уместо свих исцрпно о појму правног интереса у аустријском праву G. Schubert (2002), 383-387.

<sup>296</sup> пара. 18 аустријског Закона о парничном поступку.

<sup>297</sup> Вид. *supra* Глава 1.

<sup>298</sup> G.E. Kodek, P.G. Mayr, 158.

<sup>299</sup> Више о томе вид. Н. Doliar, М. Roth, Н. Duursuma Kepplinger, 280.

<sup>300</sup> пара. 18 став 1 аустријског Закона о парничном поступку (*aZPO*).

<sup>301</sup> Astrid Deixler Hübner, Thomas Klicka, *Zivilverfahren*<sup>9</sup>, Wien 2015, 31.

<sup>302</sup> Иако има схватања да може и касније, вид. W. Rechberger, D. Simmota, *Grundriss des österreichischen Zivilprozessrechts, Erkenntnisverfahren*, Wien 2010, 186.

<sup>303</sup> G. Schubert, 389.

у аустријском праву треће лице, такође, може учествовати у поступку као умешач са положајем јединственог супарничара.<sup>304</sup> Умешач са положајем јединственог супарничара се у Аустрији, као и код нас, не сматра самосталном странком у поступку.<sup>305</sup> Међутим, у аустријској теорији се наглашава да умешач са положајем јединственог супарничара нема материјалноправна овлашћења која има странка, већ да је у процесном смислу странка, и следствено томе, не може диспонирати тужбеним завтевом.<sup>306</sup> Као и код нас, у аустријском праву, у односу на умешача са положајем јединственог супарничара, пресуда делује материјалном правноснажношћу, док у односу на умешача, пресуда делује интервенцијски. Схватања аустријске теорије о интервенцијском дејству пресуде су слична нашим. Пресуда интервенцијски делује против умешача, а поред изреке пресуде, интервенцијским дејством је обухваћено образложење пресуде. Интервенцијско дејство пресуде обухвата, према ставу аустријске теорије, сва правна и чињенична питања на којима се заснива о одлука о тужбеном захтеву.<sup>307</sup> Дакле, не наглашава се јединствено у теорији да је реч о само оним питањима која су важна за доношење одлуке.

#### Немачко право

У Немачкој је овај институт (*Nebenintervention*) регулисан пара. 66-71 Закона о парничном поступку (*dZPO*). Регулисање је слично решењу нашег права. Умешач је лице које има правни интерес за мешање у парницу, а у немачкој правној теорији се појам правног интереса тумачи широко.<sup>308</sup> У немачком праву је, као и у аустријском праву, посебно регулисан поступак у коме странке оспоравају мешање.<sup>309</sup> Дакле, за разлику од нашег права, у немачком и аустријском праву је изричито предвиђено да умешач то постаје ступањем у парницу. У аустријском праву је, видели смо, меродаван тренутак достављања изјаве о мешању странкама,

---

<sup>304</sup> Walter Rechberger, Daphne Simmota, *Grundriss des österreichischen Zivilprozessrechts, Erkenntnisverfahren*, Wien 2010, 190.

<sup>305</sup> *Ibid.*, 190.

<sup>306</sup> G. Schubert, 409-410.

<sup>307</sup> H. Doliar, M. Roth, H. Duursuma Kepplinger, 282.

<sup>308</sup> R. Hübstege y H. Thomas, H. Putzo, *Zivilprozessordnung*, 137; A. Baumbach *et al.*, 237; M. Vollkommer, R. Zöller, 313.

<sup>309</sup> Пара. 71 немачког Закона о парничном поступку (*dZPO*).

док је у немачком праву тај тренутак достављање изјаве о мешању суду.<sup>310</sup> Оспоравање мешања у парницу је могуће у посебној фази поступка (*Zwischenstreit über Nebenintervention*) у коме суд на основу усмене расправе одлучује (*Zwischenurteil*) о томе да ли је мешање допуштено. Одлука је деклараторног карактера, а против одлуке којом се дозвољава мешање је, за разлику од нашег и аустријског права, допуштен правни лек.<sup>311</sup> Уколико овај поступак није покренут на иницијативу странака, суд ни не испитује да ли умешач заиста има правни интерес за мешање у парницу.<sup>312</sup>

Видели смо да је у пракси српских судова ово питање нејасно, имајући у виду да наш закон не регулише експлицитно када умешач стиче то својство. У старијој немачкој теорији се јавило питање да ли то може бити и јавни интерес.<sup>313</sup> Уколико би јавни интерес био у општем парничном поступку довољан услов за мешање у парницу обичног умешача, а не и јавног тужиоца, онда би то значило одступање од става саме немачке теорије да право на правично суђење не садржи овлашћење које би у том смислу одговарало популарној заштити права.<sup>314</sup> Управо због тога је већинско становиште да мешање због општег интереса, односно било ког интереса који није сопствени интерес трећег лица<sup>315</sup>, није допуштено. Изузетак би могао једино бити изричито законом предвиђен.<sup>316</sup> Сопствени правни интерес за мешање у парницу може бити и делимични успех једне од странака у решавању спорног односа.<sup>317</sup>

Као и у аустријском прву, и у немачком је мешање допуштено од наступа литиспенденције до правноснажности пресуде.<sup>318</sup>

У немачком праву пара. 69 Закона о парничном поступку регулише умешача са положајем јединственог супарничара. Теорија је на становишту да ово лице нема

---

<sup>310</sup> Пара 70 dZPO.

<sup>311</sup> Stephan Weth in Hans Joachim Musielak, Wolfgang Voit, *Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz*, München 2018, 356-358, супротно А. Baumbach *et al.*, *Zivilprozessordnung*, München 2014, 248.

<sup>312</sup> F. Jacoby F. Stein, M. Jonas (2014),, 1115.

<sup>313</sup> Дефинише као учешће трећих лица, В. Ракић-Водинелић (1996), 122.

<sup>314</sup> Reinhard Bork, „Drittbetroffenheit und rechtliches Gehör“, *Festschrift für Konstantinos Kerameus*, Brüssel 2009, 142.

<sup>315</sup> О разграничењу сопственог од јавног професионалног или других интереса вид. F. Jacoby, у F. Stein, M. Jonas (2014), 1121- 1122.

<sup>316</sup> Вид. уместо свих: Stephan Weth у H. J. Musielak, W. Voit, 341.

<sup>317</sup> А. Baumbach *et al.*, 237.

<sup>318</sup> Stephan Weth in Hans Joachim Musielak, Wolfgang Voit, *Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz*, München 2018, 344.



статус странке иако је супарничар, па тако није, примера ради, овлашћен на подношење противтужбе.<sup>319</sup> Немачки Закон о парничном поступку не предвиђа, као српски ЗПП, да се јединствени супарничари сматрају једном странком у поступку. Пресуда у односу на умешача у немачком праву делује интервенцијски. Објективни и субјективни оквири интервенцијског дејства пресуде су, као у нашем праву, и у немачкој теорији се наглашава да интервенцијско дејство пресуде обухвата само она питања која су од значаја за доношење одлуке о главној ствари.<sup>320</sup>

У немачком праву мешање није увек у диспозицији странака. Тако у породичним стварима, или у неким другим законом предвиђеним случајевима<sup>321</sup>, имајући у виду да је карактер захтева такав да превазилази личне интересе и диспозицију странака, суд по службеној дужности обавештава треће лице о парници. С друге стране, код неких института колективне заштите права и интереса грађана мешање у парницу је искључено.<sup>322</sup>

## Обавештење о парници

### Аустријско право

У аустријском праву је институт обавештења о парници регулисан одредбом пара. 21 ст. 2 Закона о парничном поступку (*aZPO*). Као и код нас, предвиђено је да пресуда делује не само према лицу које је ступило у поступак као умешач већ и према ономе ко је обавештен о парници, али се није умешао у парницу.<sup>323</sup> У аустријском праву је, такође, посебним законом предвиђена обавеза обавештења о парници, а није релевантно која врста права је у питању, докле год је реч о грађанскоправним дејствима на права трећег лица.<sup>324</sup> Наша теорија није заузела

---

<sup>319</sup> M. Vollkommer, R. Zöller, 325.

<sup>320</sup> Вид. уместо свих: Stephan Weth in H. J. Musielak, W. Voit, 350-351.

<sup>321</sup> Не у свим поступцима колективне заштите у немачком праву већ само онда када је законом изричито предвиђено. Више о изузецима вид. M. Vollkommer, R. Zöller, 310.

<sup>322</sup> Тако према немачком Закону о поступку модел случаја у споровима из трансакција на тржишту капитала (*KapMuG*) зато што због природе поступка не би било лако замислити лица која имају правни интерес за мешање у парницу, више о томе вид. Lennart Giesen, „Streitverkündung und Nebenintervention im Kapitalanleger-Musterverfahren“, *Neue Juristische Wochenschrift (NJW)* 2017, 3691-3693.

<sup>323</sup> G.E. Kodek, P.G. Mayr, 159.

<sup>324</sup> G. Schubert, 416-417.

став по том питању, али је аустријска теорија на становишту да обавештење о парници наступа достављањем трећем лицу.<sup>325</sup> У аустријском праву постоји изузетак од правила по коме само странке, не и суд, обавештавају о парници и предвиђен је радноправним законодавством.<sup>326</sup>

## Немачко право

У немачком праву обавештење о парници (*Streitverkündung*) је регулисано параграфом 72 -74 немачког Закона о парничном поступку (*dZPO*).<sup>327</sup> Регулисање је исцрпније него што је то случај у нашем праву, па је тако у пара. 72 регулисано право странака да обавесте треће лице о парници. За разлику од српског и аустријског права који говоре о обавештењу о парници онда када наступају одређена грађанскоправна дејства, у немачком праву је ова одредба прецизирана тако да је обавештење о парници допуштено у случају гаранције или накнаде штете против трећег лица. У немачком праву је законом изричито предвиђено да ће обавештење о парници бити допуштено кад једна од странака субјективно сматра да постоји један од наведених правних односа са трећим лицем, независно од тога да ли такав однос заиста и постоји.<sup>328</sup> Законом је експлицитно предвиђено да обавештење о парници може предузети и умешач<sup>329</sup>, а у теорији се наглашава да је могуће и да обе странке обавесте исто треће лице о парници, али да тада треће лице може ступити само на страни једне странке.<sup>330</sup> Занимљиво је становиште немачке теорије и судске праксе по којој обавештени о парници који није ступио у поступак може даље обавестити треће лице о парници.<sup>331</sup> Овим институтом се странкама пружа могућност да позову треће лице да се умеша у парницу.<sup>332</sup>

У немачком праву, као и у нашем, у диспозицији обавештеног лица је да бира да ли ће ступити у поступак или не. Уколико ступи у поступак, постаје

---

<sup>325</sup> *Ibid.*, 418.

<sup>326</sup> *Ibid.*, 417.

<sup>327</sup> A. Baumbach *et al.*, 250- 255.

<sup>328</sup> Stephan Weth у H. J. Musielak, W. Voit, (2018), 359.

<sup>329</sup> Пара. 72 ст.3 немачког Закона о парничном поступку, више о томе вид. Ingo Sängner, *Zivilprozessordnung*, Baden Baden, 2013, 207. Исто је тако и у швајцарском праву, вид. Thomas Sutter-Somm, *Schweizerisches Zivilprozessrecht*, Zürich 2017, 74.

<sup>330</sup> Stephan Weth in H. J. Musielak, W. Voit, 362.

<sup>331</sup> F. Jacoby у F. Stein, M. Jonas (2014), 1175.

<sup>332</sup> M. Vollkommer, R. Zöllner (2014), 328.

, уколико не, пресуда ће према трећем лицу деловати интервенцијски. У томе је и *ratio legis* ове одредбе.<sup>333</sup> Обавештење о парници у немачком праву се недвосмислено може ограничити или искључити процесним уговором међу странкама.<sup>334</sup> Могуће је да једно лице буде обавештено о парници и од стране тужиоца и од стране туженог. У том случају, оно може бирати на чијој страни ће се мешати у поступак.<sup>335</sup> Обавештење о парници се може дати од наступања литиспенденције, па све до правноснажности пресуде. Исто као и у српском праву, у немачком праву обавештење о парници узрокује прекид застарелости, али се у немачкој судској пракси овај услов некад тумачи тако да до овог дејства долази једино ако је обавештење о парници било допуштено.<sup>336</sup>

Елементи које обавештење о парници треба да садржи у нашем и у немачком праву су исти, а додатни се у теорији чак сматрају непотребним и сувишним.<sup>337</sup> Невезано за наведено, у немачком праву суд је дужан<sup>338</sup> да испита допуштеност обавештења о парници не само у смислу услова за обавештење из пара. 71 ст. 1 већ и формалних услова које мора да садржи обавештење о парници, а који су у немачком праву изричито законом предвиђени параграфом 73, а законом је изричито предвиђено да обавештење о парници производи дејство тек од достављања оваквог обавештења трећем лицу, као и да се достављање врши и супротној страни странке која је обавестила треће лице о парници.

Уколико обавештење о парници буде повучено, неће наступити ни интервенцијско дејство пресуде.<sup>339</sup>

## Институти слични именовану претходника

---

<sup>333</sup> J. Adolphsen (2014), 316.

<sup>334</sup> A. Baumbach *et al.*, 251.

<sup>335</sup> *Ibid.*, 251.

<sup>336</sup> Детаљније о томе вид. Stefan Freund, „Zur Streitverkündung: Zulässigkeit, Zwischenschreit und Gegenstandswert“, *Neue Zeitschrift für Baurecht und Vergaberecht (NZBau)* 2/2010, 85-86. Ово већинско схватање у немачкој теорији бива поткрепљено опширнијим наводима судске праксе код L. Rosenberg, K.H. Schwab, P. Gottwald, *Zivilprozessrecht*, München 2010, 266.

<sup>337</sup> M. Vollkommer, P. Zöller, 332.

<sup>338</sup> A. Krüger, N. Rahlmeyer, „Die Streitverkündung im Zivilprozess“, *JA* 3/2014, 204-205.

<sup>339</sup> A. Baumbach *et al.*, 255.

## Аустријско право

У аустријском праву овај институт се назива *Auktorsbenennung* и регулисан је пара. 22-25 Закона о парничном поступку (*ZPO*). Нема значајнијих разлика у регулацији овог института у нашем и у аустријском праву. Међутим, у аустријском праву је регулација и детаљнија и судска пракса развијенија.<sup>340</sup> Именовани претходник је дужан да се у року од четири недеље изјасни о именоввању и уз сагласнот туженог може ступити у поступак.<sup>341</sup>

## Немачко право

У немачком праву институти слични именоввању претходника су регулисани одредбом пара. 75 (*Gläubigerstreit*) и пара. 76 и 77 (*Urheberbenennung*) Закона о парничном поступку (*dZPO*). Реч је о институтима којима треће лице, сматајући да је имацац права или власник ствари, ступа у парнични поступак на место инцијално туженог. У теорији је једино спорно да ли треће лице сагласно пара. 75 преузима парницу у оном стању у коме је или почиње да тече нова парница између повериоца (инцијалног тужиоца) и дужника.<sup>342</sup> Владајуће становиште пак је да почиње да тече нова парница уколико трећи ступи у поступак.

У немачком, као и у нашем праву, истиче се да је практични значај овог института мали<sup>343</sup>, па им је и у теорији посвећено мало простора.<sup>344</sup> Мало више о овој теми се не може наћи у уџбеницима, али се може наћи у најопширнијим коментарима парничног процесног права.

## Супарничарство

---

<sup>340</sup> G. Schubert, 420-425.

<sup>341</sup> G.E. Kodek, P.J. Mayr, 160.

<sup>342</sup> Stephan Weth у H. J. Musielak, W. Voit, 367.

<sup>343</sup> Heinz Thomas, Hans Putzo, *Zivilprozessordnung*, München 2013, 150; F. Jacoby, у Stein, Jonas, (2014), 1185.

<sup>344</sup> L. Rosenberg, K.H. Schwab, P. Gottwald, (2010), 269.

У аустријском праву је формално супарничарство (*uneigentliche, unechte Streitgenossenschaft*) регулисано пара. 11 ст. 2 Закона о парничном поступку (*aZPO*). Критеријуми за заснивање формалног супарничарства у нашем праву су слични аустријском решењу. Ипак, ти захтеви нису идентични јер аустријски законодавац говори о истоврсном или битно истоврсном чињеничном основу захтева као услову за заснивање формалног супарничарства.<sup>345</sup> Положај формалних супарничара је сличан као у нашем праву.<sup>346</sup> Аустријски закон<sup>347</sup> пак, за разлику од српског, не наглашава о којој врсти надлежности као услову за заснивање формалног супарничарства се ради.<sup>348</sup> Разлика постоји и у томе што су у Аустрији формални супарничари увек дужни да именују заједничког пуномоћника за пријем писмена. Уколико га не изаберу, суд ће га поставити по службеној дужности.<sup>349</sup>

У аустријском праву је материјално супарничарство (*materielle, eigentliche, echte Streitgenossenschaft*) регулисано пара. 11 ст.1 Закона о парничном поступку (*aZPO*) и услов за заснивање материјалног супарничарства је да постоји правна заједница, или им права или обавезе произлазе из истог чињеничног односа, односно, када су солидарно одговорни или солидарни повериоци. И у овом делу постоји разлика у односу на наше законодавство, имајући у виду да аустријски закон експлицитно предвиђа да су солидарни дужници или повериоци у односу материјалног супарничарства.

У аустријском праву материјални супарничари могу бити тужени пред форумом који је опште месно надлежан за једног од њих, а, ако је реч о посебној месној надлежности, само онда када се основ надлежности односи и на супарничаре.<sup>350</sup> На овај начин је прецизније решена ситуација која је у нашем праву дуже изазивала недоумице у теорији.<sup>351</sup>

---

<sup>345</sup> Пара 11. став 1 тачка 2 и пара. 11 став 2 аустријског Закона о парничном поступку (*aZPO*).

<sup>346</sup> G.E. Kodek, P.J. Mayr, 153.

<sup>347</sup> Пара. 11 став 2 аустријског Закона о парничном поступку (*aZPO*).

<sup>348</sup> У аустријском праву је предвиђено, пак, да за заснивање формалног супарничарства суд мора бити надлежан у односу на сваког од супарничара, Н. Dolinar, М. Roth, Н. Duursma-Kepplinger (2016), 274.

<sup>349</sup> Astrid Deixler-Hübner, Thomas Klicka, *Zivilprozessrecht*<sup>9</sup>, 27.

<sup>350</sup> G. Schubert, 342.

<sup>351</sup> Вид. *supra* Глава 1.

У аустријском праву важи правило и да сваки прости супарничар може предузети радњу у року који важи не само за њега већ за било ког од супарничара.<sup>352</sup>

Аустријски закон<sup>353</sup> предвиђа да јединствено супарничарство постоји ако се по закону или због природе правног односа дејства пресуде проширују на све супарничаре. Под тиме се подразумева како проширење субјективних граница правноснажности тако и случајеви у којима је по закону обавезно јединствено супарничарство.

Према ставу аустријске теорије, уколико супарничари предузимају међусобно супротстављене радње, онда ће важити она која је најповољнија, док је за радње диспонирања тужбеним захтевом потребна сагласност свих јединствених супарничара.<sup>354</sup> Међутим, у аустријском праву је суд овлашћен да постави привременог заступника онда када супарничари немају заједничког пуномоћника, а не постоји јединствена воља.<sup>355</sup>

#### Немачко право

Слична формулација нашим условима за заснивање формалног супарничарства је садржана у немачком Закону о парничном поступку који у пара. 60 наводи као услове за заснивање формалног супарничарства постојање истоврсног или битно истоврсног чињеничног и правног основа.<sup>356</sup>

Немачки закон у одредбама које се односе на супарничарство не садржи услов надлежности као услов за заснивање супарничарства<sup>357</sup>, ипак тражи се да постоји

---

<sup>352</sup> Richard Holzhammer, *Österreichisches Zivilprozeßrecht*, Wien 1970, 70.

<sup>353</sup> Пара 14. аустријског Закона о парничном поступку.

<sup>354</sup> Günter Schubert у Hans Fasching, 373.

<sup>355</sup> H. Dolinar, M. Roth, H. Duursma-Kepplinger, 278.

<sup>356</sup> У немачкој теорији се не прави редовно ова подела већ се наводи да су одредбе о супарничарству недовољно јасне те да их треба применити увек када је то целисходно вид. L. Rosenberg, K.H. Schwab, P. Gottwald, (2010), 240-243.

<sup>357</sup> У немачком праву није прописана ни посебна надлежност за супарничаре већ Закон о парничном поступку (*dZPO*) у члану 36. став 1. тачка 3 предвиђа посебан поступак утврђивања надлежности код супарничара. Више о томе вид. Alexander Kirchstein, Julia Dornbusch, „Gerichtsstand der Streitgenossenschaft“, *Recht der internationalen Wirtschaft (RiW)* 4/2015, 193. Решење немачког права је неуобичајено у упоредном праву. Према слову закона, уколико за супарничаре не би исти суд био надлежан, непосредно виши суд је тај који је овлашћен да одреди који суд ће бити надлежан у конкретном случају. Овакво решење је настало 1874. у време када су у различитим земљама

иста врста поступка.<sup>358</sup> Законом је предвиђено да, уколико није предвиђена посебна надлежност за супарничаре, она може бити одређена од стране суда више инстанце.<sup>359</sup> Велики број аутора предлаже да се у немачко право уведе посебан форум за супарничаре и то онакав какав у поступцима са елементом иностраности постоји сагласно Брисел 1 бис регулативи.<sup>360</sup>

Немачки Закон о парничном поступку дефинише и материјално супарничарство на начин сличнији нашем праву, одређујући да су услови за заснивање материјалног супарничарства постојање правне заједнице или истог чињеничног и правног основа. У немачкој теорији се наглашава да и формално и материјално супарничарство може бити јединствено.<sup>361</sup>

У немачком праву јединствено супарничарство је регулисано пара. 62 Закона о парничном поступку (*dZPO*). Одређење јединственог супарничарства у немачком праву (*notwendige Streitgenossenschaft*) је слично одређењу садржаном у члану 210 ЗПП. Наиме, пара. 62 немачког Закона о парничном поступку предвиђа да је супарничарство јединствено онда када се спорни однос може решити само на јединствен начин према свим супарничарима, или када је супарничарство из других разлога јединствено.

Овом одредбом је регулисано, како јединствено супарничарство из процесних разлога, тако и нужно супарничарство, односно јединствено супарничарство из материјалноправних разлога.<sup>362</sup> Дакле, немачко право познаје исте категорије као и наше право, само је законодавна техника другачија.

---

(*Länder*) важили различити правни поретци. Данас је ово решење неретко критиковано управно због тога што је давно изгубило своје историјско утемељење. У савременим околностима одсуства овакве нејединствености правног поретка СР Немачке као предност опстанка овог решења се наводи постизање праведнијег решења за туженог имајући у виду да је тужилац тај који бира форум, али као мана продужење трајања парничног поступка, више о томе вид. Bernd Lorenz, „Ein Gerichtsschland für Streitgenossen“, *Zeitschrift für Rechtspolitik (ZPR)* 6/2011, 182-184. Лоренц у наведеном чланку предлаже и увођење посебног форума за супарничаре и то без икаквих додатних критеријума већ је по овом аутору довољно да тужба може бити поднета у месту опште месне надлежности било ког туженог супарничара.

<sup>358</sup> G. Schultze, 222-223.

146-147.

<sup>359</sup> R. Bork, у F. Stein, M. Jonas (2014), 161-162.

<sup>360</sup> Види уместо свих . L. Rosenberg, K.H. Schwab, P. Gottwald, (2010), 241.

<sup>361</sup> H.-J. Schultes (2013), 454.

<sup>362</sup> M. Vollkommer, R. Zöllner, 301.

Ипак, велика разлика је у томе да је немачком праву, за разлику од нашег или аустријског, непознат појам јединствене странке.<sup>363</sup> У немачком праву сваки од јединствених супарничара остаје самостална странка у поступку, а законом је прописана фикција да један од јединствених супарничара заступа оне који пропусте предузимање неке радње<sup>364</sup>, дакле, законска фикција да јединствени супарничари заступају један другог.<sup>365</sup>

У немачкој литератури се, каткад, ово доводи у везу са чињеницом да немачки парнични поступак не почива на вишестраначју него на двостраначју.<sup>366</sup> Дакле, иако нису једна странка у немачком праву, јединствени супарничари су увек на страни или тужиоца или туженог, као што је умешач увек на страни једне од странака у поступку, па двостраначки карактер поступка бива очуван и кроз институте множине субјеката у парничном поступку. Наиме, одредба пара. 62 немачког Закона о парничном поступку примењују се на јединствено супарничарство, како на одређење појма јединственог супарничарства како је напред наведено, тако и на одређење дејства јединственог супарничарства. Дејство јединственог супарничарства је одређено пара. 62 који говори о пропуштању рокова или рочишта, односно, да, уколико један супарничар пропусти рок или рочиште, а други предузме ту радњу, да ће радња имати дејства и на оне супарничаре који су је пропустили.<sup>367</sup> Ова одредба се тумачи као изузетак од општег правила прописаног пара. 61, да радње једног супарничара осталима не могу бити нити на штету нити у корист, и таквим одређењем ове одредбе као изузетка налаже њено уско тумачење.<sup>368</sup> Наиме, пара. 62 тумачи се као посебна одредба<sup>369</sup> у односу на одредбу пара. 61 Закона о парничном поступку, чиме јединствено супарничарство посебна врста супарничарства у односу на просто.<sup>370</sup>

---

<sup>363</sup> H.J. Schultes, *Münchener Kommentar zur ZPO*, München, 2016, Para 62. Rn. 41. (нумерација према електронској верзији садржаној у бази Beck Online- приступљено 18.1.2018.). На ово указује и Jürgen Damrau, „Gesamttestamentsvollstrecker im Prozess: Probleme um die notwendige Streitgenossenschaft im Aktivprozess“, *Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge (ZEV)* 9/2013, 475.

<sup>364</sup> Stephan Weth у H. J. Musielak, W. Voit, 332.

<sup>365</sup> *Ibid.*, 331.

<sup>366</sup> R. Bork, у F. Stein, M. Jonas, (2004), 172.

<sup>367</sup> A. Baumbach *et al.*, 231.

<sup>368</sup> M. Vollkommer, R. Zöllner, 301; A. Baumbach *et al.*, 228-233.

<sup>369</sup> Götz Schultze, 146 рн.4.

<sup>370</sup> R. Bork, у F. Stein, M. Jonas (2004), 185.



Дакле, дејства јединственог супарничарства би била изузетак у односу на дејства према супарничарима уопште.

Јединствено супарничарство према пара. 62 немачког Закона о парничном поступку (*dZPO*) је условљено материјалним правом, па тако би суд морао да одбаци тужбу у односу на тужиоца који је самостално покренуо парнични поступак онда када он по материјалном праву није на то овлашћен.<sup>371</sup> Занимљиво решење нуди немачка теорија и за случај када један јединствени супарничар повуче тужбу и тиме тужбе осталих нужних супарничара постају недопуштене, а не доноси се различита одлука у односу на супарничаре.<sup>372</sup>

## Тужба главног мешања

### Аустријско право

Тужба главног мешања (*Hauptintervention, Einmischungsklage*)<sup>373</sup> је регулисана одредбом члана 16 Закона о парничном поступку (*aZPO*). Разлика у односу на наше право је у том што се тужба главног мешања може поднети до правноснажног окончања поступка.

Аустријски закон<sup>374</sup> предвиђа да се тужба главног мешања може поднети пред судом пред којим тече првобитна парница, без обзира на стварну надлежност суда.<sup>375</sup>

### Немачко право

Тужба главног мешања (*Hauptintervention, Einmischungsklage*)<sup>376</sup> је регулисана одредбом пара. 64 Закона о парничном поступку (*dZPO*). Као и у аустријском

---

<sup>371</sup> A. Baumbach *et al.*, 221; Götz Schultze, 146 пн.4.

<sup>372</sup> Stephan Weth y H. J. Musielak, W. Voit, 332.

<sup>373</sup> Günter Schubert, y H. Fasching, 379 пн.2.

<sup>374</sup> Para. 95. *Jurisdiktionsnorm* .

<sup>375</sup> Daphne-Ariane Simotta, y Hans Fasching, *Kommentar zu den Zivilprozeßgesetzen*<sup>2</sup>, 1.Band, Wien 2000, 1285.

<sup>376</sup> A. Baumbach *et al.*, 251

праву, разлика у односу на наше право је у том што се тужба главног мешања може поднети до правноснажног окончања поступка.

Атракција надлежности је предвиђена и у немачком праву које предвиђа да у случају подношења тужбе главног мешања суд пред којим се водила првобитна парница је искључиво надлежан и стварно и месно и за одлучивање по тужби главног мешања.<sup>377</sup>

Немачка законодавна техника и у овом случају омогућава прецизнију примену права. Изричито одредбом пара. 65 предвиђена је могућност застоја првобитног поступка до правноснажног решења спора по тужби главног мешања. До тог застоја може доћи на захтев странака првобитне парнице.

---

<sup>377</sup> *Ibid.*, 235

## Закључак

Аустријско и немачко право показују значајне сличности у регулисању института умешача са правом Републике Србије. Међутим, оно што је приметно и у немачком и у аустријском праву у односу на право Републике Србије је детаљнија законска регулатива овог института. Таквим приступом се обезбеђује уједначена судска пракса. У том смислу, потребно је у српском праву детаљније регулисати ступање умешача у парницу. Ублажено расправно начело, какво важи у нашем парничном процесном праву, намеће конкретизацију ступања умешача у парницу још пре доношења одлуке суда.

У немачком и аустријском праву институти који имају за циљ процесноправну сукцесију имају мали практични и теоријски значај, као што је случај и у нашем праву.

Све наведено произлази из сличности које немачко и аустријско парнично процесно право имају са нашим, и темећи се на традиционалном ослањању нашег права на ова два правна ситета. Ипак, разлике које се уочавају данас и у односу на аустријски и у односу на немачки систем су да је улога суда израженија, да је расправно начело ублаженије него што је то случај у нашем праву, и то долази до изражаја у примени института супарничарства, па да суд има веће ингеренције него што је то случај у нашем праву.

Дејства јединственог супарничарства су другачије регулисана у немачком и у аустријском праву. Међутим, фикција заступања коју познаје немачко право не производи различите законске последице, па теоријски ставови изнесени у немачкој литератури врло често дају инспирацију домаћим ауторима.

Тужба главног мешања је разрађеније регулисана у немачком праву, у коме је изричито предвиђена могућност застоја иницијалног поступка уколико буде поднета тужба главног мешања. Овакво решење је добро јер, иако не доприноси ефикасности у поступању, штити права инцијелних странака.

## Глава III

### *Правни системи common law*

#### Увод

Традиције великих правних система данашњице се осликавају и у различитој регулацији института множине субјеката у парничном поступку. У фокусу овог истраживања биће англосаксонско право САД и Енглеске. Правни систем САД је изабран због утицаја које врши и на правне системе нашег правног круга, а правни систем Енглеске као земље матице *common law* правног система, чије право и данас показује велике сличности са правним системом САД.

У америчкој науци грађанског процесног права истиче се да се велики напредак модерног грађанског процесног права у односу на оно старије огледа у томе што се парнични поступак може окончати решавањем спора у односу на све учеснике и све захтеве који га чине.<sup>378</sup> У Енглеском праву је, такође, заступљена тежња за потпуним решавањем спорног односа спајањем свих међусобно повезаних захтева који имају дејство према свим учесницима у спорном односу. Следствено томе, анализа института множине субјеката у парничном поступку ових земаља је неодвојива од изучавања и парничног процесног права ових држава уопште пре свега због тога што је упоредноправна анализа ових правних система оскудна.

Посебну тему заслужује примена института заштите колективних права и интереса грађана у праву САД, имајући у виду да је реч о институтима који рефлектују не само другачија правила парничног поступка већ и другачији однос грађанског процесног права са управним и дугим гранама права.<sup>379</sup> Англосаксонска права предњаче у колективизацији судске заштите у односу на европскоконтиненталне правне системе. Процесноправно гледано инструменти колективне заштите су разгранатији у праву ЕУ, али опсег заштите која се њима

---

<sup>378</sup> Stephen Yeazell, *Civil procedure*, New York 2004, 729.

<sup>379</sup> Б.Бабовић, „О увођењу групне тужбе англосаксонског типа у права земаља чланица ЕУ“, *Право и привреда* 4-6/2017, 521-532.

пружа је ужи него што је то случај у америчком праву. Разлике у институтима колективне заштите постоје и унутар европског правног подручја, а ова област није унификована на нивоу ЕУ, већ се активност ЕУ завршава на препорукама, а државама чланицама је остављено да конкретизују институте множне субјеката у парничном поступку.

Институти колективне заштите из горе наведених разлога неће бити предмет овог рада.

## Право САД

### Општа разматрања

Другачији развој друштва у целини се рефлектује и на правни систем, па и на парнични поступак уопште, и посебно институте множине субјеката у парничном поступку. Улога судова у руковођењу поступком је другачија него што је то случај код нас.

Приказ института множине субјеката у парничном поступку у САД ограничавамо на Савезна правила о парничном поступку<sup>380</sup> којима је регулисан поступак пред савезним судовима. Процесна права појединих држава чланица САД се међусобно разликују и анализирање сваког од тих поредака не би одговарало циљевима коришћења упоредноправног метода у овом раду.<sup>381</sup>

Систем америчког парничног процесног права се у многоме разликује од система нашег правног круга, и то у неколико аспеката који се посебно осликавају на институте множине субјеката у парничном поступку.

---

<sup>380</sup> Federal Rules of Civil Procedure од 16.9.1938. године и више пута мењана и допуњивана. Већ у самом поступку доношења процесног закона се види разлика у односу на наше право с обзиром на то са је у САД Врховни суд тај који пише правила парничног поступка, вид.

<http://www.uscourts.gov/rules-policies/current-rules-practice-procedure/federal-rules-civil-procedure>.

<sup>381</sup> Више о организацију правосуђа и разграничењу надлежности између савезних судова и судова појединих држава чланица у САД као и о основама процесног права вид. Haimo Schack, *Einführung in das US-amerikanische Zivilprozessrecht*, München 2011.

Првенствено, поступак није нужно двостраначки. Често се као циљ поступка поставља разрешење целокупног спорног односа међу странкама, а не само доношење одлуке о предмету спора, према оном схватању које усваја наше право. Наведени циљ има за резултат и значајно разгранатије институте којима се постиже концентрација парничних поступака у којима и трећи имају положај странке. Нису само институти множине субјеката, већ и институти множине тужбених захтева такви да омогућавају шире решавање спорног односа него у континенталном праву.<sup>382</sup> Тамо где је традиционални систем општег права<sup>383</sup> (*common law*) садржао ограничења успостављања множине субјеката у парничном поступку, извршена је реформа у складу са модерним тенденцијама како би се великодушније омогућило решавање спора према свим парничним субјектима у једном поступку.<sup>384</sup>

Поврх тога, у америчком праву<sup>385</sup> множина субјеката у парничном поступку подразумева како процесне институте, бар концепцијски сличне онима који постоје и у нашем праву, тако и институте колективне заштите.<sup>386</sup>

Групна тужба по моделу *class action*, тек у повоју у неким земљама чланицама ЕУ, које не деле англосаксонску правну традицију, у САД наилази на широку примену. Чланом 23 Савезних правила о парничном поступку је предвиђена могућност подношења групне тужбе по моделу *class action*, чији је циљ не само решавање спорног односа међу странкама у спору већ и неки вид тржишне регулације или нпр. превенције даље дискриминације. Тако је овом тужбом могуће да више стотина хиљада радника Волмарта тужи свог послодавца због дискриминације на радном месту, односно, да више милиона потрошача тужи за производ са грешком. Даље, сви купци аутомобила одређеног модела, одређеног произвођача, могу бити оштећени због екрана који има грешку, па у једном његовом делу боје нису јасне. Таква штета за сваког од тих потрошача је минимална, утврђено је да је њена

---

<sup>382</sup> Више о томе вид. John B. Oakley, Vikram D. Amar, *American Civil Procedure: A Guide to Civil Adjudication in US Courts*, Austin 2009, 142-152.

<sup>383</sup> За термилошка објашњења основних појмова права САД вид. Небојша Јовановић, *Увод у common law уговорно право*, Београд, 2015, 22.

<sup>384</sup> Jack Friedenthal, Mary Kane, Arthur Miller, *Civil procedure*, 2005, 334.

<sup>385</sup> Имајући у виду наведене разлике између права држава чланица израз америчко право, мада уврежен, није сасвим прецизан. У овом раду ће израз бити коришћен за означавање извора права на савезном нивоу у САД.

<sup>386</sup> Институти колективне заштите права и интереса грађана су широко заступљени и у европско-континенталном праву, али се разликују битно од института колективне заштите

вредност 5 долара и потрошач вероватно не би поднео тужбу ради заштите тог субјективног права. У области заштите права потрошача оваквим тужбама постиже се регулаторна функција и тиме функција свих тужби превазилази заштиту субјективних индивидуалних права, каква је карактеристична за парнични поступак.

Како анализа института колективне заштите превазилази оквире овог рада, посветићемо се традиционалним институтима множине субјеката у парничном поступку у САД и то: (i) *joinder*, сличан супарничарству, (ii) *impleader*, облик увлачења трећег лица у поступак тужбом, (iii) *interpleader*, специфичан институт права САД, (iv) *intervention*, сличан умешачу, (v) *vouching in*, специфичан и по томе што је регулисан материјалноправним нормама.

#### Joinder<sup>387</sup>

Установа супарничарства је у америчкој судској пракси развијана признавањем суду права на дискрециону оцену да, у оним случајевима када су предмети спора толико испреплетани, дозволи множину субјеката у парничном поступку, најпре на страни туженог, а потом и кроз различите друге институте који су развијани у пракси судова САД. Услов за овакву одлуку суда је било очување ефикасности у поступању.<sup>388</sup> Историјски гледано можемо пратити различит развој суарничарства система општег права и супарничарства у систему правичности.

Традиционално систем општег права (*common law*) познаје факултативно супарничарство (*permissive joinder of parties*), обавезно супарничарство (*compulsory joinder of parties*), односно супарничарство неопходно ради пресуђења (*joinder of persons needed for the adjudication*). Историјски гледано, према правилима система општег права (*common law*), до множине субјеката у парничном поступку је могло доћи ако сва лица на страни тужиоца, односно, сва лица на страни туженог, имају

---

<sup>387</sup> Превод на српски би подразумевао прављење паралеле са институтима српског парничног процесног права што би с обзиром на специфичности у америчком праву било непрецизно.

<sup>388</sup> Више о историјском развоју америчких института множине субјеката у парничном поступку вид. Larry L. Teply, Ralph U. Whitten, *Civil procedure*, New York 2000, 624-629; З. Ивошевић, *Супарничарство*, Београд 1978, 39.

исто право или обавезу у односу на супротну страну. Чак, иако би могла бити донета различита одлука, према правилима система општег права (*common law*) суд је морао јединствео решити спор према свима да би постојала множина субјеката у парничном поступку.<sup>389</sup> Уколико је тужба поднета према правилима система правичности (*equity law*), важила су другачија правила, свакако флексибилнија.<sup>390</sup> Разлика постоји и у томе што у систему општег права (*common law*) странке које штите различита субјективна права морају да подносе различите тужбе, док по правилима система правичности (*equity law*) то није случај.<sup>391</sup>

Америчким Савезним правилима о парничном поступку је кодификована установа супарничарства на следећи начин. Предвиђено је да само „*real party in interest*“ може да поднесе тужбу. То је оно лице које је према материјалном праву овлашћено да поднесе тужбу и које је овлашћено на предузимање процесних радњи.<sup>392</sup> Иако се уобичајено овај захтев примењује на тужиоце, америчко право тражи и од трећих лица, нпр. умешач (*intervenor*), унакрсни тужилац (*crossclaimant*), противтужилац (*counterclaimant*) да буду „*real party in interest*“, односно, имаоци права које утужују.<sup>393</sup> Овај институт је најсличнији институту стварне легитимације у нашем праву.<sup>394</sup>

Поред овог лица у парници може, а понекад и мора, доћи до множине субјеката. Као што је претходно наведено, у америчком праву, што је кодификовано и Савезним правилима о парничном поступку, постоји обавезна множина субјеката и факултативна множина субјеката.

У случају када је учешће множине субјеката у парничном поступку обавезно, суд може и наредити том лицу да ступи у поступак.<sup>395</sup> Самим тим, супарничарство може бити обавезно (*compulsory joinder*). Услов за ступање супарничара је иста

---

<sup>389</sup> Larry L. Teply, Ralph U. Whitten, 624.

<sup>390</sup> *Ibid.*, 624-625.

<sup>391</sup> *Ibid.*, 626.

<sup>392</sup> *Ibid.*, 630-632.

<sup>393</sup> J. Friedenthal, M. Kane, A. Miller, 340.

<sup>394</sup> Више о појму *real party in interest* вид. J. Friedenthal, M. Kane, A. Miller, *Civil procedure*, 2005, 340-344.

<sup>395</sup> H. Schack, *Einführung in das US-amerikanische Zivilprozessrecht*, München 2011, 43.



стварна надлежност суда као и да трећем лицу може да се изврши уредна достава, односно, да у односу на то лице суд може да заснује надлежност.<sup>396</sup>

У овом случају учешће супарничара је неопходно да би суђење било правично. Обавезно супарничарство се даље делило дуго на две подгрупе. Прву подгрупу чини неопходно супарничарство када супарничари начелно морају учествовати, али, уколико не учествују у поступку, тужба неће бити одбачена. Другу подгрупу пак чини нужно супарничарство када је реч о супарничарима чије неучествовање у поступку има за последицу одбацивање тужбе.<sup>397</sup> Изменама које су наступиле 2007. године уместо ранијег правила 19 садашње правило 19а прописује учешће којих странака се захтева у поступку (*required parties*), док наредни члан говори о последицама немогућности свих неопходних странака да учествују у поступку.<sup>398</sup> Ова правила су тако формулисана да је на суду у конкретном случају да одлучи да ли је потребно учешће те странке или не, односно, да ли се у одсуству те странке може донети одлука у односу на постојеће странке.<sup>399</sup>

Уколико, нпр., због немогућности заснивања надлежности једно лице не може постати странка у поступку, суд ће испитати да ли се поступак може наставити и без тог лица или не. Када доноси одлуку о томе, суд треба да има у виду низ услова који се углавном односе на испитивање да ли се може донети ваљана пресуда у одсуству тог лица и како би било њено дејство, али, и да ли би тужилац имао адекватно правно средство за заштиту свог права у случају да тужба буде одбачена.<sup>400</sup> Код ове врсте супарничарства суд може и да нареди ступање у парницу, чиме се још једном види разлика између управљања поступком у САД и у нашем праву. Суд у конкретном случају цени да ли су се стекли услови за то<sup>401</sup>, али суд мора бити надлежан за свако лице чије ступање у парницу налаже.

---

<sup>396</sup> Уредна достава је у праву САД основ за заснивање надлежности (*personal jurisdiction*), вид. Jakob W. Reinhard, *Klageerhebung und Beklagenschutz nach US-amerikanischen und deutschem Zivilprozessrecht*, Berlin 2006, 36. Међутим, то није довољно за заснивање надлежности, већ је поред уредне доставе потребно да буду испуњени и други услови вид. Beverly Reid O'Connell, Karen L. Stevenson, *Rutter Group Practice Guide: Federal Civil Procedure Before Trial*, Calif. & 9<sup>th</sup> Cir. Editions, March 2018 update, 5:23.

<sup>397</sup> J. Friedenthal, M. Kane, A. Miller, 355.

<sup>398</sup> Више о томе вид. Lawrence R. Dessem, *Civil Procedure, Representing clients in civil litigation*, Eagan 2016, 466-467.

<sup>399</sup> Вид. услове наведене у правилу 19.а FRCP:

<sup>400</sup> L. L. Teply, R. U. Whitten, 647

<sup>401</sup> J. Friedenthal, M. Kane, A. Miller, 358.

Правила о надлежности су комплекснија, имајући у виду да мора да постоји само иста стварна надлежност код обавезног супарничарства, већ онда када се примењују Савезна правила о парничном поступку, примењују се и правила о разграничењу надлежности између федералног и државног нивоа.<sup>402</sup> Посебно занимљива разлика у односу на двостраначки поступак нашег правног система је та да према Савезним правилима о парничном поступку, уколико странка чије је учешће неопходно на страни тужиоца, одбија да ступи у поступак, она може ступити не само на страни тужиоца већ и на страни туженог.<sup>403</sup> Посебан случај нужног учешћа странке у парници је тзв. фиктивни тужени (*doe defendants*), чије навођење проистиче из два принципа америчког права: да као предмет спора треба да буде обухваћен целокупни спорни однос, па да пре него што је прошла припремна фаза поступка (*discovery*) тужилац не може увек знати која сва лица треба да обухвати тужбом.<sup>404</sup> Наиме, у овом случају тужилац наводи фиктивне тужене, чији идентитет утврђује тек након што прође припремна фаза поступка (*discovery*).<sup>405</sup> Овакав куриозитет процесног права је наведен, иако је део правних система тек неких савезних држава САД.<sup>406</sup>

Поред ове врсте множине субјеката у парничном поступку, америчко право познаје и факултативан облик множине субјеката у парничном поступку (*permissive joinder*). Услови за настанак ове врсте множине субјеката у парничном поступку су прописани чланом 20 Савезних правила о парничном поступку. Најпре, тужбе поднете од стране више субјеката или против већег броја субјеката могу произлазити из исте трансакције или животног догађаја. Поред тога, мора постојати заједничко чињенично или правно питање међу свим супарничарима.<sup>407</sup> Међутим, иако су услови из тог члана испуњени, до заједничког одлучивања неће доћи уколико суд није надлежан.

---

<sup>402</sup> Lawrence R. Dessem, *Civil Procedure, Representing clients in civil litigation*, Eagan 2016, 460-461.

<sup>403</sup> Rule 19. (2) FRCP

<sup>404</sup> Ulricke Böhm, *Amerikanisches Zivilprozessrecht*, Köln 2005, 319-320.

<sup>405</sup> Peggy Kerley, Joanne Banker Hames, Paul Sukys, *Civil litigation*<sup>6</sup>, New York 2011, 162.

<sup>406</sup> *Ibid.*

<sup>407</sup> L. L. Teply, R. U. Whitten, 662.

До множине субјеката у парничном поступку може доћи и спајањем поступака одлуком суда. Поред тога суд може одвојити одлучивање по појединим захтевима.<sup>408</sup>

Процесни положај субјеката на страни тужиоца или туженог којима се омогућава множина субјеката у парничном поступку су другачији него што је то случај у нашем праву. Тако, америчко право омогућава подношење тужбе између самих супарничара, тзв. унакрсна тужба (*cross claim*), уколико проилази из трансакције или догађаја који је предмет првобитне тужбе, или тај захтев мора бити везан за исту имовину за коју је везан и предмет спора.<sup>409</sup>

### *Impleader*

Принцип америчког права по коме се тежи решавању целокупног спорног односа у једном поступку се рефлектује и на институт *impleader* који се примењује онда када треће лице према туженом има обавезу која је заснована на истом животном догађају или правном послу као и захтев о главној ствари.<sup>410</sup>

Наиме, установа *impleader* овлашћује туженог у парничном поступку да увуче у поступак треће лице које ће имати својство странке ако сматра да је то лице одговорно за цео или део захтева који се тужбом тражи.<sup>411</sup> За разлику од обавештења о парници или сличних института које познаје континентално право, овај институт америчког права омогућава да тужилац трећег лица (*third party plaintiff*) који је иницирао примену овог института<sup>412</sup>, већ у текућој парници прибави пресуду против свог туженог.<sup>413</sup> Реч је о институту који није обавезан, али стоји на располагању сваком туженом у свакој парници, односно тужиоцу-

---

<sup>408</sup> Rule 42 *FRCP*.

<sup>409</sup> J. Friedenthal, M. Kay Kane, A. Miller, 377.

<sup>410</sup> Ulrike Köckert, *Die Beteiligung Dritter in internationalen Zivilverfahrensrecht*, Berlin 2010, 47.

<sup>411</sup> L. L. Teply, R. U. Whitten, 670.

<sup>412</sup> *Ibid.*, 672.

<sup>413</sup> H. Schack (2011), 44.

противтуженом.<sup>414</sup> Међутим, уколико није реч о тужиоцу- противтуженом, примена овог института од стране тужиоца би била недопуштена.

Када ступи у поступак, треће лице има улогу какву би имало и да је тужени у посебној парници, може подносити и противтужбе.<sup>415</sup>

Дакле, реч је о институту учешћа трећег лица које постаје странка у парничном поступку. Иако наше право познаје учешће трећег лица као именованог претходника који постаје странка у поступку, сама могућност приговора трећег лица ступању у поступак је непозната нашем праву. У српском праву, као што смо видели, само ступање у поступак је у диспозицији трећег лица. Код умешача је то увек случај, а код института као што је именовање претходника или обавештење о парници, треће лице се не изјашњава посебно о ступању у поступак, већ доноси одлуку о томе да ли ће ступити у поступак или не. Међутим, дејства пресуде у односу на треће лице<sup>416</sup> су различита од интервенцијског дејства нашег права.

Суд ће одлучити о приговору и дозволити ступање трећег лица у парницу ако је треће лице одговорно за део тужбеног захтева или целокупан захтев . Разлози због којих би суд одбио да допусти ступање трећег лица у поступак су везани, примера ради, за опасност од одуговлачења поступка ако би треће лице ступило у парницу у њеној касној фази или, ако би истицало захтеве који нису везани за тужбени захтев и који би закомпликовали чињенично стање и продужили поступак.<sup>417</sup> Дакле, ефикасност и гаранције правичности учешћа трећег лица у парничном поступку су руководећи принципи суда и у овом случају. Уколико суд нађе да би ступање трећег лица превише закомпликовало поступак и одложило доношење одлуке о тужбеном захтеву, суд има овлашћење да не допусти ступање трећег лица у поступак иако су испуњени услови за примену овог института (*impleader*).

Као и у осталим случајевима множине субјеката, тако и до примене овог института може доћи уколико је исти суд надлежан, при чему се не захтева и да је месно надлежан. Када је треће лице тужени, може бити тужен пред било којим судом који је надлежан (*personal jurisdiction*) у односу на њега, што се одређује по истим

---

<sup>414</sup> L. L. Teply, R. U. Whitten, 672.

<sup>415</sup> J. Friedenthal, M. Kane, A. Miller, 384.

<sup>416</sup> Вид. *infra*.

<sup>417</sup> L. L. Teply, R. U. Whitten, 672-673; J. Friedenthal, M. Kane, A. Miller 383.

критеријумима како и за самосталну тужбу. Дакле, мора постојати макар минимални контакт са државом форума.<sup>418</sup> Међутим, захтев за посебан критеријум стварне надлежности суда не важи уколико су испуњени услови за примену правила о атракцији надлежности који се примењују онда када захтеви проистичу из истог пословног односа или догађаја.<sup>419</sup>

### *Interpleader*

Институт *interpleader* је институт учешћа трећег лица којим се омогућава концентрација парничног поступка и тиме већа ефикасност за странке, у пракси најчешће за осигуравајуће куће.

Применом овог института омогућава се странци (неретко осигуравајућој кући) да се заштити од вишеструког парничења поводом исте ствари.<sup>420</sup> Реч је о институту који има за циљ да заштити лице против кога се подносе различите, међусобно конкурентне тужбе<sup>421</sup> поводом исте имовине, и да му омогући да поступак по свим тим тужбама води пред истим судом како би избегао додатне трошкове или опасност од доношења противуречних пресуда.<sup>422</sup> Како је једна од најчешћих препрека за коришћење института множине субјеката у парничном поступку управо немогућност заснивања надлежности, Конгрес је у САД проширио надлежност федералних судова, посебно за међудржавне интерплидер (*interpleader*) случајеве, како би се омогућило њихово ефикасније решавање. Истим актом је олакшано достављање и уопште проширен опсег примене овог института.<sup>423</sup> Повод за овакву одлуку је био управо случај једне осигуравајуће куће као најчешће странке у поступцима у којима се користи овај институт.<sup>424</sup> Наиме, овај институт користи тужени онда када против њега постоје конкуренте тужбе више тужилаца и то, како у складу са пара. 1335 28 U.S.C.A.<sup>425</sup>, али и у складу са

---

<sup>418</sup> U. Köckert, 48.

<sup>419</sup> Charles Alan Wright, Mary Kay Kane, *Law of Federal Courts*<sup>7</sup>, Eagan 2011, 549, 555.

<sup>420</sup> H. Schack (2011), 44.

<sup>421</sup> S. Yeazell, 785.

<sup>422</sup> L. L. Teply, R. U. Whitten, 679.

<sup>423</sup> S. Yeazell, 785.

<sup>424</sup> L. L. Teply, R. U. Whitten, 683.

<sup>425</sup> Code of Laws of United States of America

одредбом правила 22 Савезних правила о парничном поступку. У првом случају, када су испуњени услови за примену овог института, важе посебна правила о надлежности и достављању, док се у другом случају примењује општи режим.<sup>426</sup> Реч је о институту којим се не користи само тужени по главном захтеву, већ и тужени по противтужби (*counterclaim*) или унакрсној тужбу (*crossclaim*).<sup>427</sup>

По правилу, овај институт се примењује у процедури која се састоји из две фазе. У првој фази суд одлучује да ли ималац права може да захтева спајање поступака. Првенствено, да ли се може засновати надлежност у односу на све захтеве. Међутим, како би суд донео одлуку о овој врсти спајања поступака, ималац права које је предмет спора мора положити новац који је предмет спора или неку врсту обезбеђења као јемство могућности извршења одлуке тог суда. Уколико су испуњени услови за овакво спајање поступка, сви тужиоци су обавезни да поступак воде пред тим судом када може доћи и до примене других института множине субјектата, нпр., уколико нека од странака поднесе противтужбу.<sup>428</sup> Дакле, уколико суд дозволи овакво спајање поступака, он доноси одлуку о „отпуштању тужиоца“ (*discharge of plaintiff*) и истовремено забрањује повериоцима да покрећу нове парничне поступке поводом исте ствари („*permanent injunction*“). Дужник ће бити „отпуштен“ из поступка једино ако суд нађе да је свеједно ко од наводних поверилаца ће бити признат као поверилац.

### *Intervention*

Институт који дозвољава трећем лицу да ступи у парницу како би заштитио своје интересе и за који се у америчкој теорији наводи да своје корене вуче из римског права.<sup>429</sup> Највише има сличности са институтом умешача како га познаје наше право. Савезним правилима о парничном поступку су предвиђене две врсте интервенције- прва, по којој интервенијенту, уколико испуњава законом прописане

---

<sup>426</sup> C. A. Wright, M. K. Kane, 532.

<sup>427</sup> *Ibid.*, 538.

<sup>428</sup> L. L. Teply, R. U. Whitten, 690.

<sup>429</sup> J. Friedenthal, M. Kane, A. Miller, 385.

услове, мора бити допуштено мешање (*intervention of right*)<sup>430</sup> и друга, која претпоставља испуњење блажих услова и оставља суду на оцену да ли ће допустити интервенцију (*permissive intervention*).<sup>431</sup> Да би треће лице имало право на мешање (*intervention of right*) у поступак, потребно је да буду испуњени следећи услови: (i) да има интерес везан за предмет спора, (ii) да би одлука о предмету спора утицала на интерес трећег лица, (iii) да интерес трећег лица странке не заступају на адекватан начин.<sup>432</sup>

Није јасно дефинисано која врста интереса се тражи, као што је то уобичајено у правним системима континенталног права. Ипак, уколико поредимо са категоријама правног интереса који се тражи у нашем праву, моралног интереса који је довољан у француском праву, примећује се да је у САД за мешање било довољно постојање економског интереса.<sup>433</sup> Када је реч о другој врсти интервенције (*permissive intervention*), овај услов је још шире постављен.<sup>434</sup> У САД је суд тај који треба да процени, с обзиром на околности случаја када се захтев за мешање сматра допуштеним и благовременим.<sup>435</sup>

У примени овог института суд има значајна дискрециона овлашћења на основу којих одлучује да ли ће допустити учешће трећег лица или не. Приликом одлучивања суд мора имати у виду два супротстављена интереса: интересе странака у поступку за ефикасним решењем спора и интересе трећег лица да учествује у поступку и адекватно заштити своја права.<sup>436</sup> Супротстављање ових интереса је у нашем праву проткано кроз законску регулацију института множине субјеката у парничном поступку, а у правном систему САД судије су те које цене у

---

<sup>430</sup> И у овом случају услови за интервенцију су формулисани тако да обухватају шире право на дискрециону оцену суда него што је то случај у нашем праву. Тако чланом 24а Савезних правила о парничном поступку која прописују услове за овакву интервенцију су предвиђени следећи услови: да интервенција мора бити благовремена у смислу да поступак није у завршној фази, интервенијент мора имати интерес у пословном односу или имовини поводом које се води поступак, а тај интерес мора у знатној мери бити изложен ризику. Чак и ако су ти услови испуњени ни ова врста интервенције неће бити допуштена уколико су интереси трећег лица адекватно заступани у поступку, вид. S. Yeazell, *Civil procedure*, New York 2004, 773.

<sup>431</sup> *Ibid.*

<sup>432</sup> C. A. Wright, M. K. Kane, 541.

<sup>433</sup> *Wolpe v. Poretsky*, 144 F.2d 505 (D.C. Cir. 1944).

<sup>434</sup> *Rule 24 b FRCP*

<sup>435</sup> C. A. Wright, M. K. Kane, 544.

<sup>436</sup> J. Friedenthal, M. Kane, A. Miller, 387.

сваком конкретном случају ком интересу ће дати предност, односно конкретизовати смернице које су им у том погледу дате.

Начин настанка ових врста множине субјеката у парничном поступку је пракса дефинисала, па тако до интервенције може доћи подношењем тужбе (*intervention claim*) или путем интервенције по одлуци суда (*permissive intervention*). Према мишљењу неких аутора<sup>437</sup>, у случају у ком суд има право оцене, треба да преовладају интереси трећег лица, а у другом случају, суд треба да да предност интересима странака у поступку. У оба случаја пак правни интерес трећег лица мора бити у стварној вези са главним захтевом и да на њега утиче пресуда донета између трећих лица и интерес мора бити такав да на основу њега не може да се поднесе самостална тужба.<sup>438</sup> Услови који се траже за допуштеност мешања (*permissive intervention*) су блажи него услови који се односе на тужбу (*intervention claim*). У првом случају суд може да допусти интервенцију и уколико не постоји стварна веза са захтевом о главној ствари. Напротив, довољно је да постоји правно или чињенично питање које је заједничко са главном ствари, а суд вагањем интереса ефикасности и трошкова поступка са једне стране и интереса трећег лица које би било погођено дејством пресуде да буде адекватно заступано у поступку.<sup>439</sup>

Уколико се трећи умеша у поступак, пресуда делује и према њему, па треће лице има право жалбе против пресуде.<sup>440</sup>

Још једна од специфичности америчког права у односу на наше је да суд неће дозволити мешање трећег лица уколико су његови интереси адекватно заступани од стране странака у поступку.<sup>441</sup> Треће лице има право жалбе против одлуке суда којим не дозвољава ову врсту учешћа трећег лица у парници. Разлике постоје у жалбеним разлозима, па су они блажи код интервенције по одлуци суда (*permissive intervention*) где је жалба ограничена само на случајеве у којима је суд злоупотребио своја овлашћења.<sup>442</sup>

---

<sup>437</sup> J. Friedenthal, M. Kane, A. Miller, 387.

<sup>438</sup> U. Köckert, 48.

<sup>439</sup> *Ibid.*, 50.

<sup>440</sup> *Ibid.*, 51.

<sup>441</sup> J. Friedenthal, M. Kane, A. Miller, 393.

<sup>442</sup> *Ibid.*, 395.



Разлика се прави и код захтева за надлежношћу поступајућег суда. Тако, ако је примењују правила о *intervention of right*, не захтевају се посебна правила о надлежности као код *permissive intervention*.<sup>443</sup> С обзиром на везу између достављања и заснивања надлежности у праву САД, предвиђено је посебно правило о достављању код примене овог института.<sup>444</sup>

### *Vouching in*

Специфичан институт америчког права који је регулисан материјалноправним прописима. Наиме, тужени који сматра да треће лице њему одговара за тужиочево потраживање, том лицу шаље обавештење (*vouching notice*) којим га обавештава о парници.<sup>445</sup> Међутим, тужени остаје странка у поступку, док треће лице, иако ступа у поступак, не постаје странка. Овај институт јесте најсличнији институту обавештења о парници нашег права<sup>446</sup>, али се од њега битно и разликује. Треће лице у овом случају бива обавештено о парници и позвано да ступи у поступак на страни туженог, али не постаје ни умешач ни странка<sup>447</sup> у поступку, већ неименована страна (*unnamed party*).<sup>448</sup> По томе се овај институт разликује од института имплидер (*impleader*).<sup>449</sup> Како треће лице није странка у поступку, суд не мора у односу на њега бити надлежан (*personal jurisdiction*).<sup>450</sup> Дакле, треће лице се може користи овим институтом када нису испуњени услови за примену института *impleader*<sup>451</sup>, имајући у виду да је реч о институту којим се постиже слична сврха.<sup>452</sup> Међутим, дејства примене једног и другог института су различита.

---

<sup>443</sup> С. А. Wright, М. К. Kane, 545.

<sup>444</sup> *Rule 24 c FRCP*.

<sup>445</sup> John T. Bostelman, „Due Process Constraints on Vouching as a Device to Bind Non-Parties“, 14. *Columbia Journal of Law and Social Problems (Colum. J.L. & Soc. Probs.)* 189/1978-1979, 191.

<sup>446</sup> U. Köckert, 52.

<sup>447</sup> *Ibid.*

<sup>448</sup> J. T. Bostelman, 191.

<sup>449</sup> У случају примене овог института треће лице постаје странка у поступку вид. J. T. Bostelman, 202.

<sup>450</sup> U. Köckert, 52.

<sup>451</sup> *Ibid.*, 53.

<sup>452</sup> Овај институт је повратио свој значај након законодавних интервенција у области трговинског права, вид. Matt Neiderman, John Reed, „Vouching in under the U.C.C.: Its History, Modern Use and Questions about its continued Viability“, *Journal of Law and Commerce* 23/(2003-2004), 1-15.

Треће лице, као и код института обавештења о парници, може да одбије или да прихвати ступање у поступак, али је дејство пресуде другачије регулисано него код нас. Уколико треће лице одбије да ступи у поступак, онда је у потоњој парници између туженог и трећег лица, треће лице везано одлукама суда у претходној парници о питањима која су пред тим судом у тој парници расправљена.<sup>453</sup> Уколико треће лице прихвати да ступи у поступак као ваучер (*vaucher*), онда пресуда у односу на њега има дејство *collateral etoppel*<sup>454</sup>, односно прецизније дејство које је аналогно том дејству.<sup>455</sup> Дакле, пресуда може имати дејство и у односу на треће лице које није ступило у поступак и у односу на треће лице у односу на кога суд није надлежан. Како се не тражи успостављање надлежности (*personal jurisdiction*), не тражи се ни да је достављање акта којим је треће лице обавештено о поступку извршено преко суда.

Тиме заправо овај институт бива коришћен једино онда када не би били испуњени услови за *impleader*, што значајно сужава опсег његове примене, а, имајући у виду да по изузетку за примену овог института није остављен услов надлежности суда, постаља се у теорији и питање сагласности овог института са гаранцијом права на правично суђење (*due process of law*).<sup>456</sup>

#### Дејство пресуде у праву САД према трећим лицима

Дејства пресуде су у праву САД другачија него што је то случај у нашем праву. Сама дејства пресуде наступају већ након доношења пресуде<sup>457</sup>. Правила о *res*

---

<sup>453</sup> J. T. Bostelman, 192.

<sup>454</sup> *Ibid.*, 193.

<sup>455</sup> Matt Neiderman, John Reed, „Vouching in under the U.C.C.: Its History, Modern Use and Questions about its continued Viability“, *Journal of Law and Commerce* 23/(2003-2004), 10.

<sup>456</sup> Више о томе вид. M. Neiderman, J. Reed, 34-35. Опширније о томе да ли се гаранција права на правично суђење (*due process*) посматра формалистички обухватајући и гаранцију да може поступати суд у односу на који треће лице има минимални контакт или суштински водећи рачуна о томе да је фер поступак суштински постулат иако се у овом случају тиче односа између трећег лица и туженог са анализом најважнијих судских одлука о овом питању вид. Paul Stephen Ware, „Vouching: In or Out?“, *Washington Law Review* 42/85, 121-143.

<sup>457</sup> Ralf Krause, *Urteilswirkungen gegenüber Dritten im US-amerikanischen Zivilprozessrecht, eine rechtsvergleichende Untersuchung zu den subjektiven Grenzen der Rechtskraft*, Bielefeld 1994, 32-33, цитирано према U. Köckert, *Die Beteiligung Dritter in internationalen Zivilverfahrensrecht*, Berlin 2010, 54.

*iudicata* у праву САД подразумевају скуп процесних правила којима се ограничава могућност расправљања захтева који су били или чак и само могли бити расправљани у претходној парници.<sup>458</sup> Даље се овај појам грана на појмове *merger*<sup>459</sup>, дејство у односу на тужиоца и *bar*<sup>460</sup>, дејство у односу на туженог. Ова два појма заједно су обухваћени појмом *claim preclusion*, који се разликује од појма *issue preclusion* односно *collateral estoppel*<sup>461</sup>. Потоњи појам се односи на дејство одлуке о појединим питањима која су расправљана пред судом, али не и о тужбеном захтеву у целини<sup>462</sup>. Дакле, уколико би желели да упоредимо са дејствима пресуде у нашем праву, *claim preclusion* би било дејство које је најближе дејству материјалне правноснажности, док је *issue preclusion* дејство које нема пандан у нашем праву и једино би могло бити упоредиво са интервенцијским дејством пресуде.

Појмови *claim preclusion* и *issue preclusion* нису чврсто дефинисани у америчком праву па их је тешко разграничити<sup>463</sup>. *Claim preclusion* је дејство које се односи не само на питања која су расправљана у претходној парници, већ и на она питања која су могла бити расправљена у тој парници при чему то не укључује посебне тужбене захтеве<sup>464</sup>.

Код *issue preclusion* ситуација је другачија. *Issue preclusion* се односи само на оне захтеве који су заиста били истицани у парничном поступку и понекад се може односити и на питања о којима је одлучивано у управном поступку, а не нужно у парничном<sup>465</sup>. Поред тога услов је да су странке исте у првој и другој парници, да

---

<sup>458</sup> L. L. Teply, R. U. Whitten, *Civil procedure*, New York 2000, 898.

<sup>459</sup> Утужени захтев се по правноснажности пресуде у фикцији која објашњава појам *merger* спојио са самим захтевом.

<sup>460</sup> *Bar* одговоара забрани *ne bis in idem*.

<sup>461</sup> *Kaspar Wire Works Inc. v. LecoEng'r & Mach. Inc.*, 575 F. 2d 530, 535-536 (5<sup>th</sup> Cir. 1978) цитирано према L. L. Teply, R. U. Whitten, *Civil procedure*, New York 2000, 915.

<sup>462</sup> Philip Trautman, "Claim and issue preclusion in civil litigation in Washington", *60 Wash. L. Rev.* 805 (1984-1985), 805.

<sup>463</sup> U. Köckert, *Die Beteiligung Dritter in internationalen Zivilverfahrensrecht*, Berlin 2010, 53.

<sup>464</sup> Philip Trautman, "Claim and issue preclusion in civil litigation in Washington", *60 Wash. L. Rev.* 805 (1984-1985), 814.

<sup>465</sup> P. Trautman, "Claim and issue preclusion in civil litigation in Washington", *60 Wash. L. Rev.* 805 (1984-1985), 829.

је пресуда донета у првој парници правоснажна (*final*) као и да је реч о питању које је било важно за доношење одлуке у првој парници<sup>466</sup>.

*Issue preclusion* захтева, између осталих, као услов постојање идентита спорног односа (*identity of the issue*). Појам идентита спорног односа је суштински различит од појма идентитета предмета спора који је познат нашем праву или уопште у европскоконтиненталним правним системима. Тако се у америчком праву за постојање идентитета предмета спора тражи битно преклапање између доказа и аргументације изнете у једној и другој тужби, затим да ли се ради о истом правном основу, процена тока претходног поступка и резултата *discovery* процедуре као и да ли постоји блиска веза између захтева изнетих у обе тужбе.<sup>467</sup> Од утицаја на наступање овог дејства је и већ наведен услов да је поступак по овом питању заиста био предмет разматрања у предметном поступку. Уколико је захтев могао бити изнет у парничном поступку, али то није био, онда ово дејство не може наступити. Разлог за неистицање захтева у парници у којој је захтев могао бити истицан је и да суд није био надлежан, али и други разлози.<sup>468</sup>

### Субјективне границе дејства пресуде у праву САД

Полазно правило америчког права, као и нашег, је да пресуда делује између странака у поступку односно оних лица која су међусобно у расправном односу, односно да и *claim preclusion* и *issue preclusion* делују само између странка.<sup>469</sup> Ово дејство се односи и на *third party plaintiff*, дакле код примене установе *impleader*, као и код примене института *interpleader*.

Поред наведених лица, пресуда може имати и дејство према лицима која су са њима у односу који се назива *privity*. Тај однос значи да између странке и трећег лица постоји веза која оправдава примену *issue preclusion* дејства пресуде<sup>470</sup>. Такво дејство наступа код правних следбеника, сукцесора универзалних и сингуларних,

---

<sup>466</sup> Lawrence R. Dessem, *Civil Procedure, Representing clients in civil litigation*, Eagan 2016, 1073.

<sup>467</sup> L. L. Teply, R. U. Whitten, *Civil procedure*, New York 2000, 916.

<sup>468</sup> L. L. Teply, R. U. Whitten, *Civil procedure*, New York 2000, 917.

<sup>469</sup> W. Lüke, *Die Beteiligung Dritter im Zivilprozess*, Tübingen 1993, 160.

<sup>470</sup> О појму *privity* вид. А. Јакшић, „Дејства пресуде Европског суда за људска права у правном поретку Републике Србије“, *Право и привреда* 7-9, 2015, 194-195.

али и субјеката чији интереси су заступани од стране странке. Још једном не ради се о појму за чије одређење постоје јасни критеријуми<sup>471</sup>.

Поред овога, временом је одступљено од традиционалног принципа узајамности<sup>472</sup> дејства *collateral estoppel*. По том принципу ни једна странка није могла да користи дејство *collateral estoppel* против друге странке уколико нису обе странке правноснажно обавезане претходном пресудом. *Collateral estoppel* има две функције: дефанзивну и офанзивну. Дефанзивна спречава тужиоца да се изнова парнички поводом истих питања пуком заменом тужених. Офанзивни *collateral estoppel* користи тужиоцу који је спречен да истиче већ једном расправљене захтеве у новој парници. Да ли ће коришћење овог дејства бити допуштено или не, било у офанзивном или у дефанзивном смислу зависи од одлуке суда на коме је да процени да ли би то било правично<sup>473474</sup>.

Специфичности дејства се огледају код института *vouching in* код кога се дејства пресуде не објашњавају ни својством странке у поступку нити односом *privity* са странком<sup>475</sup>. Видели смо да код примене овог института треће лице може да учествује у поступку, али пресуда неће бити без дејства и уколико не учествује већ ће деловати у форми *issue preclusion*. Уколико треће лице не учествује у поступку пресуда ће имати према њему дејство само ако је тужени правилно заступао треће лице и ако је поступак водио са захтеваним степеном пажње<sup>476</sup>. Било је предлога у САД да се спречи дејство одлуке донете у парници према трећем које је обавештено о парници применом института *vouching in* онда када је треће лице у сукобу

---

<sup>471</sup> Више о томе вид. P. Trautman, "Claim and issue preclusion in civil litigation in Washington", 60 *Wash. L. Rev.* 805 (1984-1985), 819-820. Термин *privity* се у праву САД користи и у другим областима права у различитом значењу. Тако у облигационом праву се овај појам користи у смислу који је сличан нашем принципу *inter partes*, вид. Небојша Јовановић, *Увод у common law уговорно право*, Београд 2015, 95-96.

<sup>472</sup> *mutuality*

<sup>473</sup> Lawrence R. Dessem, *Civil Procedure, Representing clients in civil litigation*, Eagan 2016, 1087.

<sup>474</sup> Тако је Врховни суд државе Орегон у одлуци *State Farm Fire & Cas.Co. v. Century Home Components, Inc*, 550 P.2d 1185 (1976) нашао да офанзивно коришћење дејства *collateral estoppel* није допуштено онда када би одлука о чијем дејству у ној парници је реч била неуједначена са другим одлукама раније донетим против туженог. Одлука доступна на интернет страници <https://www.quimbee.com/cases/state-farm-fire-amp-casualty-co-v-century-home-components>.

<sup>475</sup> P. Trautman, "Claim and issue preclusion in civil litigation in Washington", 60 *Wash. L. Rev.* 805 (1984-1985), 837.

<sup>476</sup> U. Köckert, *Die Beteiligung Dritter in internationalen Zivilverfahrensrecht*, Berlin 2010, 55

интереса са туженим<sup>477</sup>. Другачије је ако је треће лице ступило у поступак. Наиме, пресуда може имати дејство према трећем лицу само ако то лице „контролише“ ток поступка, односно онога који у поступку учествује, тако да му практично стоје на располагању иста правна средства као и странци у поступку<sup>478</sup>. Уколико треће лице тако поступа, треба да буде третирано као странка у поступку<sup>479</sup>. Дакле, суд у конкретном случају у потоњем поступку цени да ли ће пресуда производити дејство у односу на треће лице или не.

### Закључак

Разлике у институтима множине субјеката у парничном поступку у англосаксонским правним системима су концепцијске и осликавају другачији систем парничног процесног права. Због тога анализа института множине субјеката у парничном поступку није могла бити потпуна без шире анализе парничног процесног права које важи у САД.

Најпре, у праву САД значајну улогу има појам *real party in interest* који није само материјалноправни појам као појам стварне легитимације нашег права, већ је истовремено то и процесни појам који улази у појам странке. Од другачијег појма странке долазе и другачији институти множине субјеката у парничном поступку.

Оно што је заједничко свим наведеним институтима множине субјеката осим *vouching in*<sup>480</sup> у парничном поступку САД је да суд пред којим је поступак покренут мора бити надлежан у односу на сваког од субјеката, било њиховом вољом или применом *minimum contacts* доктрине, уколико је реч о примени института којима се треће лице увлачи у поступак.<sup>481</sup> По томе се америчко право разликује од немачког или нашег права, где овај услов не постоји када је реч о учешћу трећих

---

<sup>477</sup> J. T. Bostelman, „Due Process Constraints on Vouching as a Device to Bind Non-Parties“, 14. *Colum. J.L. & Soc. Probs.* 189/1978-1979, 250.

<sup>478</sup> U. Köckert, *Die Beteiligung Dritter in internationalen Zivilverfahrensrecht*, Berlin 2010, 58

<sup>479</sup> U. Köckert, *Die Beteiligung Dritter in internationalen Zivilverfahrensrecht*, Berlin 2010, 58

<sup>480</sup> J. T. Bostelman, 189.

<sup>481</sup> H. Schack, (2011), 44.

лица у парничном поступку као и по томе што постоји посебна категорија *personal jurisdiction*<sup>482</sup>, односно надлежности у односу на странку у поступку.

Иако делимо традицију немачког и аустријског права у области парничног поступка, и у доба социјализма СФРЈ, као и у доба транзиције, наше парнично процесно право се, ипак, заједно са осталим источноевропским одвојило у појединим сегментима од немачког и аустријског права.

Улога суда код примене института множине субјеката у парничном поступку је израженија приликом руковођења поступком него што је то случај у нашем праву. Тако, за разлику од нашег права, у САД је суд тај који процењује у конкретном случају о којој врсти супарничарства (*joinder*) је реч, односно, да ли се поступак може наставити у одсуству потенцијалног супарничара, или ће тужба бити одбачена. При том, суд мора да узме у обзир интересе трећег лица, интересе актуелних парничних странака на поступак без учешћа свих потенцијалних странака, али и јавни интерес за ефикасним вршењем правосудне функције. Суд треба да води рачуна да ли и у којој мери ће у конкретном случају бити избалансиран наведени интереси.<sup>483</sup> Затим, слична питања суд разматра код примене института *permissive intervention*, сличног умешачу нашег права.<sup>484</sup> Поред тога, суд је тај који у конкретном случају цени и благовременост појединих захтева, док у нашем праву за то постоје законом прописани рокови.<sup>485</sup> Поред тога што су традиционално институти множине субјеката у парничном поступку у САД развијани уз значајну улогу суда и у креирању прецедената, у савременом праву се истиче да традиционална двостраначка парница у поступку у коме се примењује расправно начело нема довољно механизма за свеобухватно решење спорног односа између странака.<sup>486</sup>

---

<sup>482</sup> О појму *personal jurisdiction* вид.

<sup>483</sup> Stevem Baicker-McKee, William M. Janssen, John B. Corr, *Federal Civil Rules Handbook*, St. Paul 2003, Authors Commentary on Rule 19, цитирано према Ulrike Böhm, *Amerikanisches Zivilprozessrecht*, Köln 2005, 319.

<sup>484</sup> J. Friedenthal, M. Kane, Arthur Miller, 335.

<sup>485</sup> Вид. доле: *intervention*.

<sup>486</sup> S. Yeazell, 335.

## Енглеско право

Специфичности енглеског права као представника *common law* прате незанемарљиве сличности са правним системом САД и разлике у односу на институте множине субјеката у српском парничном поступку. Некад те разлике потичу из другачијих начела парничног поступка. Тако, у енглеском праву јавни тужилац<sup>487</sup> увек учествује у поступку у породичним стварима, зато што у енглеском праву суд не одступа од правила да искључиво странке износе доказне предлоге, док то никад не чини суд.<sup>488</sup>

У енглеском праву постоје четири основне врсте института множине субјеката у парничном поступку, како оних којима се штите субјективна грађанска права и интереси, тако и оних којима се штите колективна права и интереси грађана. Као и у праву САД, и у енглеском праву су развијени институти колективне заштите права и интереса грађана, али и суме индивидуалних права и интереса грађана.<sup>489</sup> За разлику од америчке групне тужбе по моделу *class action*, у енглеском праву код института групне тужбе<sup>490</sup> није прихваћен *opt out* већ *opt in* систем. Разлика између наведених начина учешћа множине субјеката у парничном поступку је у томе што у првом случају сви чланови групе учествују у поступку и мимо своје воље све док не оптирају супротно, док у другом случају члановима групе постају само они који изричито оптирају за то. Увођење првог решења је предлагано у Енглеској 2009. године и није нашло на позитивну одлуку, па нису уследиле ни промене института групне тужбе.<sup>491</sup>

---

<sup>487</sup> *Queens Proctor*

<sup>488</sup> Mauro Cappelletti, *International Encyclopedia of Comparative Law, Volume XVI, Civil procedure*, Tübingen 2014, 5-115, 34.

<sup>489</sup> За разлику између ова два појма вид. Б. Бабовић, „Заштита колективних интереса потрошача“, *Анали ПФБ* 2/2014, 219.

<sup>490</sup> Другачије би се могао тумачити институт представничке тужбе.

<sup>491</sup> У теорији је било становишта да треба увести *opt out* систем и у Енглеску, али је преовладао већински да се треба задржати на ранијем *opt in* систему, R.Muhleron, „Recent Milestons in Class Actions Reform in England: A Critique and a Proposal“, *Law Quarterly Review* 127/2011, 288-315; Neil Andrews, *Court Proceedings, Arbitration and Mediation in England*, Cambridge 2012, 186.



Поред ове разлике, постоје и даље разлике у односу на амерички правни систем. Наиме, број института множине субјеката је другачији него у америчком праву. Тако, енглеско право познаје: модел случај (*test case litigation*), супарничарство (*joinder*), спајање (*consolidation*), представничку тужба (*representative proceedings*) и групну тужба (*group litigation order*).<sup>492</sup>

Модел случај је институт колективне заштите који омогућава застој великог броја истоврсних поступака док суд не одлучи о једном<sup>493</sup> Представничка тужба је институт којим само један од чланова групе подноси тужбу, углавном деклараторну тужбу и стиче својство странке, па се због обавезе претходног сношења трошкова ретко у пракси подноси.<sup>494</sup> У том смислу је ово пример *opt out* тужбе, с обзиром на то да пресуда производи дејства и у односу на трећа лица.<sup>495</sup> Много ширу примену има групна тужба по принципу *opt in* која може бити поднета без обзира на врсту спора и без обзира на број чланова групе. Суд има широка овлашћења у руковођењу овим поступком, а најспорније питање које се појавило је питање механизма претходног сношења трошкова подношења оваквих тужби.<sup>496</sup>

Како институти колективне заштите права превазилазе оквире овог рада, у наставку ће бити више речи о множини субјеката у парничном поступку у коме се штите индивидуална субјективна права у Енглеској.

## Joinder

У Енглеској је институт супарничарства (*joinder of parties*) развијан у судској пракси, а од 1999. године је могућа множина субјеката и на страни тужиоца и на страни туженог, без икаквих ограничења у погледу броја субјеката.<sup>497</sup> Овакво решење које не поставља никаква ограничења је кориговано могућношћу да суд по

---

<sup>492</sup> Neil Andrews, *On Civil Processes- Court proceedings, Volume I*, Cambridge 2013, 621-622.

<sup>493</sup> N. Andrews, „*Fundamentals of multi party or collective litigation*“, University of Cambridge Faculty of Law Research Paper No. 21/2014.

<sup>494</sup> N. Andrews, *Court Proceedings, Arbitration and Mediation in England*, Cambridge 2012, 169.

<sup>495</sup> *Ibid.*

<sup>496</sup> Neil Andrews (2013), 650-651.

<sup>497</sup> *Ibid.*, 624-625.

својој слободној оцени раздвоји поступке како би се поступак одвијао несметано.<sup>498</sup> Енглеском процесном праву је позната и нека врста јединственог супарничарства, зато што постоје случајеви у којима је више тужилаца заједнички овлашћено на подношење тужбе.<sup>499</sup> Ипак, решење енглеског процесног права о процесном положају ових супарничара је другачије од нашег. Наиме, уколико једно од тих лица не би поднело тужбу, у енглеском праву је решење да у том случају „јединствени супарничари“ могу тужити и једног који се оглушио на подношење тужбе. За разлику од супарничарства нашег правног подручја, у Енглеској супарничарство није факултативна установа, зато што и суд може да га нареди да у поступак ступи лице које до тада није било странка.<sup>500</sup> Суд може да нареди ступање трећег лица у парницу уколико нађе да је то потребно ради решавања спорног односа, али и онда када би то било целисходно за решавање целокупног спорног односа, имајући у виду да постоји спорни однос између странке и тог трећег лица, а који је повезан за предметом спора у текућој парници, па их треба разрешити заједно.<sup>501</sup>

Поред тога, начини настанка института множине субјеката у парничном поступку су различити у односу на оне у нашем праву. У Енглеској је допуштена противтужба коју би тужени поднео не само против тужиоца већ и против трећег лица које до тада није учествовало у парници.<sup>502</sup>

#### Учешће трећих у парници

У енглеском праву постоји могућност мешања у парницу од стране лица које у енглеском праву има статус странке.<sup>503</sup> До мешања може доћи како на иницијативу трећег лица, тако и на иницијативу иницијалне странке, али и сам суд може наредити учешће трећег лица. Уколико до учешћа трећих долази на сопствену

---

<sup>498</sup> Rule 91 CPR, цитирано према: I. Mantzouranis, (2014), 382; Stuart Sime, *Practical approach to civil procedure*, Oxford 2007, Rn. 17.54

<sup>499</sup> Rule 19 (3) CPR, I. Mantzouranis, (2014), 383

<sup>500</sup> *Ibid.*, 383

<sup>501</sup> Victoria Williams, *Civil Procedure Handbook*, Oxford 2005, 162.

<sup>502</sup> S. Sime (2007), 258.

<sup>503</sup> *Ibid.*, 253.

иницијативу или на иницијативу странке, онда суд доноси одлуку којом дозвољава учешће трећег лица.<sup>504</sup> У сваком случају, трећи ступа у парницу као странка у форми *joinder*. Према пракси енглеских судова, умешач мора имати правни интерес за мешање, док економски интерес није довољан.<sup>505</sup> Поред тога, као и право САД, енглеско право познаје институт *interpleader*. Као и у романски правним системима, тако и у праву Енглеске, познат је институт интервенцијске тужбе. Овај институт је сличан горе наведеном америчком *impleader*. Овај институт се примењује не само када се трећи увлачи у парницу већ и по противтужби и изолованој противтужби.<sup>506</sup> Разлика овог института у односу на обавештење о парници нашег права је у томе што суд у овом случају доноси пресуду и по захтеву у односу на треће лице. Међутим, сам поступак има специфичности и по томе што одлука по тужби против трећег лица зависи од одлуке о тужбеном захтеву, у том смислу што суд, нпр., не може донети пресуду због пропуштања у односу на треће лице.<sup>507</sup>

---

<sup>504</sup> Правило 19.1.1 енглеских Правила о парничном поступку (*CPR*).

<sup>505</sup> Mauro Cappelletti, 5-188, 53.

<sup>506</sup> Део 20. енглеских правила о парничном поступку (*Civil Procedure Rules*) доступне на <http://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules>

<sup>507</sup> Zuckerman, Adrian: *Zuckerman on civil procedure, principles of practice*, London 2006, 63, цитирано према U. Köckert, 37.

## Закључак

Значај англосаксонских права и утицај који врши на друге правне системе је у савременом свету велики, па је у овој упоредноправној анализи велики значај дат управо том правном систему. Утицај овог и уопште *common law* правних система је присутан и у нама сродним правним системима- немачком и аустријском.

Утицај ових правних система је присутан кроз подстицање повећања ефикасности парничног поступка, али и глобализацију привредних односа и трговине. Тако се и код примене института множине субјеката види утицај англосаксонских правних система, првенствено кроз увођење института колективне заштите права и интереса грађана и заштите суме индивидуалних интереса. Институти колективне заштите који постоје у немачком и аустријском праву су такви да су уклопљени у начела парничног процесног права ових земаља, али и у обим и врсту заштите која се у овим правним системима пружа у парничном поступку. Управо у институтима колективне заштите се види и разлике у државном и друштвеном уређењу појединих земаља, имајући у виду да се институтима колективне заштите имплементира либерална идеологија и остварује регулаторна функција.

Поступак у *common law* правним системима није нужно двостраначки и пружа шире могућности за решавање спорног односа у једној парници него што је то случај у нашем праву. Тако, у енглеском праву институт интервенцијске тужбе се користи ради увлачења трећег лица у парницу у којој оно има положај странке. С друге стране, обавештени о парници нашег права има положај умешача. Затим, треће лице ступа у парницу не као умешач већ коришћењем института *joinder*, који одговара и супарничарству и умешачу нашег права. Исто је и у праву САД у коме трећи постаје такође странка у поступку. Утицај свеобухватнијег решавања спорног односа у једном поступку се види само у немачком праву спорадично код института противтужбе.<sup>508</sup>

---

<sup>508</sup> Вид. *supra* Глава 2.

Наравно, сличности са нама сродним правним системима постоје. Како би одлучио о дозволи ступања трећег лица у поступак, суд у конкретном случају разматра коме од супротстављених интереса треба дати предност, да ли интересу странака у поступку да реше спорни однос на ефикасан начин или интересу трећег лица да ступи у поступак. Ови принципи су иманентно садржани у законским нормама континенталног права и суд их не примењује у конкретном случају, већ у оној мери у којој је законодавац креирањем института учешћа трећег лица у парници то предвидео.

## ДЕО III

# ПРАВО НА ПРАВИЧНО СУЂЕЊЕ И МНОЖИНА СУБЈЕКТА У ПАРНИЧНОМ ПОСТУПКУ

### Увод

Право на правично суђење је људско право гарантовано Уставом РС<sup>509</sup> и међународним конвенцијама.<sup>510</sup> Реч је комплексном праву које се састоји из више гаранција<sup>511</sup> које се примењују и у парничном поступку. Елементи права на правично суђење су проткани кроз одредбе закона којима је регулисан парнични поступак, а конкретизација права на правично суђење прати свакодневницу примене процесних закона.<sup>512</sup> Следствено томе, свако законско правило, као и свака одлука суда, и у парничном поступку захтева анализу из перспективе права на правично суђење. Дакле, како би рад на обради ове теме био потпун, нужно је анализирати право на правично суђење у контексту множине субјеката у парничном поступку са посебним освртом на примену ових института у поступку са елементом иностраности.

Циљ анализе у овом делу је систематизовање института множине субјеката у парничном поступку у оквиру права на правично суђење и права на правну заштиту. Овај део дисертације се састоји из четири главе: прве, у којој је анализиран однос права на правично суђење са правом на правну заштиту. Циљ овакве анализе је да се теоријски обраде специфичности права на правну заштиту код појединих

---

<sup>509</sup> Устав Републике Србије, *Сл. Гласник РС*, бр. 98/2006.

<sup>510</sup> Вид. *infra*, 2.

<sup>511</sup> О елементима права на правично суђење вид. А. Јакшић, (2012), 82-87; А. Јакшић, *Европска конвенција о људским правима - коментар*, Београд, 2006, 174-233; Robin C A White, Clare Ovey, Francis Geoffrey Jacobs, *European Convention on Human Rights*, Oxford 2010, 242-247.

<sup>512</sup> Посебан зачак ужива ЕКЉП као извор права на правично суђење имајући у виду могућност вођења поступка по представци пред ЕСЉП-ом онда када су пред националним судовима повређена права из Европске конвенције о људским правима. Пресуде ЕСЉП-а обавезују не само државу, већ и њене органе. Пресуде ЕСЉП-а су прецедентни извор права у свакој држави чланици, вид. А. Јакшић, „Дејства пресуде Европског суда за људска права у правном поретку Републике Србије“, *Право и привреда* бр. 7-9, 2015, 185-204.

института множине субјеката у парничном поступку, (ii) друге, у којој је анализирана примена права на правично суђење *ratione personae*, као и (iii) треће, којим је одређена примена појединих елементи права на правично суђење код института множине субјеката у парничном поступку и (iv) четврте, у којој је анализирана примена гаранције права на правично суђење (*due process of law*) у праву САД.

За ово истраживање полазна основа је чињеница да се институти множине субјеката у парничном поступку међусобно разликују и по положају који субјекти, који те институте примењују, имају у парничном поступку. Посебно ће бити анализирано право на правично суђење субјеката који имају статус странке онда када је на њих примењен институт множине субјеката у парничном поступку. Највише пажње у иностраној правној теорији, па и у овом раду, до сада је привукла анализа положаја јединствених супарничара<sup>513</sup>, односно међусобног односа јединствених супарничара. Тако је у немачкој савременој теорији<sup>514</sup> анализирано да ли активни јединствени супарничари могу утицати на остваривање права на правично суђење осталих јединствених супарничара било вршењем било предузимањем било непредузимањем парничних радњи. Међутим, ово је тек мали део специфичности института множине субјеката у парничном поступку код појединих елемената права на правично суђење.

Анализира се и положај лица која немају статус странке у парници. У нашем праву је то умешач. Не доводи се у сумњу да умешач ужива гаранције из права на правично суђење, пошто је остваривање тог права нужно инкорпорисано и у одредбама процесних закона којима је регулисан овај и слични институти учешћа трећег у парничном поступку. Ипак, циљ истраживања је да покаже да ли при том постоје специфичности и на који начин ова лица остварују право на правично суђење као субјекти који немају статус странке у парничном поступку.

Право на приступ суду и право на равноправност у коришћењу процесних средстава су елементи права на правично суђење којима је посвећена посебна пажња у овој глави, имајући у виду да су то аспекти права на правично суђење на

---

<sup>513</sup> Код простих супарничара ове специфичности не долазе до изражаја имајући у виду њихов процесни положај.

<sup>514</sup> вид. уместо свих, I. Mantzouranis, (2013), 7-93.

које се пресликавају специфичности института множине субјеката у парничном поступку.

Најзад, приликом анализе наведених института, треба имати у виду специфичности принципа на којима почива међународно грађанско процесно право и разлике истих у односу на принципе грађанског процесног права. С обзиром на тему ове дисертације, анализа права на правично суђење код института множине субјеката у парничном поступку са елементом иностраности захтева детаљнији приказ и свеобухватнију анализу, па, ипак, неће у потпуности бити обухваћена овим делом, већ се наставља и у наредним деловима дисертације.



## Глава I

### Однос права на правично суђење и права на правну заштиту у примени института множине субјеката у парничном поступку

#### Позитивноправно одређење права на правично суђење

Након завршетка Другог светског рата право појединца да се његова кривична или грађанска тужба против њега реши пред судом уз присуство јавности постало је универзално људско право.<sup>515</sup> Тада је донето неколико аката којима су гарантована људска права, између осталог, и право на правично суђење. Тако је чланом 10 Универзалне декларације о правима човека из 1948. године гарантовано да свако има потпуно једнако право на правично јавно суђење пред независним и непристрасним судом који ће да одлучи о његовим правима и обавезама, о основаности било које кривичне оптужбе против њега. Чланом 14 Пакта о грађанским и политичким правима предвиђено је, између осталог, да свако лице има право да његов случај буде расправљан правично и јавно пред надлежним, независним и непристрасним судом, установљеним на основу закона који одлучује о основаности сваке оптужбе подигнуте против њега у кривичним стварима, или о оспоравњу његових грађанских права и обавеза.<sup>516</sup>

Већ из наведеног се може закључити да је право на правично суђење различито конкретизовано у појединим документима, а разлике постоје и код извора овог права у нашем парничном поступку.

У односу на остале међународне изворе права, људских права, за нас у парничном поступку, највећи значај има ЕКЈП којом је у чл. 6 ст. 1 гарантовано право на правично суђење, али и обезбеђен посебан механизам заштите тог права, имајући у виду да је предвиђена могућност подношења представке ЕСЈП-у који, након

---

<sup>515</sup> Родољуб Етински, „Право на правично суђење у светлу праксе Европског суда за људска права“, *Правни живот* бр. 12, 2002, 437.

<sup>516</sup> О изворима права на правично суђење детаљније вид. А. Јакшић, *Arbitration and human rights*, Frankfurt am Main, 2002, 20-85; А. Јакшић, (2015), 185-204.

спроведеног поступка пред националним судовима, може одлучити о повреди права из конвенције.

Међутим, поступак пред ЕСЈП-ом никако не треба схватити као додатну инстанцу у односу на оне предвиђене унутрашњим правом јер ЕСЈП није овлашћен да преиспитује поступање националих судова у утврђивању чињеничног стања нити да примењује материјално национално право.<sup>517</sup> То је задатак националних судова, док је задатак ЕСЈП-а да утврди да ли је таквим поступањем суд повредио права из конвенције. Чланом 6 ст. 1 ЕКЈП-а предвиђено је да свако, током одлучивања о његовим грађанским правима и обавезама, или о кривичној оптужби против њега, има право на правичну и јавну расправу у разумном року пред независним и непристрасним судом, образованим на основу закона. Пресуда се мора изрећи јавно, али се штампа и јавност могу искључити с целог или с дела суђења у интересу морала, јавног реда или националне безбедности у демократском друштву, када то захтевају интереси малолетника или заштита приватног живота странака, или у мери која је, по мишљењу суда, неопходно потребна у посебним околностима када би јавност могла нашкодити интересима правде.<sup>518</sup>

Чланом 32 ст. 1 Устава РС<sup>519</sup> гарантовано је свакоме да независан, непристрасан и законом већ установљен суд, правично и у разумном року, јавно расправи и одлучи о његовим правима и обавезама, основаности сумње која је била разлог за покретање поступка, као и оптужбама против њега. Потоњим члановима Устава РС гарантовано је право на бесплатног преводиоца, право на правну помоћ и право на жалбу. Гаранцијом тих права формулација права на правично суђење у српском Уставу<sup>520</sup> је шира него она садржана у чл. 6 ст. 1 ЕКЈП.<sup>521</sup> Међутим, имајући у виду

---

<sup>517</sup> Alan Uzelac, „Pravo na pravično suđenje u građanskim predmetima: Nova praksa Europskoga suda za ljudska prava i njen utjecaj na hrvatsko pravo i praksu“, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 1, 2010, 106.

<sup>518</sup> Закон о потврђивању Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, Сл.

Лист СЦГ - Међународни уговори бр. 9/2003, 5/2005, 7/2005- исправка и Сл. Гласник РС

Међународни уговори бр. 12/2010.

<sup>519</sup> Устав Републике Србије, Сл. Гласник РС бр. 98/2006.

<sup>520</sup> С друге стране, Основни закон Савезне републике Немачке у чл. 103 ст. 1 садржи врло кратку уопштenu формулацију: „Пред судом свако има право на правично суђење.“ (*Vor Gericht hat jedermann Anspruch auf rechtliches Gehör.*)

<sup>521</sup> А. Јакшић, (2012), 82.

дејства одлука ЕСЈП у нашем праву<sup>522</sup>, јасно је да се пред овим судом креира примарна пракса у овој области, па ће највише пажње бити посвећено тумачењу чл. 6 ст. 1 ЕКЈП. Осим тога, чланом 16 ст. 2 Устава РС предвиђено је да се ратификовани међународни уговори примењују непосредно и да морају бити у складу са Уставом РС, па тако и ЕКЈП. Ипак, сам Устав РС садржи конкретизацију ширег круга елемената права на правично суђење него што је то случај са формулацијом члана 6 став 1 ЕКЈП.

Право на правну заштиту или право на правично суђење код института  
множине субјеката у парничном поступку

Српска<sup>523</sup>, као и немачка, правна теорија познаје поред права на правично суђење и појам права на правну заштиту. То није у упоредном праву увек тако. Примера ради, америчка правна наука не садржи категорију права на правну заштиту онако како је у теоријском смислу постављено у нашем праву, већ садржински кореспондира са делом *due process of law* гаранције.<sup>524</sup> Неки други правни системи другачије дефинишу право на правну заштиту. У француском и правним системима који су под утицајем француског права је то посебно грађанско право, па тако се дуго времена француски судови нису оглашавали директно међународно надлежним у споровима у којима бар једна странка није француски држављанин.<sup>525</sup>

Међутим, у нашој теорији грађанског процесног права је право на правну заштиту посебна категорија, па се поставља питање да ли поједина питања везана за множину субјеката у парничном поступку треба решавати из перспективе права на правну заштиту или из перспективе права на правично суђење. Како би дали овај

---

<sup>522</sup> *Ibid.*, 96.

<sup>523</sup> У уџбеницима грађанског проценог права је посебно анализирано право на правну заштиту, а посебно право на правично суђење.

<sup>524</sup> У америчкој теорији је овај појам широк и спорно је да ли овај појам, који се базира на принципу владавине права, подразумева само гаранције у односу на судску и извршну власт или и у односу на законодавну власт, вид. Nathan S. Chapman, Michael Connell, „Due Process as Separation of Powers”, *The Yale Law Journal*, 7/2012, 1675-1677.

<sup>525</sup> Reinhold Geimer, *Internationales Zivilprozessrecht*, Köln 2015<sup>7</sup>, 713 рп.7.

одговор, потребно је анализирати однос између права на правну заштиту и права на правично суђење.

Како се наша правна теорија у многоме ослања на немачку по овом питању, потребно је анализирати и ставове те теорије о односу права на правну заштиту и права на правично суђење. У нашој теорији грађанског процесног права устаљен и појам права на правну заштиту и појам права на правично суђење, а у теорији се налази уставноправно утемељење права на правну заштиту.<sup>526</sup>

У немачкој теорији је ово питање подробније разматрано, а неспорно је да је право на правну заштиту регулисано изричито немачким Основним законом.<sup>527</sup> Такође, члан 6 ст. 1 ЕКЈП садржи гаранцију права на правично суђење, али, према већинском схватању немачке теорије, обухвата и право на правну заштиту<sup>528</sup> или бар право на тужбу као један његов елемент.<sup>529</sup> Очигледно је да се право на правично суђење и право на правну заштиту у својим конкретизацијама преплићу.

Реч је о два уско повезана, међусобно неодвојива права која проистичу из принципа правне државе<sup>530</sup>. Може се прихватити становиште да је право на правично суђење једна врста конкретизације права на правну заштиту<sup>531</sup>.

## Правна природа права на правично суђење

---

<sup>526</sup> Потврдно А. Јакшић (2017), 65; Р. Кеча, Б. Старовић, 38-39 такође налазе уставноправно утемељење (књига је писана у време важења Устава Републике Србије („Сл. Гласник РС“, бр.1/90)) док Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, 73 сматрају да се у уставним нормама може наћи утемељење дуалистичког гледишта права на правну заштиту. Гордана Станковић, Невена Петрушић, „Право на правну заштиту- услов правне и политичке стабилности“, *Право теорија и пракса 9/1996*, 75 у време важења Устава Републике Србије („Сл. Гласник РС“, бр.1/90)).

<sup>527</sup> Пре свега, чл. 19. ст. 4 Основног закона Савезне републике Немачке. Према пракси Савезног уставног суда и чл. 101 ст. 2 Основног закона СР Немачке вид. L. Rosenberg, Karl Heinz Schwab, Peter Gottwald, (2010), 15, па и чл. 103 ст.1 Основног закона, вид. *infra* 126.

<sup>528</sup> Wolfgang Brehm, у F. Stein, M. Jonas (2018), 115.

<sup>529</sup> *Ibid.*

<sup>530</sup> Вид. за право на правну заштиту Bethge у Maunz/Schmidt-Bleibtreu/Klein/Bethge, *Bundesverfassungsgerichtsgesetz*, Rn.275. (нумерација према електронској верзији садржаној у бази Beck Online- приступљено 17.1.2018.) и за прво на правично суђење Christoph Degenhart, у Michael Sachs, *Grundgesetz Kommentar*<sup>8</sup>, München 2018, 2095.

<sup>531</sup> У том смислу Гордана Станковић, „Нормативно ограничавање права на правну заштиту у парничном поступку“ у „Актуелност и значај људских права и слобода“, Зборник радова Правног факултета у Источном Сарајеву, Источно Сарајево 2011, 94.

За разумевање односа права на правну заштиту и права на правично суђење потребно је сагледати и поједине аспекте права на правично суђење. Право на правично суђење има и своју објективну и своју субјективну димензију. У објективном смислу, право на правично суђење је општеприхваћени процесни принцип, док у субјективном смислу, право на правично суђење даје појединцу субјективну правну позицију која га овлашћује да заштити своје право од захвата државе.<sup>532</sup> Примарно је остваривање субјективног права, док се самим тим и објективни правни поредак ствара и штити.<sup>533</sup> Држава има позитивне обавезе у циљу обезбеђивања остваривања људских права. С тим у вези, немачка правна теорија је дошла до закључка да треба разликовати, с једне стране, активно, а с друге стране, пасивно право на правично суђење. Активно право на правично суђење је право странака да „слушају“ све чињенице и правна схватања која су битна за поступак. Пасивно право на правично суђење је право бити саслушан пред судом и оно подразумева одговорност суда да сопственим деловањем омогући остваривање права на правично суђење. Пасивно право на правично суђење претпоставља позитивне обавезе државе у организацији правосуђа и доношењу закона којима су регулисана правила поступка, а који омогућавају остваривање права на правично суђење.<sup>534</sup> Активно право на правично суђење ствара негативне обавезе за државу, односно обавезу да не задире у право на правично суђење грађана. Из перспективе државе гледано, то је заправо и обавеза државе да створи услове да вршење права гарантованих конвенцијом, па и права на правично суђење, буде ефикасно.<sup>535</sup>

---

<sup>532</sup> Heglut Schulze-Fielitz, у Horst Dreier, *Grundgesetz Kommentar*, Band III; Tübingen 2018<sup>3</sup>, 778-779. Philip Kunig у von Münch, Kunig, *Grundgesetz Kommentar*<sup>6</sup>, München 2012, 900. Christoph Degenhart, у Michael Sachs, *Grundgesetz Kommentar*, München 2018<sup>8</sup>, 2095. P.P. Germelmann, *Das rechtliche Gehör vor Gericht im europäischen Recht*, Baden Baden 2014, 194; Theodor Maunz, Günter Dürig, *Grundgesetz Kommentar*, München 1989, 103 (1)-Rn.5,

<sup>533</sup> Christoph Degenhart, у *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*<sup>3</sup>, Band V (eds. Josef Isensee Paul Kirchhof), München 2007, 768.

<sup>534</sup> Peter Philipp Germelmann, *Das rechtliche Gehör vor Gericht im europäischen Recht*, Baden Baden 2014, 188-189.

<sup>535</sup> А. Јакшић, *Европска конвенција о људским правима- коментар*, Београд 2006, 73, са даљим наводима.

## Правна природа права на правну заштиту

Право на правну заштиту (*Justizgewährungsanspruch*), као корелат самопомоћи, у себи садржи однос према јавној власти.<sup>536</sup> Тако је право на правну заштиту остварено већ самом чињеницом да у држави постоји организовано судство које одлучује у разумном року у правичном законом уређеном поступку.<sup>537</sup>

## Однос права на правично суђење и права на правну заштиту

Право на правично суђење, међутим, према ставу старије немачке теорије, не служи отварању пута правне заштите, него обезбеђује одређену правну заштиту и квалитет судске одлуке.<sup>538</sup> Право на правну заштиту подразумева гаранцију правне заштите у поступку пред судом, а не на други начин, док право на правично суђење обухвата конкретне гаранције у самом поступку пред судом како би тај поступак био правичан.<sup>539</sup>

У овом случају ради се о праву на правично суђење како је предвиђено чл. 103 ст. 1 немачког Основног закона.<sup>540</sup> Ипак, ова два права су нераздвојива, па је и немачки Савезни уставни суд развио и посебан појам права на фер поступак кога чине право на правично суђење и право на правну заштиту.<sup>541</sup>

Са становишта парничног процесног права тешко је садржински јасно одвојити ова два права. Реч је о два права која представљају и два аспекта једне појаве, те су у том смислу неодвојива. Теорија права на правну заштиту, у ствари, се развила из права на тужбу, као права које припада тужиоцу.<sup>542</sup>

---

<sup>536</sup> T. Maunz, G. Dürig, *Grundgesetz Kommentar*, München, 1989, 103 (1)-6.

<sup>537</sup> Wolfgang Brehm y F. Stein, M. Jonas (2018), 116.

<sup>538</sup> T. Maunz, G. Dürig (1989), 103 (1)-6.

<sup>539</sup> *Ibid.*

<sup>540</sup> Hans-Jürgen Papier, y *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Band VIII<sup>3</sup> (Hrsg. Josef Isensee, Paul Kirchhof), Heidelberg 2010, 493.

<sup>541</sup> I. Mantzouranis (2013), 55-56.

<sup>542</sup> K. H. Schwab, *Zur Wiederbelebung des Rechtsschutz*, 414-415, цитирано према Mihajlo Dika, *Pravo na tužbu*, Zagreb, 1987, 70.

Међутим, питање је да ли право на правну заштиту треба поистовећивати са правом на тужбу (право на приступ суду).<sup>543</sup> Неки аутори<sup>544</sup>, пак, право на приступ суду ограничавају временски на период до наступања литиспенденције. Тако Лике, у немачкој теорији, право на правну заштиту дефинише као право које обухвата право странака да се обратe суду ради правне заштите, да суд прими тужбу, закаже рочиште и да донесе одлуку онда када предмет буде зрео за одлучивање.<sup>545</sup>

Конкретизација оба права у парничном процесном праву је различитог опсега, па не треба стапати ова два права нити поистовећивати било који елемент права на правично суђење с правом на правну заштиту. Реч је о правима за чије разликовање је битна њихова природа, а не конкретизација кроз поједине институте парничног процесног права, јер се конкретизације преплићу. Одговор на питање да ли право на тужбу припада праву на правну заштиту или праву на правично суђење је без практичног значаја и доводи до закључка да се и једна и друга гаранција конкретизују кроз ово право. Решење дилеме треба наћи у конкретном случају у природи самог конкретног питања и изворима права која се у конкретном случају примењују.

Ипак, у немачкој правној теорији тумачење права на правично суђење онако како је одређено у чл. 103 ст. 1 Основног закона<sup>546</sup> према неким схватањима обухвата део поступка након наступања литиспенденције сврстава право на тужбу више у право на правну заштиту.<sup>547</sup> Ипак, с друге стране, већ применом ЕКЈП, односно чл.6 ст.1 право на правично суђење обухвата и право на тужбу. Имајући у виду другачију природу ових права и опсег примене чл.6 ст.1 ЕКЈП, постоје два мишљења о томе да ли право на правично суђење из чл. 6 ст 1 ЕКЈП обухвата и право на правну заштиту или не, али је већински став да је тим чланом обухваћена и гаранција права на правну заштиту. Оно што је неспорно је да наведени члан обухвата гаранцију права на приступ суду.<sup>548</sup>

---

<sup>543</sup> Тако Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, 69, наводи да је право на правну заштиту право на приступ суду.

<sup>544</sup> Wolfgang Lüke, *Die Beteiligung Dritter im Zivilprozess*, Tübingen, 1993, 123-124.

<sup>545</sup> *Ibid.*

<sup>546</sup> *Grundgesetz*

<sup>547</sup> Вид. уместо свих I. Mantzouranis (2013), 55.

<sup>548</sup> W. Brehm, у F. Stein, M. Jonas (2018), 2018, 115.

Право на приступ суду је у немачкој теорији више део права па правну заштиту<sup>549</sup>, а неспорно је иманентно садржано и у гаранцији чл. 6 ст. 1 ЕКЉП.

#### Праву на правну заштиту у српском праву

У старијој домаћој теорији грађанског процесног права Познић је дефинисао право на правну заштиту као право и тужиоца и туженог на судско поступање и то такво које је у складу са начелом легалитета.<sup>550</sup> Оно је, према овом аутору, свакако шире од права на тужбу (како је у то време схваћено), имајући у виду да се протеже на целокупан ток парничног поступка.<sup>551</sup> Модерно схватање и самог права на тужбу, онако како га тумачи ЕСЉП, обухвата, такође, даљи ток тог поступка<sup>552</sup>, а не само подношење тужбе суду. Дакле, Познићево схватање права на правну заштиту, као и тумачење права на тужбу од стране ЕСЉП-а, говоре управо у прилог тези да је реч о два одвојена права од којих не треба ни једно временски ограничавати на одређену фазу поступка, нити се та права у својим конкретизацијама нужно разликују.

Овај аргумент, међутим, не објашњава однос између права на правну заштиту и права на правично суђење како је схваћено у смислу чл. 6 ст. 1 ЕКЉП. Разлика између права на правну заштиту и права на правично суђење са свим његовим аспектима је у томе што је право на правну заштиту по својој природи другачије, јавноправно овлашћење свакога на правосуђе у његовом најширем смислу.<sup>553</sup>

Појам права на правну заштиту и његовог односа са правом на правично суђење треба базирати на старијем схватању, имајући у виду да се право на правну заштиту црпи из принципа правне државе и претходи праву на правично суђење које се

---

<sup>549</sup> Christoph Degenhart, у *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*<sup>3</sup>, Band V (eds. Josef Isensee Paul Kirchhof), München 2007, 777.

<sup>550</sup> У овоме се Б. Познић наслања на схватања немачке теорије, вид. L. Rosenberg, K. H. Schwab, P. Gottwald, (2010), 14.

<sup>551</sup> Б. Познић, „Поводом права на правну заштиту (чл. 55 Преднацрта Устава ФНРЈ)“, *Анали ПФБ*, 3-4/1962, 313-314.

<sup>552</sup> Тако је ЕСЉП нашао да је војним пензионерима, подносиоцима представке против Русије, повређено право на суд („*right to the court*“) тако што је суд незакономито поништио правноснажне пресуде, *ECHR The case of Novochoerkassk military pensioners v. Russia*, Пресуда од 29.07.2010., §56.

<sup>553</sup> Тако Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, 72, док право на правично суђење у том смислу може бити схваћено и као конкретизација тог права.



остварује у поступку који је сама држава дужна да обезбеди пред својим судовима.<sup>554</sup> Према модерним схватањима, право на правну заштиту сматра се и аспектом права на тужбу<sup>555</sup>, што не треба схватити као ограничавање само на тај аспект права на правично суђење, већ треба, у смислу Познићеве и аргументације немачке теорије, ово право схватити као право које се протеже кроз цео поступак.

Право на правну заштиту, у том смислу, садржински претходи праву на правично суђење, али се у конкретизацији ова права у поступку преплићу тако да су неодојива. И у немачкој теорији је право па правну заштиту базирано на чл. 103 ст. 1 Основног закона<sup>556</sup>, а међу најутицајним немачким теоретичарима је подвлачено да и чл. 6 ст. 1 ЕКЉП у себи садржи и право на правну заштиту.<sup>557</sup> Међутим, поставља се питање да ли се све гаранције права на приступ суду онако као их тумачи ЕСЉП могу применити и на умешача и да ли се права умешача као трећег лица које није странка у поступку решавају у оквиру гаранција права на правично суђење или права на приступ суду.

Да ли би у примени права суд нашао да је повређено право на правну заштиту или право на правично суђење зависи, најзад, и од тога који извор права примењује. У нашој теорији се наводи да је право на правну заштиту изричито предвиђено уставом, док је правна природа права на правну заштиту одређена кроз теорије које су прихваћене и у упоредном праву.<sup>558</sup> Сагласно одредби члана 36 Устава Републике Србије<sup>559</sup>, код нас је прихваћена теорија права на правну заштиту као права на правосуђе.<sup>560</sup>

---

<sup>554</sup> Чл. 97. ст. 1. тач. 2 Устава Републике Србије. Према ставу наше установне теорије одредбе Устава о надлежности државе су након што је Република Србија стекла својство самосталне суверене државе, вид. Ратко Марковић, „Устав Републике Србије из 2006 - критички поглед“, *Анали ПФБ* бр. 2, 2006, 15.

<sup>555</sup> Вид. уместо свих, Д. Палачковић, 15.

<sup>556</sup> Baur, према наводима L. Rosenberg, K. H. Schwab, P. Gottwald, (2010), 15.

<sup>557</sup> *Ibid.*, 14-15.

<sup>558</sup> А. Јакшић (2017), 61-65; Р. Кеча, Б. Старовић, 36-39; Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, 62-73; Д. Палачковић, 12-16.

<sup>559</sup> А. Јакшић (2017), 65; Р. Кеча, Б. Старовић, 38-39 такође налазе уставноправно утемељење (књига је писана у време важења Устава Републике Србије („Сл. Гласник РС“, бр.1/90)) док Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, 73 сматра да се у уставним нормама може наћи утемељење дуалистичког гледишта права на правну заштиту.

<sup>560</sup> А. Јакшић (2017), 65; слично Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, 73; Д. Палачковић, 15; Р. Кеча, Б. Старовић, 38-39.

Такође, право на правну заштиту треба схватити као право које припада равноправно обема странкама.<sup>561</sup>

#### Право на правну заштиту и институти множине субјеката у парничном поступку

Ако пођемо од уске повезаности права на правну заштиту и права на правично суђење, потребно је сврстати решавање питања учешћа трећих и множине субјеката у парничном поступку у оквиру неког од елемената права на фер поступак (премда је реч о категорији немачке правне теорије), дакле, или у оквиру права на правну заштиту или у оквиру права на правично суђење.

Немачка теорија је по овом питању подељена. Тако, према једном делу теорије, право трећих лица на учешће у парничном поступку се решава на плану права на правично суђење, а не и права на правну заштиту<sup>562</sup>, док су процесуалисти више на становишту да учешће трећих лица треба решавати на плану права на правну заштиту.<sup>563</sup> Суштину проблема је поставио Цојнер приметивши да се код учешћа трећих лица не ради о њиховом праву на заштиту права пред судом, већ о питању да ли ће пресуда која је донета у поступку који већ тече имати дејство и према њима, односно, да ли трећа лица имају право на правично суђење у том поступку.<sup>564</sup>

#### Умешач

Умешач свој правни интерес штити ступањем у парницу чиме добија правну заштиту као алтернативу самопомоћи. Међутим, поставља се питање да ли се права умешача решавају на плану права на правну заштиту или права на правично суђење. Када би право на правну заштиту било схваћено у складу са монистичким

---

<sup>561</sup> тако Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, 73, док Д. Палачковић то право одређује кроз целокупну процесно-правну позицију тужиоца, Д. Палачковић (2004), 15.

<sup>562</sup> Theodor Maunz, Günter Dürig, *Grundgesetz Kommentar*, München 1989, 103 (1)-6.

<sup>563</sup> W. Lüke, (1993), 124.

<sup>564</sup> Zeuner, цитирано према W. Lüke, (1993), 126.

теоријама<sup>565</sup>, умешач не би био титулар права на правну заштиту. Међутим, у контитенталном праву данас су владајуће дуалистичке теорије које раздвајају субјективно грађанско право од права на правну заштиту. Такво становиште је прихваћено и у нашем праву конкретизујући право на правну заштиту као право на правосуђе.<sup>566</sup>

Право на правну заштиту, тако схваћено, могло би се рећи да је гарантовано и умешачима као и свим лицима која учествују у поступку<sup>567</sup>, али, с друге стране, теоријско утемељење права на правну заштиту изоставља трећа лица из опсега примене овог права и пребацује у опсег примене права на правично суђење. Како монистичке, тако и дуалистичке теорије у себи претпостављају однос материјалног субјективног права које се штити у парничном поступку и права на заштиту тог права у поступку пред судом. Када је реч о трећем лицу, конкретно умешачу, његово право није предмет тужбеног захтева нити оспоравања основаности тужбеног захтева, већ умешач има правни интерес у погледу исхода поступка који се води поводом спора између тужиоца и туженог. Иако умешач правни интерес има на основу свог субјективног права<sup>568</sup>, одлука која ће у том поступку имати дејство у односу на његово право је битно различита од дејства одлуке о тужбеном захтеву.

С обзиром на то, питање учешћа трећих лица у парничном поступку се према горе наведеном становишту поставља у оквирима права на правично суђење, иако се не може негирати да суд и умешачима пружа правну заштиту. Ово становиште је исправно, а разлог за то се налази у томе што трећа лица своје право на заштиту у судском поступку остварују на специфичан начин под условима прописаним институтима учешћа трећих лица у којима мора бити инкорпорисано остваривање права на правично суђење. То право мора бити не само гарантовано, већ и у пракси реализовано. Оба ова питања су питања поштовања права на правично суђење трећих лица.

---

<sup>565</sup> О монистичким теоријама права на правну заштиту вид. А. Јакшић, (2012), 57-58; Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, 67.

<sup>566</sup> А. Јакшић, (2012), 56; Р. Кеча, Б. Старовић, 39; Д. Палачковић, 15.

<sup>567</sup> Г. Станковић, Н. Петрушић, 77.

<sup>568</sup> Hans Walter Fasching, *Kom. II*, 222, цитирано према М. Dika, (2008), 267.

### *Јединствени супарничари*

Даље, потребно је анализирати и да ли право потенцијалних супарничара на учешће у поступку треба решавати у оквиру права на правну заштиту или у оквиру права на правично суђење. Одговор на ово питање зависи и од тога о којој врсти супарничара, с обзиром на њихов процесни положај у парници, се ради. Тако, прости супарничари имају у нашем праву статус странке, па им је као и свима гарантовано право на правну заштиту, док право на правично суђење остварују под истим условима како то иначе странке чине. С друге стране, јединствени супарничари се у нашем праву сматрају једном странком у поступку па је питање њиховог међусобног односа потребно сагледати и из перспективе права на правну заштиту и из перспективе права на правично суђење. Потенцијални јединствени супарничар има право на правну заштиту као и свако други, али се ипак питање његовог учешћа у поступку решава на плану остваривања права на правично суђење. У фокусу истраживања ће бити евентуално проширење директне међународне надлежности, и ово питање може утицати само на поједине елементе његовог права на правично суђење, па индиректно довести у питање да ли је право на правну заштиту било адекватно гарантовано и остварено.

### *Међузакључак*

Дакле, и када је реч о учешћу трећих лица у парничном поступку и када је реч о учешћу супарничара у парничном поступку, питања која су предмет анализе у овом раду се постављају као питања права на правично суђење укључујући и право на приступ суду.

## Глава II

### Право на правично суђење и множина субјеката у парничном поступку

#### Примена права на правично суђење *ratione personae*

Формулација права на правично суђење је у свим наведеним изворима права таква да се језичким тумачењем намеће да је то право гарантовано свима. Уколико поставимо питање тумачења формулације „свима“, долазимо до закључка да појам свих лица треба разумети: (i) кроз призму забране дискриминације, (ii) кроз призму улога које у парничном поступку та лица имају, односно, могу имати.<sup>569</sup>

До прве врсте одређења круга субјеката на које се односи право на правично суђење може се доћи системским тумачењем члана 2 Универзалне декларације о правима човека из 1948. године, којом је предвиђено да свакоме припадају сва права и слободе утврђене у овој Декларацији, без икаквих разлика у погледу расе, боје, пола, језика, вероисповести, политичког или другог мишљења, националног или друштвеног порекла, имовине, рођења или других околности. Ставом 2 истог члана је гарантовано да не сме да буде никакве разлике на основу политичког, правног или међународног статуса земље или територије којој неко лице припада, било да је она независна, под старатељством, несамоуправна, или да јој је сувереност на ма који други начин ограничена.<sup>570</sup> *Ratione personae*, право на правично суђење је, без обзира да ли је садржано у овом инструменту или у неком другом извору права, гарантовано свима, на онај начин и без дискриминације, како су гарантована и сва људска права.<sup>571</sup>

---

<sup>569</sup> о различитим схватањима одређења дејства права на правично суђење *ratione personae* у вези са поступком пред ЕСЉП-ом вид. А. Јакшић, *Arbitration and human rights*, Frankfurt am Main, 2002, 99-108.

<sup>570</sup> А. Јакшић, (2002), 24.

<sup>571</sup> Овакво становиште је неспорно у модерној правној теорији, вид. уместо свих Т. Maunz, G. Dürig, *Grundgesetz Kommentar*, München, 1989, 103 (1).

Право на правично суђење, без дискриминације, у модерним правним поретцима гарантовано странцима и да им не може бити ускраћено. У највећем делу историје је ускраћивање правде странцу било основ за одобравање приватних репресалија<sup>572</sup>, док је у деветнестом и двадесетом веку, пре доношења горе наведених аката, ускраћивање правде странцу било међународни деликт који је могао да буде разлог дипломатске интервенције и државних репресалија.<sup>573</sup>

Одређивање круга лица на која се право на правично суђење примењује *ratione personae* не треба мешати са питањем допуштености представке пред ЕСЉП-ом.<sup>574</sup> С једне стране је самом конвенцијом експлицитно одређено који субјекти су овлашћени на покретање поступка пред ЕСЉП-ом, а с друге стране сама пракса суда у Стразбуру је конкретизовала одредбе конвенције, па је тако сам ЕСЉП у свом поступању био изричит о том да правна лица могу поднети представку пред ЕСЉП-ом.<sup>575</sup>

За даље истраживање у овом раду значајно је нагласити да право на подношење представке не зависи од процесне улоге коју је подносилац представке имао у поступку пред националним органима. Дакле, то могу бити и лица која су била субјекти института множине субјеката у парничном поступку. Наиме, ЕКЉП делује у односу на сва лица која дођу у контакт са националним државним органима.<sup>576</sup> Дакле, трећа лица у парничном поступку<sup>577</sup>, а не само странке, уживају права из Конвенције укључујући и право на правично суђење и овлашћена су и на подношење представке ЕСЉП-у.

Међутим, за предмет истраживања овог рада од највећег значаја је анализа управо члана 6 ст. 1 ЕКЉП *ratione personae* кроз примену права на правично суђење у поступку пред националним судовима, било да је реч о парничном поступку или

---

<sup>572</sup> Alwyn V. Freeman, *Denial of Justice*, London 1938, 86,87, цитирано према Р. Етински, „Право на правично суђење у светлу праксе Европског суда за људска права“, *Правни живот* бр. 12/2002, 438.

<sup>573</sup> Р. Етински, 438.

<sup>574</sup> А. Јакшић (2006), 66.

<sup>575</sup> Детаљније о кругу лица овлашћеном на покретање поступка пред ЕСЉП-ом, вид. Драгољуб Поповић, *Европски суд за људска права*, Београд 2017, 75.

<sup>576</sup> А. Јакшић (2006), 67.

<sup>577</sup> *Ibid.*, 161.

парничном поступку са елементом иностраности, с обзиром на процесни положај који та лица имају у парничном поступку.

#### Примена права на правично суђење на институте множине субјеката у парничном поступку

Круг лица која уживају право на правично суђење је различит и може се односити само на странке, проширити на све формалне учеснике у поступку или пак и на материјалне учеснике у парничном поступку.

Полазна тачка у изналагању одговора на ово питање је дефиниција дејства права на правично суђење *ratione personae*, како би је конкретизовали на поједине субјекте у парничном поступку, односно на поједине институте множине субјеката у парничном поступку.

У науци је дат начелан одговор да се одредба чл. 6 ст. 1 ЕКЉП не може рестриктивно тумачити имајући у виду да би такво тумачење овог основног процесног принципа у демократском друштву, чије постојање претпоставља сама ЕКЉП, било неприхватљиво.<sup>578</sup> *Ratione personae*, право на правично суђење из чл. 6 ст. 1 ЕКЉП се следствено томе примењује на сва лица која дођу у контакт са јурисдикцијом државних органа наше земље.<sup>579</sup> У сваком случају, право на правично суђење је гарантовано лицима о чијим грађанским правима или обавезама одлучује у поступку пред нашим судом.<sup>580</sup> Како је контакт са јурисдикцијом наших државних органа довољан услов да би неко лице уживало право на правично суђење, поставља се питање која су то лица о чијим правима се не одлучује у поступку пред нашим судом, али долазе у контакт са јурисдикцијом наших органа, којима је гарантовано право на правично суђење или то право треба другачије квалификовати, или се на њих само примењују одређени елементи права на правично суђење.

---

<sup>578</sup> P. P. Germelmann, *Das rechtliche Gehör vor Gericht im europäischen Recht*, Baden Baden, 279.

<sup>579</sup> А. Јакшић (2012), 83.

<sup>580</sup> А. Јакшић (2006), 161-162; Peter Philipp Germelmann, *Das rechtliche Gehör vor Gericht im europäischen Recht*, Baden Baden, 271.

*Ratione materiae* право на правично суђење, по природи ствари, одређује примену права на правично суђење *ratione personae* на она лица о чијим правима се у поступку одлучује. Према пракси ЕСЉП, међутим, овакво одређење не ограничава.

У немачкој литератури се полази од „заштите права на правично суђење од неправде“ (*Unrechtabwehrtendenz des Gehörsanspruchs*). Свако лице које има право да учествује у поступку (*Anhörungsberechtigte*) бори се против неправде која га је задесила још пре покретања поступка и бори се против могућих захвата у његово право на правично суђење.<sup>581</sup> Следствено томе, његово право на правну заштиту и право на приступ суду се конкретизује кроз право на учешће у поступку у својству странке или у другом својству. Према ставу немачког Уставног суда појединац не треба да буде само објекат одлуке суда, већ треба, пре доношења одлуке, да учествује у поступку, како би могао да утиче на ток поступка и одлуку која ће бити донета.<sup>582</sup> Како би то своје право појединац остварио, довољно је да је том субјекту права пружена прилика да учествује у поступку, а није нужно да је он и користио.<sup>583</sup>

Ако субјекти права на фер поступак, па и права на правично суђење, нису само странке у поступку, поставља се питање како одредити круг лица која су титулари овог права и обим њиховог права. У немачкој теорији се полази од тога да су то, у сваком случају, формални учесници у поступку.

Право на правично суђење спада у корпус људских права и као такво је гарантовано свима. Држава има обавезу да тако организује свој правосудни систем, односно, да тако структурира процесне законе да је кроз сама начела парничног поступка проткано право на фер поступак, а да је кроз сваки од института предвиђен законом, конкретизовано право на правично суђење. Дакле, могло би се закључити да је право на правично суђење гарантовано и трећим лицима која учествују у парничном поступку коришћењем неког од института парничног поступка, као што су у српском праву: умешач, обавештење о парници и именоване претходника.

Питање да ли је умешачу гарантовано право на правично суђење се поставило и у пракси ЕСЉП-а. Право на правично суђење обухвата више процесних гаранција у

---

<sup>581</sup> I. Mantzouranis (2013), 53.

<sup>582</sup> BVerfGE 10F7, 395 (409), I. Mantzouranis, *Notwendige Streitgenossenschaft*, Baden Baden 2013, 54

<sup>583</sup> F. Stein, M. Jonas, D. Leipold, vor 128, Rn. 42 ff цитирано према: I. Mantzouranis (2013), 54.



парничном поступку.<sup>584</sup> У пракси ЕСЉП-а се искристалисало да је право на правично суђење из чл.6 ст 1 ЕКЉП гарантовано ономе ко има: „*arguable right in domestic law*“, „*genuine and serious dispute with decisive outcome*“, а право о коме се расправља мора бити грађанско по својој природи.<sup>585</sup> Према пракси ЕСЉП-а мора се радити о праву које има своју основу у правном поретку државе у којој је вођен поступак.<sup>586</sup> Међутим, да би право на правично суђење било гарантовано, потребно је да је реч о поступку у коме долази до одређивања права.<sup>587</sup> Како право о коме је спор не мора да буде предмет одлучивања у поступку већ је довољно да буде повезано са правом лица које има право на правично суђење, односи се и на трећа лица у поступку.<sup>588</sup> Међутим, у пракси ЕСЉП је разматрано питање права на правично суђење трећег лица које ступа у поступак улагањем правног лека против одлуке управног органа. Наиме, реч је о ситуацији у којој одлука управног органа утиче на права трећег лица, па је он овлашћен на његово подношење.<sup>589</sup> Међутим, управни спор почива на другачијим начелима него решавање спора у парничном поступку, и треће лице неретко има статус странке<sup>590</sup>, па се пракса у управним стварима у овом погледу не може применити на умешача који је треће лице у парничном поступку. Међутим, оног момента кад је треће лице ступило у поступак као умешач, оно има процесна овлашћења којима може утицати на одлуку о предмету спора и самим тим на право на правично суђење трећих лица. Управо због тога, право на правично суђење мора бити гарантовано и умешачима.

---

<sup>584</sup> Вид. уместо свих, *European Court on Human Rights, Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights, Right to a fair trial*, Strasbourg 2017, доступно на адреси [http://www.echr.coe.int/Documents/Guide\\_Art\\_6\\_ENG.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_ENG.pdf) (приступљено 2.1.2018.)

<sup>585</sup> Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights, updated 31.12.2017, 6-11.

<sup>586</sup> Pieter van Dijk, Fried van Hoof, Arjen van Rijn, Leo Zwaak, *Theory and practise of the European convention of human rights*, Antwerpen 2006, 518.

<sup>587</sup> „determination“, P. van Dijk, F. van Hoof, A. van Rijn, L. Zwaak, Antwerpen 2006, 522.

<sup>588</sup> У пракси ЕСЉП-а је чешће било спорно питање права на правично суђење трећих лица у управном поступку и дејства одлука у кривичном поступку на права трећих лица, више о томе в. P. van Dijk, F. van Hoof, A. van Rijn, L. Zwaak, Antwerpen 2006, 522.

<sup>589</sup> ECHR The case of Kakamoukas and others v. Greece, Пресуда од 15.2.2008; ECHR The case of Mennitto v. Italy, Пресуда од 5.10.2000.

<sup>590</sup> Тако у српском праву чл. 10 Закона о управним споровима („Сл.Гласник РС“ бр.111/2009).

Поред тога, у упоредном праву нису ретка ни другачија тумачења односа трећих лица и странака у управном поступку са аспекта права на правично суђење, више о томе вид. Hans Peter Nehl, *Handbuch der Europäischen Grundrechte* (Hrsg. Sebastian Heselhaus, Karsten Nowak), München 2006, 1465.

Дакле, право на правично суђење је у том случају гарантовано свим формалним учесницима<sup>591</sup>, а не само странкама.<sup>592</sup> Процесни положај ових лица је регулисан законом који регулише парнични поступак у складу са начелима парничног поступка и у корелацији са другим институтима којима је иманентно садржано право на правично суђење.

### Материјални учесници

Намеће се питање да ли је право на правично суђење гарантовано само наведеним формалним учесницима у парничном поступку или и материјалним учесницима и којим.<sup>593</sup> Ово је посебно значајно код института множине субјеката у парничном поступку, како потенцијалних супарничара, посебно нужних, тако и потенцијалног умешача, како би се дефинисала њихова права из права на правично суђење пре него што постану формални учесници у поступку.

Навели смо већ да је право на правично суђење гарантовано „свим“ лицима. Дакле, критеријум за одређење круга лица на која се примењује право на правично суђење *rationae personae* не би био исцрпљен кругом формалних учесника у поступку, већ би био шири. Потребно је направити границе тог ширег круга лица односно дефинисати критеријум на основу ког би тај круг био одређен. Најшире схваћено, тај круг би обухватао сва лица чије интересе би дотицала пресуда донета у поступку, али би практично било неизводљиво омогућити тако широком кругу лица да учествују у поступку.<sup>594</sup>

---

<sup>591</sup>Тако, за умешача у немачком праву Ingo Sänger, *Zivilprozessordnung*, Baden Baden 2013, 207. Ово свакако не обухвата адвокате који немају сопствено право на правично суђење у поступцима у којима заступају остваривање тог права лица која су их опуномоћила, T.Maunz, G.Dürig, *Grundgesetz Kommentar*, München 1989, 103 (1)-17.

<sup>592</sup> T.Maunz, G.Dürig, (1989), 103 (1)-17.

<sup>593</sup> Старија немачка теорија је примену права на правично суђење објашњавала само кроз примену на формалне учеснике у поступку, вид. W. Lüke, *Die Beteiligung Dritter im Zivilprozess*, Tübingen 1993, 124.

<sup>594</sup> T.Maunz, G.Dürig, (1989), 103 (1)-18. Тако, водећи немачки теоретичари, не само Уставног права, него и Грађанског процесног права приликом одређења круга материјалних учесника узимају у обзир коректив економичности поступка. Тако, Шлосер наведено према Reinhard Bork, „Dritt betroffenheit und rechtliches Gehör“, *Festschrift für Konstantinos D. Kerameus*, Brüssels 2009, 145.

У немачкој теорији грађанског процесног права је дефинисано више критеријума по којима је одређено како ће круг материјалних учесника којима је гарантовано остваривање права на правично суђење у конкретном поступку бити одређен. Критеријум је постављен и у судској пракси и то од стране немачког Савезног уставног суда још 1982. године<sup>595</sup>, који је истакао да право на правично суђење ужива не само онај који и формално учествује у поступку већ и онај према коме пресуда производи материјалноправна дејства. Дакле, критеријум, који би према овом схватању употребили, био би критеријум дејства судске одлуке.

У немачкој правној теорији се поставило питање како дефинисати круг лица у односу на која пресуда производи материјалноправна дејства, односно круг лица која су непосредно погођена пресудом. Немачки Савезни уставни суд је круг трећих лица која уживају право на правично суђење одредио ограничивши га на лица која су непосредно правно погођена датом пресудом.<sup>596</sup> На ово схватање треба надовезати схватање Калавроса које се, чини се, као најприкладније издваја међу различитим схватањима<sup>597</sup> круга материјалних учесника парничног поступка. Основни критеријум који поставља Калаврос да би се одредио тај круг лица је да су то они субјекти чија права би била повређена у случају да је пресуда донета погрешно.<sup>598</sup> Исти аутор даље наводи да ће то бити она лица у односу на која ће пресуда из предметног поступка имати одређено дејство, било као претходног питања у другом поступку, било у каснијем поступку у коме би постојао идентитет предмета спора, и то у каснијој парници између тог трећег лица и једне од странака у поступку.<sup>599</sup> Становиште Калавроса уз одређену модификацију прихвата и Мацуранис. Овај аутор наводи да се може сматрати да је до повреде права на правично суђење одређеног лица дошло уколико би била донета другачија пресуда

---

<sup>595</sup> BverfGE 60, 7, цитирано према: I. Mantzouranis, *Notwendige Streitgenossenschaft*, Baden Baden, 2013, 57-58.

<sup>596</sup> Детаљније о томе вид. T. Maunz, G. Dürig, (1989), 103 (1)-18-18a.

<sup>597</sup> Више о појединим критеријумима којим се могу сврстати у две групе: процесно-правни и материјално-правни критеријуми вид. R. Bork, „Drittbetroffenheit und rechtliches Gehör“, *Festschrift für Konstantinos D. Kerameus*, Brüssels 2009, 145-148; I. Mantzouranis (2013).

<sup>598</sup> I. Mantzouranis (2013), 59-60.

<sup>599</sup> R. Bork, „Drittbetroffenheit und rechtliches Gehör“, *Festschrift für D. Konstantinos Kerameus*, Brüssels 2009, 147.

уз његово учешће, како Мацуранис увођењем додатног процесноправног критеријума проширује становиште Калавроса.<sup>600</sup>

Мацуранисово становиште има значај теоријске одреднице, али не решава проблем одређења круга лица, имајући у виду да теорија о материјалним учесницима треба да за резултат има да се унапред процени када ће учешће неког лица бити неопходно у одређеном парничном поступку, како би се предвидео процесни институт у коме би то лице могло учествовати у поступку.

ЗПП-ом је предвиђен ограничен број института множине субјеката у парничном поступку и та лица су формални учесници. Да ли, с обзиром на појам материјалних учесника, треба проширити круг института множине субјеката у парничном поступку у Републици Србији, па увести додатне начине за учествовање у поступку и оних лица која нису обухваћена позитивноправним институтима?

Могло би се поставити питање да ли је заједнички услов који ЗПП поставља и за институте множине субјеката и за институте учешћа трећих лица у парничном поступку постојање правног интереса. За учешће трећих лица тај услов је експлицитно постављен, док је ситуација код супарничарства компликованија. Наиме, услов за постојање активног супарничарства није правни интерес, али свакако постоје услови који морају бити испуњени за подношење било које тужбе како не би била одбачена<sup>601</sup>, што је и постојање правног интереса. Међутим, када је реч о пасивном супарничарству, множина тужених може бити увучена у поступак самим подношењем тужбе без обзира на то да ли је тужба у односу на њих основана или не, јер је у нашем праву појам странке процесни.

С тим у вези потребно је дефинисати круг лица која имају прво да учествују у поступку, посебно да остваре право на правично суђење у активном смислу не ограничавајући се на лица која за то имају правни интерес. Уосталом, овај критеријум би само одредио круг формалних учесника, док би круг материјалних учесника остао неодређен. У одређивању тог круга могли би да пођемо од

---

<sup>600</sup> I. Mantzouranis, (2013), 60.

<sup>601</sup> Право на негативну процену и одлуку (одбацивање тужбе) је елемент права на тужбу, Д. Палачковић, *Парнично процесно право*, Крагујевац 2004, 15.

становишта Цојнера<sup>602</sup>, према коме су то она лица која имају неку материјалноправну позицију.

Материјалноправни критеријум за одређење круга лица који ужива право на правично суђење сам није подесан за одређења круга лица на које право на правично суђење делује *ratione personae*, али би морао бити коригован процесним критеријумом, имајући у виду да се оваква веза сама намеће и да би раздвајање ове две групе критеријума доводило до неоперативног резултата. Међутим, критеријум правног интереса не би био свеобухватан процесни критеријум.

Кад би пошли од резоновања немачког Уставног суда да круг материјалних учесника чине они према којима пресуда има материјалноправна дејства, долази се до закључка да су то она лица према којима пресуда има одређено дејство које познаје правни поредак домаће земље. Најпре, радило би се о лицима која су обухваћена субјективним границама правноснажности пресуде. Да ли долази до проширења субјективних граница правноснажности пресуде или не, зависи од тога о којој врсти супарничарства је реч. Тако, када је реч о простим супарничарима, сваки од њих задржава својство странке у поступку, па и пресуда донета у односу на једног супарничара не делује према осталима.

Од овог правила не сме се одступити. У пракси ЕСЈП је, такође, потврђено становиште да лицу у односу на које пресуда прозводи дејство мора бити омогућено да учествује у поступку. Тако се поставило питање каква је везаност парничног суда за одлуке донете у поступку у коме једна од странака у каснијем поступку није раније учествовала као странка.<sup>603</sup> ЕСЈП је у низу одлука заузео становиште да је право на контрадикторан поступак повређено уколико у ранијем поступку није било омогућено странци да учествује.<sup>604</sup> У овом случају реч је о дејству материјалне правноснажности. Међутим, поред дејства материјалне правноснажности, пресуда у неким правним системима производи и друга дејства

---

<sup>602</sup> Albrecht Zeuner, цитирано према I. Matzouranis, (2013), 54.

<sup>603</sup> M. Dika, *Građansko parnično pravo, sudske odluke i sudska nagodba*, Zagreb, 2013, 473.

<sup>604</sup> *Ibid.* наводи примере одлука: Киген против Ирске, Руис Матео против Шпаније и Обермајер против Аустрије.

- у нашем праву производи и интервенцијско дејство<sup>605</sup>, што свакако не сме бити занемарено.

Закључак који произлази из свега наведеног је да право на правично суђење уживају лица обухваћена субјективним границама правноснажности пресуда и да им законодавац мора пружити могућност да у поступку учествују. У нашем праву, у диспозицији јединствених супарничара из процесних разлога је да ли ће они учествовати у поступку као странке или не. Имајући у виду шири дијапазон института множине субјеката у парничном поступку, обухваћеност субјективним границама правноснажности пресуде не би била довољна за одређење круга лица која уживају право на правично суђење учествујући у поступку као субјекти који се користе другим инструментима множине субјеката у парничном поступку.

Да закључимо, право на правично суђење мора, као материјалним учесницима, бити гарантовано свим лицима на која би пресуда производила неко од дејстава предвиђених процесним законима земље суда. Овом анализом се не оповргава да је право на правично суђење гарантовано свима који дођу у контакт са судом Републике Србије, већ је анализа имала за циљ да утврди да ли би требало мењати постојећа позитивноправна решења.

На наведени начин би у нашем праву круг лица која су титулари права на правично суђење подразумевао како лица која могу бити странке у поступку, тако и лица која имају правни интерес за мешање у поступку. Евентуално проширење дијапазона института множине субјеката у парничном поступку или института учешћа трећих лица би увек довело у питање остваривање права на суђење у разумном року<sup>606</sup>, као елемента права на правично суђење постојећих субјеката. Учешће туженог у поступку зависи од воље тужиоца, имајући у виду да је код нас прихваћен процесноправни појам странке, док увлачење трећег лица зависи од процесне позиције странака у парничном поступку, па тиме формални учесници у поступку постају, или могу постати, сви они у односу на које би пресуда производила неко дејству. С обзиром на то да умешач само може, али и не мора учествовати у

---

<sup>605</sup> А. Јакшић (2012), 582.

<sup>606</sup> ECHR The case of *Zavodnik v. Slovenia*, Пресуда од 21.5.2015., § 78-82.

поступку, потавља се питање његовог сазнавања за поступак о чему ће бити више речи у одељку који се односи на право на приступ суду.

### Закључак

Као основу даљег истраживања множине субјеката у парничном поступку са елементом иностраности било је неопходно позиционирати питања множине субјеката у парничном поступку у постојеће теоријске концепције права на фер поступак, као права које је пригодно у немачкој теорији дефинисано као право које садржи гаранције права на правну заштиту и права на правично суђење. Закључци до којих смо дошли су следећи. Дејство права на правну заштиту *ratione personae* опредељује се применом схватања о праву на правосуђе. Питања учешћа трећих лица су питања која се решавају пак на плану права на правично суђење.

Дејство права на правично суђење *ratione personae* је јасно када је реч о формалним учесницима у парничном поступку. Ипак, потребно је анализирати који то материјални учесници имају право на правично суђење како би се евентуално размотрила решења *de lege ferenda*.

Дајући критички осврт на теоријска схватања уобличена у упоредном праву, закључак је да право на правично суђење треба гарантовати не само оним лицима која су обухваћена субјективним границама правноснажности пресуде већ и оним лицима на која би пресуда могла да производи било какво дејство познато *lex fori* на онај начин који одговара дејствима која би пресуда у односу на та лица произвођила.

## Глава III

### Поједини елементи права на правично суђење и множина субјеката у парничном поступку са елементом иностраности

Посебну анализу кроз призму института множине субјеката у парничном поступку посебно завређује право на приступ суду и право на једнакост у коришћењу процесних средстава и равноправност странака као елемената права на правично суђење.

#### Право на приступ суду

Право на приступ суду, иако није експлицитно наведено у чл. 6 ст. 1 ЕКЉП, свакако је иманентно садржано у тој одредби. Према пракси ЕСЉП, право на приступ суду у себи садржи право на подношење тужбе суду, као једно од универзално прихваћених основних права, али и забрану *déni de justice*.<sup>607608</sup> Забрана *déni de justice* подразумева обавезу суда да поступа по тужби која му је поднета.

Сам текст конвенције не прецизира да ли је реч о гаранцији приступа у случајевима када је унутрашњим правом предвиђена могућност подношења тужбе или увек када је дошло до повреде онога што се по конвенцији сматра грађанским правом. Према ставу теорије, право на приступ суду је гарантовано за сва питања везана за спор о коме је реч, а не само у случају када се судска заштита предвиђа унутрашњим

---

<sup>607</sup> Појам *déni de justice* као забране ускраћивања правде која произлази из јавно-правне природе права на правну заштиту први пут је конституисано у Наполеоновом грађанском законнику из 1804., више о томе вид. Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, *Грађанско процесно право*, Београд 2015., 67.

<sup>608</sup> ECHR The case of Golder v. United Kingdom, Пресуда од 21.2.1975, § 35.



правом.<sup>609</sup> Ускраћивање права на приступ суду странцима се данас сматра међународноправним деликтом према држави чији је тужилац држављанин.<sup>610</sup>

Право на приступ суду, дакле, подразумева право на тужбу. Ово право према пракси ЕСЉП мора бити „*practical and effective*“.<sup>611</sup> Према пракси ЕСЉП-а, то значи да свако има право да оповргава акт којим се утиче на његова права и обавезе.<sup>612</sup> Према пракси ЕСЉП-а, право на тужбу није ефективно<sup>613</sup> ако би подносилац представке због одлуке о одбацивању тужбе био принуђен да покреће поступак пред судом који је географски удаљен, није практичан за тужиоца са становишта правних извора и трошкова.<sup>614</sup>

#### Ограничења права на приступ суду

Право на приступ суду може бити ограничено само ако такво ограничење не осујећује саму суштину права на тужбу и мора следити легитиман циљ<sup>615</sup>, а нужно је и да постоји пропорционалност између права на тужбу и ограничења које је постављено како би се њиме остварио легитиман циљ.<sup>616</sup> Посебно важно за даље излагање треба истаћи да процесна ограничења која се постављају морају бити предвидива.<sup>617</sup>

---

<sup>609</sup> P. van Dijk, F. van Hoof, A. van Rijn, L. Zwaak, Antwerpen 2006, 557-559.

<sup>610</sup> R. Geimer (2015), 714.

<sup>611</sup> Више о томе Wolfgang Peukert у Jochen Frohwein, Wolfgang Peukert, *Europäische Menschenrechtskonvention*<sup>2</sup>; Kehl 1996, 197.

<sup>612</sup> ECHR The case of Nunes Dias v. Portugal, Пресуда од 10.04.2003.

<sup>613</sup> ECHR The case of Arlewin v. Sweden, Пресуда од 01.06.2016, § 7. У овом поступку ЕСЉП је нашао да је повређено право на приступ суду подносиоца представке зато што је шведски суд нашао да није надлежан да поступа у конкретном случају, док је подносилац представке у поступку пред националним судовима истицао да би било за њега илузорно да подноси тужбу енглеском суду имајући у виду да је штетни догађај био у већој мери везан за Шведску иако би у конкретном случају по одредбама Брисел 1 регулативе били надлежни како шведски, тако и енглески судови.

<sup>614</sup> Concurring opinion of judge Silvic to the ECHR The case of Arlewin v. Sweden, Пресуда од 01.06.2016 § 73.

<sup>615</sup> тако је ЕСЉП у предмету ECHR The case of Dobric v. Serbia, Пресуда од 21.6.2011., § 54, ЕСЉП нашао да ревизијски цензус представља оправдан процесни услов за изјављивање ревизије као ванредног правног лека о коме одлучује Врховни касациони суд, а не ограничење права на приступ суду.

<sup>616</sup> А. Јакшић (2006), 176.

<sup>617</sup> Joint dissenting opinion of judges Dragoljub Popovic and Paulo Pinto de Albuquerque in ECHR The case of Dobric v. Serbia, Пресуда од 21.06.2011., § 3 са даљим позивањем на Garcia Manibardo v. Spain (no. 38695/97, § 45, ECHR 2000-II)

ЕСЉП, али и Уставни суд РС,<sup>618</sup> имају развијену праксу о овом питању. Тако је неоправдано ограничење права на бесплатну правну помоћ лицима која нису у прилици да плате заступање.<sup>619</sup> Ограничење права на тужбу је постављено и кроз правила о имунитету која су предмет анализе у наставку излагања<sup>620</sup>, како оних која потичу из унутрашњег права<sup>621</sup>, тако и оних која потичу из међународног права. Анализирајући да ли је дошло до повреде права на приступ суду услед несразмерне примене правила о имунитету народних посланика, иначе оправданом циљу који се поставља таквим правилима, у пракси ЕСЉП-а се као први критеријум усталило питање да ли је одређени акт који је предузело лице са имунитетом предузет „строго везано за вршење парламентарне функције“ („*whether the impugned acts were connected with the exercise of parliamentary functions in their strict sense*“<sup>622</sup>). Наиме, што је шири имунитет, то оправдање тако широко постављеног имунитета мора бити убедљивије.<sup>623</sup>

У нашем праву, Уставни суд је нашао да је право на приступ суду повређено чланом 46 ст. 1 Закона о коморама здравствених радника према коме је била искључена могућност покретања управног спора против одлуке којом је изречена јавна

---

<sup>618</sup> Тако је у пракси нашег Уставног суда заузето становиште да услов из ранијег члана 193. ЗПП-а из 2012. године по коме је лице пре подношења тужбе против Републике Србије било обавезно на обраћање правобранилаштву у циљу покушаја мирног решавања спора представљало превелик процесни терет и нелегитимно ограничење права на тужбу у ситуацији када је тужба поднета након неуспешног протекла рока од 3 месеца прописаног чланом 197. став 6. ЗКП-а в. Одлука Уставног суда Уж. 7197/2013 од 21.4.2016. године, „Сл. Гласник РС“ бр. 63/2016 од 15.07.2016. године. Касније је предметна одредба ЗПП-а измењена тако да услов достављања предлога за мирно решавање спора Републичком јавном правобранилаштву након доношења Закона о изменама и допунама Закона о парничном поступку („Сл. Гласник РС“ бр. 55/2014) више није обавезан него опцион. Наиме, чланом 10. став 1. наведеног закона предвиђено је да се у члану 193. став 1. ЗПП-а речи „дужно је“ замењују речју „може“. Тиме је ограничење права на тужбу уведено ЗПП-ом 2012. престало да буде део нашег правног система.

<sup>619</sup> Неки аутори чак набрајајући различите аспекте права на правично суђење наводе заједнички право на приступ суду и правну помоћ у грађанским стварима, вид. А. Uzelac (2010), 107.

<sup>620</sup> В. доле глава 4.

<sup>621</sup> Тако је у пракси ЕСЉП-а утврђено да је повређено право на приступ суду подносилаца представке, јер су правила о имунитету Председника Републике представљала легитимно постављен циљ, али ограничење права на тужбу за клевету који је наводно Председник Републике изрекао ван вршења своје функције на телевизији са националном фреквенцијом, како га је применио национални суд, није било у конкретном случају пропорционално са легитимно постављеним циљем, ECHR The case of Urechean and Pavlicenco v. The Republic of Moldova, Пресуда од 2.12.2014., §§ 20-55.

<sup>622</sup> ECHR The case of Kart v. Turkey, Пресуда од 8.7.2008, § 77; У ранијој пресуди ECHR The case of Cordova v. Italy (No.2), Пресуда од 30.1.2003., §64 ЕСЉП је нашао да се ограничење гарантовано правилима о имунитету уже тумачи када радња није предузета у вршењу функције.

<sup>623</sup> ECHR The case of Kart v. Turkey, Пресуда од 8.7.2008., § 77.

опомена због дисциплинске повреде.<sup>624</sup> С друге стране, захтеви у погледу садржине саме тужбе, услова за њену потпуност, односно захтев да тужба буде разумљива не представљају повреду права на приступ суду и процесних последица неуредне тужбе онако како су формулисани нашим законом.<sup>625</sup> Поред тога што право на правично суђење обухвата право на приступ суду, оно обухвата и право на ефективно учествовање у поступку.<sup>626</sup>

Само право на приступ суду је само један аспект права на суд.<sup>627</sup> Право на суд се, према пракси ЕСЉП<sup>628</sup>, остварује и у каснијим фазама поступка и не исцрпљује се подношењем тужбе суду.

#### *Право на приступ суду умешача*

Видели смо да умешач ужива право на правично суђење гарантовано ЕКЉП-ом. Међутим, поставља се питање да се права умешача цене из перспективе права на приступ суду. ЕСЉП је нашао да постоји повреда права на приступ суду у случају Филис против Грчке<sup>629</sup>, у коме се поставило питање да ли је повређено право на приступ суду подносиоца представке Филиса, с обзиром на то да је био овлашћен да се умеша у парницу као треће лице, али не и да поведе парницу о свом праву. Иако је суд претежно анализирао друге одредбе процесних закона Грчке<sup>630</sup>, питање могућности мешања у парницу подносиоца представке је, такође, било релевантно, како би суд утврдио да ли је дошло до повреде права на приступ суду. Суд је са осам гласова за и једним против утврдио да је дошло до повреде права на приступ суду, између осталог, и због тога што могућност мешања у

---

<sup>624</sup> Одлука Уставног суда IУз-289/2015 од 8.6.2017. године.

<sup>625</sup> Одлука Уставног суда Уж 2855/2010 од 12.2.2013. године.

<sup>626</sup> G. Jacobs, R. White, C. Ovey, *European Convention on Human Rights*, Oxford, 2010., 265.

<sup>627</sup> ECHR The case of Ashingdane v. The United Kingdom, Пресуда од 28.05.1985., §55; ECHR The case of Maria Atanasiu and others v. Romania, Пресуда од 12.10.2010., §114.

<sup>628</sup> Тако је ЕСЉП нашао да је војним пензионерима подносиоцима представке против Русије повређено право на суд („*right to the court*“) тако што је суд незаоконито поништио правноснажне пресуде, ECHR The case of Novochoerkassk military pensioners v. Russia, Пресуда од 29.07.2010., §56.

<sup>629</sup> ECHR The case of Philis v. Greece, Пресуда од 27.10.1991., §§ 58-65 и Издвојено мишљење судије Петити, доступно на [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"tabview":\["document"\],"itemid":\["001-57681"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{)

<sup>630</sup> Тако, узето у обзир да је Филис према тада важећем грчком процесном закону имао право на подношење тужбе против инжињерске коморе која је једина била процесно легитимисана за подношење тужбе, уколико она то претходно не учини.

парницу није довољна гаранција права на приступ суду као што је то могућност подношења тужбе. Уколико поступак већ тече, према већинском ставу судија ЕСЉП-а право на мешање није довољно да би се обезбедило право на приступ суду оштећеног, док је према издвојеном мишљењу судије Петити, правом на мешање у парницу<sup>631</sup> подносилац представке фактички омогућен да утиче на ток поступка и да доведе до доношења правноснажне одлуке у своју корист.<sup>632</sup>

Дакле, према овој одлуци мешање у парницу није довољно да би се остварило право на приступ суду. Право на приступ суду, онда, подразумева право да суд одлучи о правима и обавезама, дакле, према овој одлуци би то било право на тужбени захтев. Из тога би се могло закључити да право на приступ суду не може да се оствари мешањем у парницу. Међутим, видели смо да је према ставу ЕСЉП умешач обухваћен границама права на правично суђење *ratione personae*. Дакле, право на приступ суду кореспондира са обимом правне заштите која се у парници пружа.

Ако право на приступ суду у наведеном смислу није гарантовано умешачу, поставља се питање да ли он онда не ужива ни право на приступ суду који није географски удаљен, тако да бива непрактичан због трошкова и правних извора пред тим форумом.<sup>633</sup> С обзиром на то да се учешћем умешача не мења идентитет предмета спора и да посебна правила о надлежности нису предвиђена за овај институт, то умешач нема права каква има тужилац у вези са надлежним судом.

Међутим, право на приступ суду се свакако много мање доводи у питање онда када се умешач својом вољом меша у парницу, него онда када мимо своје воље да буде увучен у поступак.

---

<sup>631</sup> Према тада важећем Закону о парничном поступку Грчке, институт услови за мешање у парницу су шире постављени него у српском позитивном праву, па је тако као услов за мешање довољно постојање интереса, а није прецизирано као у српском ЗПП-у да мора бити реч о правном интересу. Процесни положај умешача је сличан положају умешача у нашем праву вид. ECHR The case of Philis v. Greece, Пресуда од 27.10.1991., §§ 51.

<sup>632</sup> Dissenting opinion of judge Pettiti in ECHR The case of Philis v. Greece, Пресуда од 27.10.1991.

<sup>633</sup> ECHR The case of Arlewin v. Sweden, Пресуда од 01.06.2016, § 7. У овом поступку ЕСЉП је нашао да је повређено право на приступ суду подносиоца представке зато што је шведски суд нашао да није надлежан да поступа у конкретном случају, док је подносилац представке у поступку пред националним судовима истицао да би било за њега илузорно да подноси тужбу енглеском суду имајући у виду да је штетни догађај био у већој мери везан за Шведску иако би у конкретном случају по одредбама Брисел 1 регулативе били надлежни како шведски, тако и енглески судови.

Дакле, анализа судске праксе ЕСЈП у случају Филип против Грчке је у складу са схватањима ЕСЈП о праву на приступ суду. Тако, према чувеној одлуци ЕСЈП у случају Голднер, право на приступ суду подразумева управо право на заштиту својих права или обавеза подношењем тужбе суду. Умешач, видели смо ужива заштиту као свако ко има „*arguable right in domestic law*“, али нема свој тужбени захтев у парничном поступку, па се права умешача не решавају на плану права на приступ суду а ни, видели смо, права на правну заштиту, већ у оквиру појединих гаранција из права на правично суђење.

#### *Право на приступ суду и тужба главног мешања*

Тужба главног мешања је један од института код кога долази до изражаја преплитање материјалног и процесног права<sup>634</sup>. Наиме, тужилац има могућност да заштити своју материјалноправну позицију. Да ли ће је у конкретном случају имати материјалноправну позицију зависи и од меродавног материјалног права, уколико је реч о спору са елементом иностраности. Коришћење института тужбе главног мешања има за циљ спајање поступака, ефикасност у поступњу и избегавање доношења противуречних одлука.

По тужби главног мешања не ради се само о заштити материјалноправне позиције тужиоца, већ и о заштити његових процесних права, с обзиром на то да је принуђен да тужбу поднесе пред форумом који је изабрао тужилац из првобитне парнице. Поставља се питање да ли је њему тиме ускраћено право на законитог судију. С обзиром на то да институт тужбе главног мешања служи и заштити права трећих лица, утолико одговор на ово питање одречнији.

Сходно томе, тужбу главног мешања прате правила о атракцији надлежности. Како би права странака била заштићена, потребно је да правила о надлежности буду предвидива<sup>635</sup>. Како у овом случају увек трећи иницира примену института тужбе главног мешања, заштита правилима о надлежности би се могла односити пре на

---

<sup>634</sup> Вид. Део 1.

<sup>635</sup> Више о томе вид. *infra* 277.

интересе иницијалних странака, међутим, тужилац из иницијалне парнице је тај који бира форум.

#### *Право на приступ суду и активно супарничарство*

Гаранцију права на правично суђење пружа држава како кроз своје позитивне, тако и кроз негативне обавезе. Међутим, поставља се питање да ли неки субјекти могу учествовати у остваривању права на правично суђење других субјеката. У овом случају не говоримо о односу странака према суду, већ о међусобном односу супарничара. Да би одговорили на ово питање, морамо поћи од тога да је право на правично суђење, као и остала права гарантована конвенцијом, такво да се примењује и на односе између појединаца, али да ЕКЉП нити забрањује нити наређује директни *Drittwirkung*.<sup>636637</sup> Ипак, процесне норме које уређују институте парничног процесног права, укључујући и институт супарничарства, морају бити такве да гарантују остваривање права на правично суђење свих лица о чијим правима се одлучује на тај начин да остваривање права једних не угрози остваривање права других.

Такав је пример норми о јединственом супарничарству из процесних разлога. Јединствени супарничари из процесних разлога су она лица која су обухваћена правноснажношћу пресуде. Уколико учествују у поступку, имаће положај јединствених супарничара, уколико не учествују у поступку, поступак ће водити они јединствени супарничари који су се за то определили, а субјективним границама правноснажности пресуде ће бити обухваћени сви. Дакле, поједини супарничари утичу другима на остваривање права на тужбу једино уколико један од њих не жели да поднесе тужбу, па то учини други. Супарничар који би то намеравао, не би ни у току поступка могао самостално да повуче тужбу без сагласности других супарничара. Онај који тражи правну заштиту има предност у односу на остале. Активни супарничари могу утицати међусобно на остваривање права на тужбу својих супарничара онда када их процесно право третира као јединствене. Наиме, видели смо да према ЗПП-у, уколико су активни супарничари

---

<sup>636</sup> О појму *Drittwirkung* види уместо свих L. Rosenberg, K. H. Schwab, P. Gottwald (2010), 892.

<sup>637</sup> А. Јакшић (2006), 79 са даљим наводима.

уједно и нужни, правну заштиту могу остварити само заједнички. Како један може имати интерес да поднесе тужбу, а други не, поставља се питање како међусобно утичу једно другом на остваривање права на тужбу. С обзиром на то да је право на тужбу право које свако има да суд одлучи „о његовим правима и обавезама“<sup>638</sup>, „*in determination of his civil rihts and obligations*“<sup>639</sup>, свако има право да заштити своја права, па одатле произлази да, уколико је материјалноправно овлашћење заједничко, и тужбу могу поднети само сви супарничари заједнички.

#### Право на једнакост у коришћењу процесних средстава и право на равноправност странака

У пракси ЕСЉП дефинисано је право на једнакост оружја тако да: „свакој странци мора бити гарантована адекватна могућност да свој захтев, укључујући и доказна средства, заступа пред судом и то под условима које је неће ставити у значајно тежу позицију него противну страну“.<sup>640</sup> Након ове одлуке је ЕСЉП кроз више одлука конкретизовао право на једнакост у коришћењу процесних средстава и дефинисао у својој пракси различите аспекте овог права. Принцип једнакости оружја садржи само аспекте који се односе на право на правично суђење у ширем смислу, односи се на: изјашњавање, право бити саслушан и гаранције да суд узме у обзир оно што је изнето у поступку.<sup>641</sup> За поштовање права на једнакост у коришћењу процесних средстава довољно је да су одређена права стајала на располагању учесницима у поступку, није нужно да су их они и користили.<sup>642</sup> Међутим, сама формална једнакост није довољна, већ је потребно да се супротне стране налазе у суштински једнаким процесним позицијама.<sup>643</sup> Овај принцип је уско везан са принципом равноправности странака у поступку, па тако ни једна странка у коришћењу

---

<sup>638</sup> Чл.32 Устава Републике Србије

<sup>639</sup> Чл.6 ст. 1 ЕКЉП.

<sup>640</sup> Christoph Grabenwarter y Dirk Ehlers, *Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten*<sup>3</sup>, Berlin 2009., 195.

<sup>641</sup> P. P. Gernelmann, *Das rechtliche Gehör vor Gericht im europäischen Recht*, Baden Baden, 314.

<sup>642</sup> Christoph Grabenwarter, *Europäische Menschenrechtskonvention*, München 2008., 340.

<sup>643</sup> Gottfried Baumgärtel, „Waffengleichheit und faire Prozessführung“, *Festschrift für Franz Matscher* (Hrsg. Oskar J. Ballon, Jochann J. Hagen), Wien 1993, 31.

процесних средстава не може бити у неравноправном положају у односу на другу странку.<sup>644</sup>

Националном законодавцу је остављено дискреционо овлашћење у погледу начина на који ће се у поступку обезбедити равноправност странака у погледу остваривања права на правично суђење, па ова права могу трпети ограничења у националном поретку која не утичу на суштину права на правично суђење.<sup>645</sup>

У пракси ЕСЉП-а се јавило и становиште да само учешће трећег лица које се меша у јавном интересу у поступак може нарушити равноправност странака у поступку.<sup>646</sup>

### *Супарничарство*

#### ***Међусобни утицај супарничара на остваривање права на правично суђење***

У немачкој теорији је постављено питање о томе како процесне радње супарничара који учествују у поступку утичу на остваривање права на правично суђење оних који не учествују у поступку, али и оних супарничара који учествују у поступку, али нису активни.<sup>647</sup> Дакле, да ли и неке од странака које су заједно на страни тужиоца или туженог својим радњама утичу на остваривање права на правично суђење других јединствених супарничара? При том, треба имати у виду да је српски закон писан тако да све јединствене супарничаре посматра као једну странку, а да је једини механизам којим законодавац једне штити од других то да радње које су штетне неће имати дејство ни према коме. У немачком праву је ово питање регулисано на сличан начин. Ипак, сваки од јединствених супарничара се сматра посебном странком у поступку и свако од јединствених супарничара може да предузима самостално радње у поступку, постоји фикција заступања, али у случају

---

<sup>644</sup> W. Peukert, 214.

<sup>645</sup> А. Јакшић (2006), 193.

<sup>646</sup> ECHR The case of Ruiz Mateos v. Spain, Пресуда од 6. новембра 1990, 196.

<sup>647</sup> I. Matzouranis, 2013.



колизије радњи јединствених супарничара, дејство производи она која је повољнија за њих.<sup>648</sup>

Закључак до кога долази део немачке правне теорије је да право на правично суђење активног супарничара колидира са основним правима његових неактивних супарничара, док законско решење даје предност активном супарничару зато што пасивни супарничар не може утицати на права и интересе активног, док активни може.<sup>649</sup> Могуће је да јединствени супарничар из процесних разлога не учествује у поступку. Утолико је овакав утицај већи. Међутим, видели смо да гаранција права на равноправност странака и једнакост у коришћењу процесних средстава мора бити таква да је странкама пружена могућност да користе права из права на правично суђење, док је на странкама да ли ће та права заиста и користити.

Ипак, у немачкој теорији су се јавила схватања о томе да ли треба мењати постојећу регулативу како би се омогућио боље оставривање права на правично суђење међу супарничарима. Према мишљењу Шлосера<sup>650</sup>, инквизициона максима би донекле штитила треће лице од дејства пресуда донете у поступку у коме оно није учествовало. То би био случај не само са потенцијалним јединственим супарничаром већ и са трећим лицима.

Приликом заштите права на правично суђење трећег лица, потребно је избалансирати право странака у поступку са правом тог лица. Наиме, додатним учешћем трећег лица у поступку се утиче на дужину трајања поступка и на самосталност странака у вођењу поступка.<sup>651</sup> Уколико би се проширио круг лица која би могла да учествују у поступку, онда би то утицало на могућност остваривања права на суђење у разумном року самих странака. Слично дејство би имало и увођење инквизиторских овлашћења суда у погледу постојећих права субјеката који у поступку учествују путем неког од института множине субјеката у парничном поступку.

Најзад, инквизициона максима је у неким правним системима примењена умерено, а у другима је готово потпуно замењена расправним начелом које пасивизује улогу

---

<sup>648</sup> Max Vollkommer in Richard Zöller, *Zivilprozessordnung*, Köln 2014., 307.

<sup>649</sup> I. Matzouranis, (2013), 68.

<sup>650</sup> Peter Schlosser, цитирано према I. Matzouranis (2013), 66-67.

<sup>651</sup> I. Matzouranis (2013), 66-67.

судије, а поступак посматра кроз утакмицу између странака.<sup>652</sup> Правни систем Републике Србије је један од правних система у којима важи ублажено расправно начело, а, имајући у виду тенденције у измени закона који регулише парнични поступак<sup>653</sup>, инквизициона овлашћења у наведеном погледу у погледу уређења односа између појединих јединствених супарничара би знатно оптеретила руковођење поступком и угрозила остваривање права на суђење у разумном року.

#### Посебно о достављању

Достављање је акт суверене власти државе и парнична радња суда.<sup>654</sup> Циљ достављања је да се адресат упозна са садржином тужбе или другог писмена које му се у току поступка доставља. Уједно, тужени остварује право на контрадикторан поступак као елемент права на правично суђење тако што се упознаје са садржином тужбе. Достављање мора бити извршено на прописан начин уређењен законом или међународним конвенцијама. При том, у поступку са елементом иностраности, треба имати у виду да је *lex fori* тај који одређује када се достављање врши у иностранство.<sup>655</sup> Онда када се на питање достављања примењује ЗПП, важи правило да, ако достављање треба да се изврши физичким или правним лицима у иностранство, онда ће се достављање извршити дипломатским путем. Према становишту наше правне науке<sup>656</sup>, уколико се тужба доставља у иностранство, не треба применити правила о фиктивном достављању<sup>657</sup>, већ треба поставити привременог заступника туженом.<sup>658</sup>

#### Супарничарство

### **Приступ суду**

---

<sup>652</sup> А. Јакшић (2012), 146.

<sup>653</sup> Г. Станковић, „Преглед основних процесних начела парничне процедуре“, *Правни информатор* 2/2012, 13-18.

<sup>654</sup> А. Јакшић (2017), 319.

<sup>655</sup> Премда ЗПП то пропушта: А.Јакшић, *Међународно грађанско процесно право*, Београд 2016, 279.

<sup>656</sup> А.Јакшић (2016), 278-297.

<sup>657</sup> Чл.141 ст.2 ЗПП

<sup>658</sup> А.Јакшић (2016), 294.

Код примене правила о достављању на институте множине субјеката у парничном поступку могло би се поставити питање да ли тужени ужива заштиту од злоупотребе права на тужбу пред форумом у коме би могло доћи до проширења директне међународне надлежности. Односно, да ли само достављање тужбе у форуму, у коме би дошло до проширења директне међународне надлежности за множину субјеката у парничном поступку, како би се обезбедила надлежност правосуђа једне земље у циљу одвлачења туженог од форума у коме је спор природно локализован, представља повреду права на правично суђење тог лица. У теорији се поставило питање да ли би достављање тужбе која је *prima facie* израз злоупотребе права било обавезно.<sup>659</sup> Одговор је потврдан, осим у ретким законом изричито предвиђеним случајевима.

Наиме, у немачкој теорији је заузето становиште да се достављање из иностранства може одбити уколико је циљ који се жели постићи подношењем тужбе у иностранству очигледно против основних начела правне државе<sup>660</sup>, док Хашка конвенција о достављању судских и вансудских аката у грађанским и трговачким стварима изричито предвиђа могућност државе уговорнице да одбије захтев за достављање из иностранства, али из разлога различитих од оних који се не би могли применити на овај случај.<sup>661</sup> У немачкој теорији и пракси која је по овом питању значајно развијенија од наше не постоји никакво правило по коме би постојала забрана достављања „шिकанозних, егзорбитантних и других тужби које су продукт злоупотреба“.<sup>662</sup> Дакле, питање евентуалне злоупотребе правила о надлежности не би било разлог за одбијање достављања у иностранству. Поред тога, питање *forum shopping* се испитује у оквиру правила о надлежности.

---

<sup>659</sup> Jakob W.Reinhard, *Klageerhebung und Beklagenschutz nach US-amerikanischen und deutschem Zivilprozessrecht*, Berlin 2006, 155-156.

<sup>660</sup> R. Geimer, „Internationales Zivilprozessrecht und Verfassung sowie International Fundamental Procedural Rights“, *Grenzen überwinden- Prinzipien bewahren, Festschrift für Bernd von Hoffmann* (Hrsg. Herbert Kronke, Karsten Thorn), Bielefeld 2011, 598-599.

<sup>661</sup> Вид. члан 13. Закона о потврђивању конвенције о достављању у иностранству судских и вансудских аката у грађанским и трговачким стварима („Сл.Гласник РС“ – међународни уговори бр.1/2010, 13/2013)

<sup>662</sup> R. Geimer, (2011), 599-600.

## **Контрадикторност**

Поред самог приступа суду, достављање има још значајних функција у оквиру права на правично суђење. Право на упознавање са садржином писмена супротне стране и право на ефективну одбрану је елемент права на правично суђење.<sup>663</sup> Начело контрадикторности у поступку подразумева, с једне стране, право да буде саслушан, а, с друге стране, право за изјашњењем о наводима супротне стране.<sup>664</sup>

Иако је право сваке странке да јој достављање буде уредно извршено, поставља се питање који акти се обавезно достављају. Према ставу немачке судске праксе, право на правично суђење не обухвата нужно право супарничара да им буде достављен поднесак другог супарничара, већ само поднесци супротне стране.<sup>665</sup> Иако се ово становиште може аргументовати тиме да је право на правично суђење ограничено на предмет спора појединог супарничара, тај супарничар, ипак, има право на доставу поднесака који се тичу парнице другог супарничара, како би утврдио које чињенице и који докази се не односе на његову парницу.<sup>666</sup>

ЕКЉП не предвиђа експлицитно у члану 6 ст. 1 обавезу да тужени о садржини грађанскоправне тужбе мора да буде обавештен на језику који тужени разуме, већ се у конкретном случају мора ценити да ли постоји обавеза за преводом одређених аката<sup>667</sup>, па тако се може тумачити да барем позив за рочиште треба да буде преведен.<sup>668</sup> Међутим, обавеза превода акта који се доставља је предвиђена изворима права којима се регулише начин достављања у иностранство.<sup>669</sup>

---

<sup>663</sup>Dirk Ehlers, *Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten*<sup>3</sup>, Berlin 2009., 192.

<sup>664</sup>Peter Philipp Germelmann, *Das rechtliche Gehör vor Gericht im europäischen Recht*, Baden Baden 2014, 255.

<sup>665</sup>Stephan Weth у Н. Ј. Musielak, W. Voit, *Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz*, München 2018, 334.

<sup>666</sup>*Ibid.*

<sup>667</sup>ЕCHR The case of X and Y v. Austria, Пресуда од 9.12.1981, 210.

<sup>668</sup>ЕCHR The case of X and Y v. Austria, Пресуда од 9.12.1981, 209-211.

<sup>669</sup>Члан 5. ст. 2 Закона о потврђивању Конвенције о достављању судских и вансудских аката у грађанским и трговачким стварима (*Сл.Гласник РС – Међународни уговори* бр. 1/2010, 13/2013). Приликом предаје ратификационог документа Република Србија је дала изјаву да ће се начин уручења прописан ставом 1. члана 5. Конвенције применити у Републици Србији ако је акт који треба уручити пропраћен службеним преводом на српски језик. Овај принцип је имплементиран и у правило 5.2 АЛИ/УНИДРОА Транснационалих принципа парничног поступка (*ALI/UNIDROIT Principles of Transnational Civil Procedure*) документа који је настао напором да се поставе принципи који сублимирају англо-саксонске и европско-континенталне правне традиције у

Умешач ступа у парницу након што је сам сазнао за њен ток, или по обавештењу једне од странака. У немачкој теорији<sup>670</sup> је постављено питање да ли умешач има право и да буде обавештен о поступку у који би се евентуално умешао. Иако би правнодогматски гледано могло да се аргументује да умешач има право да буде обавештен о поступку у коме има правни интерес, обавештавање умешача као обавеза суда не би било уклопљено у наш систем парничног процесног права.

Наиме, суд у нашем праву, по правилу нема инквизициона овлашћења у погледу института множине субјеката у парничном поступку, нити има овлашћења да увуче било које треће лице у поступак. Суд нема овлашћења да обавештава трећа лица о парници, осим кад је, сагласно новом ЗПП-у, реч о Републици Србији, аутономној покрајни или јединици локалне самоуправе у складу са одредбом чл. 221 ст. 3 ЗПП-а. Тужилац, служећи се овлашћењима која су му пружена применом начела диспозиције, одређује ко су странке у парничном поступку. Уколико би таква обавеза и постојала, поставља се питање како би странке сазнале за постојање свих трећих лица. Наиме, припремни поступак у нашем праву није сличан америчком *discovery*<sup>671</sup> поступку у коме би обе странке биле дужне да једна другој предају целокупну документацију везану за предмет спора из које би се видела и одређења потенцијалних умешача или странака у поступку. Дакле, примена расправног начела и диспозиционе максиме води до тога да само идентификовање лица која би учествовала у поступку може бити знатно отежано, ако не чак и немогуће. Само обавештење свих потенцијалних умешача било би понекад и немогуће спровести, а евентуална обавеза, па чак и могућност обавештења неког од њих, а не и свих, довела би до неравноправности међу потенцијалних умешачима. Закључак који се намеће је да принцип који је укореењен у сам институт умешача је да то лице води

---

области решавања привредних спорова кроз предлог правила која могу усвојити национални правни поретци (вид. P-A).

<sup>670</sup> Harald Koch, „Alternativen zum Zweiparteiensystem im Zivilprozess“, *KritV*, 1989., 340.

<sup>671</sup> Више о појму *discovery* поступка вид. J. B. Oakley, W. D. Amar, *American civil procedure, A guide to civil adjudication in US courts*, Austin, 2009, 177-179.

рачуна о сопственим правним интересима, а да онда може учествовати у поступку са свим процесним теретима које су предвиђене за институт умешача.

У нашем праву, законодавац је, ипак, довео до неравноправности свих осталих трећих у поступку, односно њихових правних интереса за мешање и интереса Републике Србије, аутономне покрајне и јединице локалне самоуправе у односу на предмет спора који се решава у парничном поступку.<sup>672</sup> На овој начин законодавац посебно штити интерес државе тј. јавни интерес.

У немачком праву у поступку пред управним судом у одређеним случајевима постоји обавеза суда да обавести трећа лица о поступку уколико би одлука имала дејства и у односу на њих.<sup>673</sup> Има мишљења у немачкој теорији да би се овакво схватање могло применити и на јединствене супарничаре у парничном поступку, те да би суд требало бити обавезан да их обавести о поступку у коме би била донета пресуда чије дејство би се односило и на јединствене супарничаре. У поступку пред управним судом поставило се питање обавезе обавештавања свих потенцијалних учесника, односно свих лица која би била обухваћена дејством пресуде у случају да је тај број превелики. Наведени закон број ограничава на педесет. Уколико број тих лица не би био ограничен, онда би се на уштрб економичности поступка остварило право на правично суђење трећих лица. Као коректив постављена је могућност објављивања обавештења у средствима јавног информисања, односно на законом прописан начин након чега би треће лице могло да пријави своје учешће.<sup>674</sup>

Овакво решење би било могуће остварити једино у поступцима за заштиту колективних права и интереса грађана, али не и у поступцима за заштиту индивидуалних субјективних права. Горе поменуто питање идентификације трећих лица који би могли ступити у поступак као умешачи и још више достављања обавештења о томе. У поступцима за заштиту колективних права и интереса

---

<sup>672</sup> Чл. 221. ст. 3 ЗПП-а.

<sup>673</sup> Пара. 65 немачког Закона о поступку пред управним судовима (*Verwaltungsgerichtsordnung*), R. Bork, „Drittbetroffenheit und rechtliches Gehör“, *Festschrift für Konstantinos Kerameus*, Brüssels, 2009., 154.

<sup>674</sup> R. Bork, „Drittbetroffenheit und rechtliches Gehör“, *Festschrift für Konstantinos Kerameus*, Brüssels, 2009., 147-163.

грађана би, с обзиром на специфичности тих поступака<sup>675</sup>, ово било могуће остварити, али је посебно питање да ли би било оправдано.

Наиме, ЕКЈП је у одлуци Заводник против Словеније<sup>676</sup> нашао да странка у овом случају у стечајном поступку није адекватно обавштена о одржавању рочишта, с обзиром на то да је суд повериоце обавештавао објављивањем одлука у службеном гласилу и прибијањем на огласну таблу суда који се налазио у другом граду у односу на онај у коме је подносилац представке живео. У тренутку када је подносилац представке пред ЕСЈП-ом пропустио рочиште услед тога што није знао за његово одржавање, у поступку је учествовало само деветнаест поверилаца, а суд је имао законску могућност да путем мас медија обавести повериоце о одржавању рочишта. Дакле, чак и у стечајном поступку би обавештавање поверилаца прибијањем аката на огласну таблу у суду и објављивањем у службеном гласилу могло неретко бити сматрано повредом права на правично суђење, при чему не треба пренебрегнути ни да је важан разлог за такву одлуку био мали број поверилаца које је требало обавестити. Поред тога, објављивање у мас медијима има смисла једино ако је реч о поступцима који се тичу већег броја потенцијалних учесника или, још важније, саме природе поступка, односно заштите колективног права и интереса. То су или стечајни поступци или врло спречио регулисани парнични поступци или поступци за заштиту колективних права и интереса грађана. Парнице о индивидуалним субјективним правима, дакле, штите субјективна грађанска права, по правилу индивидуална, док је природа управног поступка, другачија па би обавештење трећих било оправданије.

Ова аргументација не би важила за потенцијалне јединствене супарничаре, имајући у виду да су њихова права директно тангирана одлуком о тужбеном захтеву. Наиме, реч је о субјектима који имају статус странке у односу на које пресуда делује дејством материјалне правноснажности. Међутим, управо ти субјекти много чешће

---

<sup>675</sup> Више о поступцима за заштиту колективних права и интереса грађана, вид. Б. Бабовић „Захтев да се уклони опасност од штете - процесни аспекти“, *Право и привреда* 4-6/2015, 154-167. Имајући у виду да у Србији ова врста поступка није више регулисана ЗПП-ом, вид. за искуства примене у нама сличним правним поретцима, вид. А. Uzelac, „Why No Class Action in Europe? A view from the side of dysfunctional justice systems“, (eds. V. Harsagi, C.H. van Rhee) *Multi-Party Redress Mechanisms in Europe: Squeaking Mice?*, Cambridge 2014. 53-70.

<sup>676</sup> ECHR The case of *Zavodnik v. Slovenia*, Пресуда од 21.2.1975., §35.

јесу информисани о томе да постоји спор, односно, тече парница о правима и обавезама које се односе и на њих.

Поред самог обавештења трећег лица о парници, поставља се питање и корака више, а то је увлачење трећег лица у поступак мимо његове воље. Наиме, наше парнично процесно право је базирано на процесним теретима и јавноправним овлашћењима. Док би се могло констатовати да постоји јавноправно овлашћење на приступ суду, процесни терет би могла бити могућност умешача да ступи у поступак. Дакле, не би било уклопљиво у наш правни систем да се умешач у сваком случају мимо своје воље увуче у поступак. Странке, да би заштитиле своје интересе, имају на располагању институт обавештења о парници који, уколико искористе, штите своје интересе, проузрокујући у односу на лице које је обавештено о парници интервенцијско дејство пресуде, без обзира на то да ли се умешало у поступак или није.

#### Право на доказ

Из права на једнакост у коришћењу процесних средстава произлази право на доказ. Оно није гарантовано чл. 6. ст. 1 ЕКЉП, већ чл. 6. ст. 3 ЕКЉП које се првенствено примењује у кривичном поступку<sup>677</sup>, док се у грађанском судском поступку конвенцијом пружа шира заштита<sup>678</sup>. Дакле, може се рећи да се *mutatis mutandis* ова гаранција примењује и на грађански судски поступак<sup>679</sup> само што је шира од оне гарантоване у кривичном поступку.

Код неких процесних института су ограничења права на равноправност странака и једнакост у коришћењу процесних средстава у већој мери оправдана него код других процесних института код којих само најгрубље повреде угрожавају овај аспект права на правично суђење. Такав је случај са непосредношћу у извођењу доказа код чије повреде може доћи до повреде права на правично суђење, једино ако је дошло до тешке повреде права која задиру у основе правне државе.<sup>680</sup> С

---

<sup>677</sup> Jens Meyer-Ladewig, Stefan Harrendorf, Stefan König, *EMRK*, (Hrsg. Meyer-Ladewig, Nettesheim, von Raumer), Baden Baden 2017, 287.

<sup>678</sup> ECHR The case of Pitkanen v. Finland, Пресуда од 9.3.2004, §59.

<sup>679</sup> А.Јакшић (2016), 107.

<sup>680</sup> G. Baumgärtel (1993), 33-34.



обзиром на то гаранције које се тичу права на доказ код института множине субјеката у парничном поступку су обухваћење гаранцијом равноправности странака.

### Уместо закључка

Завршна потцелина ове главе посвећена је елементима права на правично суђење који морају посебно бити у фокусу код примене института множине субјеката у парничном поступку. Проблематична питања посебно долазе до изражаја у парничном поступку са елементом иностраности. То су право на приступ суду и право на једнакост оружја и право на равноправност странака. У наредним главама ће бити подробније анализирана примена ових права, посебно код поширења директне међународне надлежности.

Оставаривање права на приступ суду има бројне специфичности код института активног супарничарства и зависи од материјалноправног односа у супарничарској заједници, а код тужбе главног мешања од саме природе и циља института. Право на приступ суду умешача је посебно интересантно, с обзиром на то да је реч о субјекту који према пракси ЕСЈП ужива право на правично суђење, али нема тужбени захтев у поступку у коме се меша. Такође, пракса ЕСЈП-а је таква да се мешањем у парницу не остварује право на приступ суду, већ само подношењем тужбе. Ипак, остала права из права на правично суђење умешача зависе од његовог приступа суду. Тако, умешач има право на равноправност у коришћењу процених средстава и право на доказ.

У овој глави је анализирано право трећих лица да буду обавештена о поступку у који би се евентуално умешала. Закључак који се намеће је да би остваривање овог права умешача захтевало или интензивно задирање у начела парничног поступка, као и да би било супротно циљу парничног поступка. С тога, овакво решење не би било оправдано, осим, евентуално, у специфичним парничним поступцима какав је поступак за заштиту колективних права и интереса грађана, када би то било могуће, али чак ни тада не нужно и оправдано.

Најзад, циљ анализе права на правично суђење и његових елемената је и давање одговора на питање да ли би увођењем инквизиционе максиме могло да се утиче на евентуалну неравноправност између јединствених супарничара, као и учешће трећих лица у примени института множина субјеката у парничном поступку, каквих идеја има у теорији. Сматрамо да увођење инквизиционих овлашћења суда не би довело до значајног побољшања положаја јединствених супарничара, већ би то пре довело до угрожавања права на одлуку у разумном року, као елемента права на правично суђење.

## Глава IV

### ***Право на правично суђење (due process of law) и множина субјеката у парничном поступку***

У праву САД је право на правично суђење и право на правну заштиту садржано у гаранцији *due process of law* садржаној у Петом<sup>681</sup> и Четрнаестом<sup>682</sup> амандману уз Устав САД. Сама садржина гаранције се кристалише кроз судску праксу. У литератури се наводи систематика судије Хенрија Френдлија као прво свеобухватно одређење садржине клаузуле *due process of law*. Он је дефинисао критеријуме које суђење треба да испуни да би било правично: да је суд непристрасан, да су странке уредно обавештене о тужби и њеној основаности, могућност изјашњења о наводима супротне стране, право на доказ, право на изјашњење о доказу супротне стране, посебно право на унакрсно испитивање сведока, одлуку суда засновану искључиво на доказима изведеним у поступку, право на адвоката, захтев да суд води записник о изведеним доказима, право на образложену одлуку.<sup>683</sup>

Као и у нашем правном систему, и у САД гаранција *due process of law* је стандард који подразумева да је свако лице имало право да буде саслушано пред судом, али да не мора заиста то право и да искористи, док сам начин коришћења тог права зависи од оцене суда приликом одмеравања интереса у питању.<sup>684</sup>

Иако се елементи гаранције *due process of law* поклапају у добром делу са елементима права на правично суђење схваћеног у смислу члана 6. ст 1 ЕКЉП,

---

<sup>681</sup> 5th Amendment to the United States Constitution ratified on December 15, 1791.

<sup>682</sup> 14th Amendment to the United States Constitution ratified on July 9, 1868.

<sup>683</sup> Henry Friendly, Some kind of hearing, *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 123, No. 6/1975, pp. 1267-1317, у литератури се овај чланак показује као кључан за дефинисање елемената *due process* клаузуле, вид. Mark D. De Bofsky, "What Process is Due in Adjudication of ERISA Claims", *Employee Benefits and Executive Compensation* (ed. David J Reilly), Austin 2010, 704; Rhonda Wasserman, *Procedural Due Pocess, A Reference Guide to the United States Constitution*, Westport 2004, 299; Matt Bougie, *Due Process*, New York 2018, 26.

<sup>684</sup> John K. Morris, „Nonparties and preclusion by judgment: the privity rules reconsidered“, *56 California Law Review (Cal. L. Rev.)* 1098, 1968, 1103-1104.

некад је самим начелима парничног поступка условљена другачија конкретизација тог права.

У америчкој теорији, наине, јавило се питање односа између странке и трећих лица са аспекта права на вођење поступка о одређеном праву (*standing*). Наине, *standing* има само *proper party*, и у односу на такву странку суд може успоставити надлежност.<sup>685</sup> Пракса америчких судова полази од правила да треће лице нема право да учествује у парници између иницијалних странака, а од овог правила се тек праве изузеци.<sup>686</sup> Приоритет се даје правима иницијалних странака да расправе свој спорни однос и да се том поступку не додају захтеви трећих лица.<sup>687</sup>

Међутим, разлика је у томе што суд већ приликом примене института множине субјеката у парничном поступку одмерава права странака на примену клаузуле права на правично суђење (*due process of law*). Видели смо код анализе института, *intervention*<sup>688</sup> има значајну улогу у обезбеђивању поштовања права на правично суђење у примени тих института.

Поред тога, институт *compulsory joinder* има за циљ да омогући остваривање права заинтересованих трећих лица да буду обавештени о поступку и да у њему учествују.<sup>689</sup> На суду се одреди да ли ће се потенцијална странка сматрати потребном или неопходном, имајући у виду не само остваривање права на правично суђење трећих лица већ и права на правично суђење странака у поступку. За то му измене и допуне Савезних правила о парничном поступку пружају смернице за судије о томе да ли је право на правично суђење странака и трећег лица адекватно заштићено.<sup>690</sup> Пракса је богато развијана да би се утврдило које странке су

---

<sup>685</sup> Erwin Chemerinsky, *Federal Jurisdiction*<sup>7</sup>, Boston 2016, 55-90.

<sup>686</sup> О изузецима у погледу трећих у парничном поступку вид. Erwin Chemerinsky, *Federal Jurisdiction*<sup>7</sup>, Boston 2016, 55-90.

<sup>687</sup> Преседан по овом питању је одлука: *Duke Power Co. vs Carolina Env'tl. Study Group Inc.* 438 U.S. 59, Одлука Врховног суда САД од 26.6.1978.

<sup>688</sup> Вид. *supra* Део 1.

<sup>689</sup> *Matherne v. Guilliot*, 544 So. 2d 723,725 (La. Ct. App. 3<sup>rd</sup> Cir.1989), "reasonably calculated under all circumstances to apprise interested parties of the pendency of the action and afford them an opportunity to present objections." *Klein v. Klein*, [487 So. 2d 775](#), at 776 (La.App. 3rd Cir.1986), citing *Mullane v. Central Hanover Bank & Trust Company*, [339 U.S. 306, 70 S. Ct. 652](#), 94 L. Ed. 865 (1950). доступно на <https://www.courtlistener.com/opinion/1772171/matherne-v-guilliot/>.

<sup>690</sup> Правило 19. Савезних правила о парничном поступку.

неопходне у поступку како би се утврдило да ли је учешће неке странке неопходно за правичан поступак који би довео до пресуђења<sup>691</sup>.

Клаузула *due process* је корективни критеријум и за проширење дејства пресуде на треће лице онда када треће лице није учествовало у поступку у својству странке. Наиме, пресуда може имати дејство према трећем лицу уколико оно није учествовало у својству странке у парничном поступку, али је имало контролу над поступком у смислу да је могло да истиче приговоре и предлаже доказе. Ипак, ни то неће бити довољан услов уколико суђење у односу на треће лице није било правично.<sup>692</sup>

Када се одлучује о дејству пресуде у односу на треће лице, први критеријум је да ли се пресуда користи на његову штету или корист. Онда када је у корист трећег лица, не испитује се поштовање његовог права на правично суђење у претходном поступку. С друге стране, уколико пресуда има дејство на штету трећег лица, онда ће дејство производити тек ако је трећи уживао гаранције *due process of law*. Судска пракса је искристалисала неколико правила о томе када пресуда неће имати дејство у односу на треће лице које није учествовало у поступку, зато што му није гарантовано право на правично суђење. Међутим, судови цене и право на правично суђење странака у поступку против којих би пресуда деловала у корист трећег лица. Тако, пресуда неће деловати у корист трећег лица које није учествовало у претходном поступку онда када су тужене у потоњем поступку САД, износећи принцип да се *collateral estoppel* има тумачити уже када се примењује у поступцима против државе.<sup>693</sup> Поред тога, трећи не може да се користи правилом *collateral estoppel* уколико има могућност једноставно да учествује у претходном поступку.<sup>694</sup>

---

<sup>691</sup> State Through Dept. of Highways v. Lamar Advertising Co. od Louisiana, Inc. 279, So. 2d 671 (La. 1973), Carter v. Baton Rouge City-Parish Employees' Retirement System, 612 So. 2d 765 (La.Ct.App. 1<sup>st</sup> Cir. 1992))

<sup>692</sup> U. Köckert, 58 са даљим наводима.

<sup>693</sup> United States v. Mendoza, 464 U.S. 154 (1984) доступно на <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/464/154/>.

<sup>694</sup> Parklane Hoisery Co.v. Shore, 439 U.S. 322 (1979).

## ДЕО IV

# МНОЖИНА СУБЈЕКТА У ПАРНИЧНОМ ПОСТУПКУ СА ЕЛЕМЕНТОМ ИНОСТРАНОСТИ

### Увод

Трећи део овог рада посвећен је институтима множине субјеката у парничном поступку са елементном иностраности. Наведени проблем се не може анализирати без анализе тока парничног поступка у Републици Србији у коме учествује множина субјеката. Прва глава прати ток испитивања процесних претпоставки и специфичности које се јављају у поступку са елементом иностраности. У другој глави је анализирано питање услова за примену института множине субјеката у парничном поступку са елементом иностраности. Трећа глава је посвећена питању надлежности односно проширења директне међународне надлежности за супарничаре. Како институти умешача и обавештења о парници нашег правног система не захтевају посебна правила о надлежности, али се у теорији јављају становишта да је потребно кориговати ове институте како би се поставили додатни услови за примену ових института у споровима са елементом иностраности том питању је посвећена четврта глава. Пета глава анализира питања која се јављају код примене пророгационог споразума закљученог онда када постоји множина субјеката у парничном поступку, док је у глави шест анализиран проблем забране двоструке литиспенденције код института множине субјеката у парничном поступку. Најзад, анализа је истраживањем специфичности које се јављају код одређивања меродавног права за множину субјеката.

## Глава I

### Претходно испитивање тужбе

Предмет анализе у овој глави ће бити испитивање процесних претпоставки када множина субјеката учествује у парничном поступку са елементом иностраности. Основно правило у поступку са елементом иностраности је да суд испитује уредност тужбе према *lex fori*. Ову анализу је потребно извршити с обзиром на поделу супарничара према њиховом положају у парничном поступку.

Самим Законом о парничном поступку није предвиђен редослед по коме се испитују процесне претпоставке. По једном теоријском становишту редослед по коме се процесне претпоставке испитују није нужно важан, док према другом схватању треба да постоји устаљени поредак.<sup>695</sup> У недостатку законске регулативе прибегнућемо теоријском схватању редоследа по коме се испитују процесне претпоставке: 1) уредност тужбе, 2) апсолутна надлежност суда опште надлежности, 3) постојање директне међународне надлежности, 4) одсуство имунитета туженог, 5) постојање стварне и месне надлежности, 6) постојање странке, 7) страначка и парнична способност, 8) процесна легитимација, 9) туживост субјективног права, 10) приговор забране двоструке литиспенденције и пресуђене ствари, 11) постојање правног интереса за тужбу, 12) непостојање осталих процесних сметњи, као што је то споразум о арбитражи и сл.<sup>696</sup>

Без обзира на то да ли се поступак води са елементом иностраности или без елемента иностраности, прави се разлика у испитивању процесних претпоставки код различитих врста супарничара, зависно од улоге коју имају у поступку. Код простих супарничара је јасно да ће суд процесне претпоставке разматрати посебно за сваког од њих. Код јединственог супарничарства ситуација је компликованија. Да би протумачили одредбе нашег закона, упоредићемо решења овог питања нама сличних правних система, немачког и аустријског.

---

<sup>695</sup> Више о томе вид. Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, 54- 55.

<sup>696</sup> А. Јакшић (2012), 335.

Наш ЗПП у члану 210. изричито прописује да се јединствени супарничари сматрају једном странком у поступку. Видели смо да ова фикција није присутна у свим правним системима који познају јединствено супарничарство. Тако у немачком праву, с друге стране, пара. 62 (*dZPO*), који регулише јединствено супарничарство, не регулише да ли се јединствени супарничари сматрају једном странком у поступку или сваки од њих остаје засебна странка. Према ставу немачких теоретичара јединствени супарничари су, као и прости, посебне странке у поступку, а важи фикција међусобног заступања, па се због тога процесне претпоставке, укључујући и надлежност<sup>697</sup>, испитују за сваког понаособ.<sup>698</sup> Изричито одређење супарничара као једне странке у поступку је у наше право преузето из аустријског права у југословенски законик из 1929. године.<sup>699</sup> <sup>700</sup> У аустријском праву је, такође, заузето становиште да се процесне претпоставке испитују за сваког супарничара понаособ, а само недостатак процесне претпоставке која се односи на предмет спора када су супарничари јединствени, доводи до последица у односу на све јединствене супарничаре, док у случају процесних претпоставки које се односе на странке, одлука се доноси само у односу на оног супарничара код кога постоји процесна сметња.<sup>701</sup>

У нашој старијој теорији је ово питање анализирао Ивошевић. Овај аутор такође прави разлику између појединих процених сметњи па тако наводи да се код јединственог супарничарства претходно испитивање тужбе тиче свих супарничара, па неуредност тужбе на страни једног супарничара (нпр. један од супарничара није потписао тужбу) производи дејство на све<sup>702</sup> и тужба ће бити одбачена према свима. Такође, због недостатака у погледу страначке способности или законског заступања, одлука о одбацивању тужбе мора бити јединствена према свима ако је реч о нужном супарничарству. Ако је реч о јединственом супарничарству из

---

<sup>697</sup> Н.Ј. Schultes (2013), 133.

<sup>698</sup> Stephan Weth у Н. Ј. Musielak, W. Voit, (2018), 321; M. Vollkommer, R. Zöller (2014), 307.

<sup>699</sup> Б. Познић (2009), 506; Д. Аранђеловић (1932), 127-128.

<sup>700</sup> Више о томе в. Део I

<sup>701</sup> Günter Schubert in Hans Fasching, *Kommentar zu den Zivilprozeßgesetzen*<sup>2</sup>, 2.Band/1.Teilband, Wien 2002, 343.

<sup>702</sup> З. Ивошевић (1978), 222.



процесних разлога (вољном), онда се, према овом аутору, одлука о одбацивању може односити и само на једног супарничара.<sup>703</sup>

Ипак, у самој конструкцији норме члана 210 ЗПП-а налазе се аргументи за преиспитивање овог становишта. Најпре, јединствено супарничарство постоји када спор може да се реши на једнак начин према свим супарничарима. Спор је категорија материјалног права, а материјално право, уколико је туживо се штити у парничном поступку. Суд има обавезу да донесе одлуку по захтеву странака, али нема обавезу да мериторно реши спорни однос. Доношење одлуке о одбацивању тужбе је, такође, извршење позитивне обавезе државе да омогући остваривање права на правну заштиту као људског права.<sup>704</sup> Дакле, јединствено супарничарство се дефинише кроз јединствено решавање спора, као категорије материјалног права, а не јединствено окончање парничног поступка.

Сходно томе, фикцију о постојању једне странке треба тумачити тако да је суд дужан да мериторно реши спор на јединствен начин. Мериторно решавање спора на јединствен начин према свим лицима која чине једну странку нужно захтева и заједнички ток поступка за сва та лица, односно заједничко расправљање.

Ипак, иако је спор материјалноправна категорија, а закон предвиђа обавезу јединственог решавања спорног односа, спорни однос се расправља у процесним оквирима, па је потребно уважити захтев јединственог тока парничног поступка<sup>705</sup> који налаже јединствено решавање спорног односа потенцијалних нужних супарничара и предвидети да ће, уколико постоје неотклоњиве процесне сметње на страни једног од нужних супарничара, суд тужбу одбацити.<sup>706</sup>

Дакле, процесне претпоставке треба испитати за сваког од јединствених супарничара понаособ, а последице су различите код јединственог супарничарства из процесних разлога и јединственог супарничарства из материјалноправних разлога.

---

<sup>703</sup> *Ibid.*, 231.

<sup>704</sup> Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, 67.

<sup>705</sup> Б. Познић (2009), 508.

<sup>706</sup> Б. Познић, Коментар Закона о парничном поступку, Београд 2009, 508.

Претходно испитивање тужбе и код супарничарства са евентуално туженим подразумева да се процесне претпоставке испитују за сваког супарничара појединачно, а одбацивање тужбе према једном туженом не утиче на одлуку према осталима.<sup>707</sup>

Треба имати у виду да се код тужбе главног мешања процесне претпоставке посебно испитују за сваку парницу појединачно, па је могуће да код једне постоје, код друге не постоје. Друга парница је потпуно самостална у односу на прву. Једина веза међу њима је да прва парница мора да постоји да би могле да наступе последице главног мешања.<sup>708</sup> У актуелном ЗПП-у не постоји одредба по којој би суд био овлашћен да одреди застој или прекид поступка онда када је поднета тужба главног мешања. У складу са одредбама актуелног ЗПП-а, суд може одредити прекид или застој у поступку само из законом прописаних разлога, док је раније до застоја у поступку могло да дође из разлога целисходности.<sup>709</sup> У том случају би о захтеву из прве парнице одлучивао тек по правноснажности пресуде донете по тужби главног мешања.

Имајући у виду законску формулацију члана 208 ЗПП-а, суд као процесну претпоставку испитује да ли је уговором о јемству предвиђено солидарно јемство или не.<sup>710</sup> Ипак, питање постојања солидарног јемства је питање материјалноправног односа, што испољава специфичности у поступцима са елементом иностраности, имајући у виду да се на материјалноправни однос не примењује *lex fori*, него *lex causae*.

Код обавештења о парници, суд ће према *lex causae* утврдити да ли постоје материјалноправна дејства према лицу које странка обавештава о парници у оној мери у којој процесне норме државе форума то допуштају, а према *lex fori* постојање процесних претпоставки у односу на треће лице. Ипак, треба имати у виду да суд потенцијалног умешача обавештава о парници по иницијативи једне од странака, а по сопственој када је реч о јавном тужиоцу и јавног правнобраниоца у законом прописаним случајевима. Код обавештавања потенцијалног умешача који

---

<sup>707</sup> З. Ивошевић (1978), 291-292.

<sup>708</sup> G. Neumann, *Kommentar zum österreichische Zivilprozess*, 1927, 276-277, цитирано према З. Ивошевић, *Супарничарство*, Београд, 1978, 307

<sup>709</sup> А. Јакшић (2012), 479.

<sup>710</sup> З. Ивошевић (1978), 319.

се налази у иностранству, суд на иницијативу странака увек обавештава то лице. Дакле, суд заправо нема овлашћење да утврђује да ли треће лице има правни интерес или не, већ једино уколико треће лице одлучи да ступи у парницу, иако на лице обавештено о парници пресуда има интервенцијско дејство.

Уколико лице обавештено о парници (по правилима *lex fori*) ступа у поступак као умешач, суд примењује претпоставку *lex fori* за мешање у парницу, а то је постојање правног интереса. Како се правни интерес дефинише као правозаштитна потреба која постоји када се тужиочево субјективно право налази у стању неизвесности или угрожености<sup>711</sup>, што зависи од *lex causae* који уређује питање заснивања одређеног грађанскоправног дејства. У овом случају долази до изражаја спрега између материјалног и процесног права па у поступцима са елементом иностраности *lex causae* може утицати на *lex fori*.

Исти принцип се може применити и код именовања претходника, с тим што би суд у овом случају приликом доношења одлуке у меритуму морао применити меродавно право за спорни однос и по њему ценити да ли је инцијално тужени тај који може бити обавезан на захтев тужиоца.

#### Уредност тужбе

Тужба је уредна онда када је разумљива и када садржи све да би по њој могло да се поступа. Ако тужба није потпуна, односно, не садржи све законом прописане елементе, а поднео ју је адвокат, суд доноси решење о одбацивању тужбе.

Када тужбу подносе сви супарничари и имају јединствен израз воље, онда се дилеме не јављају. Исто тако, уколико тужба не садржи потпис заједничког пуномоћника свих супарничара или ако не садржи чињенице на којима се темељи тужбени захтев, тужба ће бити одбачена у односу на све. Ситуација је компликованија уколико израз воље није јединствен. Уколико недостају неке процесне претпоставке на страни једног од простих супарничара или јединствених супарничара из процесних разлога, може доћи до одбацивања тужбе само у односу

---

<sup>711</sup> А. Јакшић (2012), 289.

на једног супарничара, док ће суд наставити поступак у односу на остале. Уколико, дакле, тужба не садржи потпис једног од потенцијалних простих супарничара или јединствених супарничара из процесних разлога, а остали супарничари су тужбу потписали, тужба ће бити одбачена само у односу на супарничара који није потписао тужбу.

Уколико је реч о нужним супарничарима, треба размотрити да ли треба да важи исто правило. С једне стране, ЗПП предвиђа да радње једног од јединствених супарничара из материјалних разлога (нужних) имају дејство и у односу на остале, а, с друге стране, то правило се може применити, по природи ствари, једино на лица која су странке у поступку. Уколико су сви нужни супарничари, осим једног, потписали тужбу<sup>712</sup>, тужба може или бити одбачена у односу на све приликом претходног испитивања тужбе, или би суд био дужан да поступа по таквој тужби без одбацивања по том основу, имајући у виду да један од потенцијалних нужних супарничара није ни постао странка у поступку, управо зато што није потписао тужбу. Дакле, у овом случају, суд према ЗППу, приликом претходног испитивања тужбе нема овлашћење да одбаци тужбу јер лица која су је поднела имају право на правну заштиту.<sup>713</sup> С друге стране, суд, када уђе у меритум спора, по ЗППу је дужан да онда, када тужбом нису обухваћени сви нужни супарничари, одбије тужбени захтев као неоснован.

#### Одсуство имунитета

Одсуство имунитета је једна од процесних претпоставки о којима суд води рачуна по службеној дужности. То је уједно и једно од ограничења државне власти и поступања правосудних органа. Имуитет уживају стране државе, дипломатски, конзуларни представници, међународне организације, а представници међународних организација имунитет по функцији специфично онда, када је то потребно за испуњење њихових специфичних задатака, и то само у државама које те организације признају.<sup>714</sup> Имуитет од правосуђа Републике Србије уживају и

<sup>712</sup> Више о томе вид. *supra* 57-58.

<sup>713</sup> У том смислу и наша судска пракса, Решење Вишег суда у Београду Гж.211/2015 од 6. 4.2017.

<sup>714</sup> Heinrich Nagel, Peter Gottwald, *Internationales Zivilprozessrecht*, Köln 2013, 61.

држављани Републике Србије, нпр., онда када су народни посланици.<sup>715</sup> Уколико суд донесе пресуду превидевши да једна од странака ужива имунитет, таква пресуда ће бити ништава<sup>716</sup>, односно, пресуда без дејства.

У теорији је спорно по ком редоследу се испитује питање имунитета и да ли има предност у односу на питање постојања директне међународне надлежности суда. Наиме, уколико нека од странака у поступку ужива имунитет, онда, према једном схватању, правосуђе наше државе неће моћи да поступа и питање надлежности се неће ни поставити.<sup>717</sup> Ово питање се суштински своди на питање имунитета туженог, зато што се сматра да се тужилац одрекао имунитета подношењем тужбе суду<sup>718</sup>, а подношење тужбе подразумева и одрицање од имунитета у случају да тужени поднесе конексну противтужбу.<sup>719</sup> Према другом схватању, питање директне међународне надлежности се испитује пре утврђивања одсуства имунитета странака у поступку.<sup>720</sup>

Питање изузећа од јурисдикције свакако као појам претходи питању надлежности конкретnog суда, па и директне међународне надлежности судова. Међутим, с обзиром на то да тужени који ужива имунитет може да се одрекне имунитета и да се подвргне правосуђу Републике Србије, имајући у виду ток парничног поступка, постојање директне међународне надлежности треба испитивати пре него што се утврди да ли тужени ужива имунитет, да ли се на имунитет позива, одриче га се или не. Примера ради, одрицање од имунитета подразумева и закључење пророгационог споразума.<sup>721</sup> Ипак, треба имати у виду да суд, уколико нема јурисдикцију, не може да врши било коју процесну радњу.<sup>722</sup> Тако, суд не би требало ни да врши достављање тужбе. Ипак, у немачкој теорији је општеприхваћено да од овог правила постоји одступање код било какве сумње да

---

<sup>715</sup> Маја Станивуковић, Мирко Живковић, *Међународно приватно право*, Београд 2015, 212.

<sup>716</sup> Н. Nagel, Р. Gottwald, (2013), 51-52; У нашој теорији се термини ништава пресуда и пресуда без дејства наводе као синоними, А. Јакшић (2012), 513, док други аутори користе термин пресуда без дејства Б. Познић, В. Ракић-Водинелић (2012), 282.

<sup>717</sup> Н. Schack, (2014), 65; J. Adolphsen, (2011), 50.

<sup>718</sup> А. Јакшић (2012), 97.

<sup>719</sup> М. Станивуковић, М. Живковић, 217.

<sup>720</sup> А. Јакшић (2012), 331. Чини се да, из разлога формулације процесног положаја лица која уживају имунитет и други аутори налажу овакав редослед в. М. Станивуковић, М. Живковић, (2015), 212-213.

<sup>721</sup> Н. Schack (2014), 78.

<sup>722</sup> J. Adolphsen (2011), 50.

се правила о имунитету у конкретном случају прихватају, па и да се тужба доставља.<sup>723</sup>

Специфичности код множине субјеката у парничном потупку постоје уколико један од јединствених супарничара ужива имунитет. Уколико имунитет ужива лице које се налази на страни тужиоца, онда се сматра да се подношењем тужбе одрекао имунитета. Тиме се одрекао и имунитета у погледу конексних противтужби које би против њега у тој парници биле поднете.<sup>724</sup> Уколико је реч о туженом супарничару који жива имунитет, ситуација је компликованија.

Чланом 25. ЗПП-а, предвиђено је да у погледу надлежности за суђење странцима који уживају имунитет у Републици Србији и за суђење страним државама и међународним организацијама јавноправног карактера<sup>725</sup> важе правила међународног права. Бечка конвенција о дипломатским односима из 1961. године регулише питање имунитета дипломатских представника. Овом конвенцијом је гарантован, између осталог, имунитет од јурисдикције дипломатског представника и чланова породице дипломатског представника, уколико нису држављани државе пријема. Изузетак постоји: ако је реч о стварноправној тужби која се односи на приватне непокретности које се налазе на територији државе пријема, осим, ако дипломатски агент поседује ту непокретност за потребе мисије, за рачун државе коју представља; у поступку који се односи на наслеђе и у које се дипломатски агент појављује као извршилац тестаментa, управитељ заоставштине, наследник, легатар, а то не врши у име државе отпослања, него по приватној основи; у поступку који се односи на трговачку или професионалну делатност коју дипломатски агент обавља у држави у коју је акредитован, а ван својих службених функција. С друге стране, административно, техничко и послужно особље ужива

---

<sup>723</sup> *Ibid.* Н. Schack (2014), 77. са даљим наводима.

<sup>724</sup> *Ibid.*, 79.

<sup>725</sup> Актуелни ЗПП исправно уводи прецизирање да је реч о оним међународним организацијама које су јавно-правног карактера, док је у тексту члана 26. раније важећег ЗПП-а из 2004. коришћена синтагма „међународним организацијама“. Позитивна промена је садржана и у ставу 2. истог члана, па законодавац сада предвиђа да суд у случају сумње о постојању и обиму имунитета може да затражи обавештење од министарства надлежног за послове правосуђа, док је ранија одредба: „У случају сумње о постојању и обиму имунитета, објашњење даје орган надлежан за послове правде.“ Лоше формулисана онда када би била тумачена као да је суд обавезан да од Министарства надлежног за послове правосуђа тражи објашњења о постојању и обиму имунитета.

имунитет уколико није реч о држављанима државе пријема само у вези са радњама и пословима које су предузели у оквиру својих службених функција.

Бечком конвенцијом о конзуларним односима из 1964. године регулисано је питање јурисдикционог имунитета конзуларних функционера и службеника. Конзуларни представници уживају јурисдикциони имунитет првенствено у вези са вршењем својих функција.

Видели смо да дипломатски представници уживају широк имунитет, персонални<sup>726</sup>, па су изузети од јурисдикције и у породичим стварима, уколико међународни уговор не предвиђа другачије. Породични закон<sup>727</sup> у члану 256. прописује која лица морају бити обухваћена тужбама за утврђење или оспоравање материнства или очинства, као и у спору ради поништења признања очинства. Закон изричито каже да се ради о нужним супарничарима. Уколико би једно лице, које је нужни супарничар по тужби за утврђивање очинства, нпр., мушкарац којег мајка сматра оцем детета, уживао јурисдикциони имунитет, онда би суд могао да донесе само одлуку о одбацивању тужбе. Тужиоцу би за време, док лице кога мајка сматра оцем детета, дипломатски представник у Републици Србији на располагању стајало само подношење тужбе у држави отпослања, уколико та држава отвара форум у конкретном случају.

Проблем за тужиоца настаје када је тужени дете српски држављанин и има пребивалиште и боравиште у Србији, зато што у том случају постоји искључива надлежност суда Републике Србије, па одлука прибављена у иностранству не би могла да буде призната пред судовима Републике Србије. У том случају, једино што стоји на располагању тужиоцу је да сачека да истекне дипломатска служба, уколико међународни уговор не предвиђа другачије.

Постојање странке

---

<sup>726</sup> Више о томе вид. Н. Nagel, Р. Gottwald, *Internationales Zivilprozessrecht*, Köln 2007, 55-58.

<sup>727</sup> „Сл. Гласник РС“ бр.18/2005, 72/2011-др. закони 6/2015.

Постојање странке је процесна претпоставка која се испитује по *lex fori* и о којој суд води рачуна по службеној дужности. Појам странке се цени према *lex fori*, а не према *lex causae*.<sup>728</sup> У случају непостојања ове процесне претпоставке суд ће тужбу одбацити. У нашем праву је прихваћен процесни појам странке. Право да постану странка у поступку, односно, право на приступ суду имају сви и странци и домаћи држављани без разлике и дискриминације. У вези са тим, свако има право да допутује у Републику Србију ради приступа рочишту, као и да је несметано напусти.<sup>729</sup> Такође, ово право обухвата и право да својевољно именује пуномоћника. Према ЗПП-у<sup>730</sup>, уколико нема пуномоћника у Републици Србији, тужени је дужан, већ у одговору на тужбу да именује пуномоћника за пријем писмена. Уколико то не учини, суд ће му поставити привременог заступника.

#### Страначка способност

Страначка способност је процесна претпоставка о којој суд води рачуна по службеној дужности. Страначка способност се цени за сваког супарничара појединачно, и то за физичко лице по његовом *lex nationalis*. По правилу се страначка способност поклапа са правном способношћу. Међутим, уколико странка нема правну способност према свом *lex nationalis*, али има страначку способност, она може бити странка у поступку пред судом Републике Србије. Страно правно лице има страначку способност уколико му је признаје право земље којој припада. Ако је правно лице основано у једној држави, а има стварно седиште у другој држави по чијем праву има њену припадност, страначка способност тог правног лица ће се ценити по праву те државе.<sup>731</sup>

Ако страно правно лице нема страначку способност него само правну способност по свом *lex nationalis*, српски суд му може признати страначку способност у том поступку применом члана 74 став 4 ЗПП-а. Могућност за признавање страначке способности туженом у поступку пред нашим судом постоји из интереса правне

---

<sup>728</sup> R. Geimer (2005), 683

<sup>729</sup> H. Nagel, P. Gottwald (2013), 274-275.

<sup>730</sup> Члан 146 став 1 ЗПП-а.

<sup>731</sup> Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, 198.



сигурности.<sup>732</sup> С друге стране, по истом основу може бити призната страначка способност тужиоцу како би му било гарантовано право на приступ суду. Такође суд могао би да таквом тужиоцу постави процесног заступника.<sup>733</sup>

У судској пракси наших судова је признавана страначка способност конзорцијуму физичких лица у поступцима за раскид уговора о приватизацији. Наиме, чланом 12 став 2 Закона о приватизацији<sup>734</sup> је предвиђено да домаћа страна и физичка лица могу да се удруже у конзорцијум ради куповине субјекта приватизације. У овом случају судови конзорцијуму признају по *lex fori* страначку способност, не улазећи у питање страначке способности чланова конзорцијума нити у питање меродавног права за страначку способност. Уколико суд не би примењивао члан 74. став 4 у овом случају, онда би чланови конзорцијума по тужби за раскид или поништај уговора о приватизацији били нужни супарничари, па би суд неким правним лицима, која, евентуално, немају правну способност по свом *lex nationalis*, признано страначку способност том правном лицу, како је горе објашњено, поново применом одредаба члана 74. став 4 ЗПП-а.

У судској пракси привредних судова се јавило питање да ли након раскинутог уговора о приватизацији треба признати страначку способност конзорцијуму или пак чланови конзорцијума треба да учествују у поступку као супарничари. Привредни апелациони суд је заузео став да након престанка уговора о приватизацији престаје и уговор о конзорцијуму, па да чланови конзорцијума у евентуалној парници за накнаду штете за повраћај датог по уговору, или за накнаду штете не наступају више као конзорцијум, али и да нису нужни супарничари.<sup>735</sup> Тешко би било подржати став према коме су чланови конзорцијума у односу на предмет спора увек тако повезани да не могу бити нужни супарничари након што је престао уговор о конзорцијуму.

---

<sup>732</sup> А. Јакшић (2016), 204.

<sup>733</sup> *Ibid.*

<sup>734</sup>“Сл. Гласник РС” бр. 83/2014, 46/2015, 112/2015 и 20/2016 - аутентично тумачење.

<sup>735</sup>Одговори на питања привредних судова који су утврђени на седници Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда одржаној дана 3.11.2015., 4.11.2015. и 26.11.2015. године и на седници Одељења за привредне преступе и управно-рачунске спорове одржаној дана 30.11.2015. године – Судска пракса привредних судова- Билтен бр. 4/2015, доступно у електронској бази Paragraf Lex .

Занимљиво је напоменути да стране државе као правна лица имају страначку способност, али да непризнате стране државе се као такве сматрају непостојећим, па немају страначку способност.<sup>736</sup>

Страначку способност мора имати и треће лице које учествује као умешач у поступку<sup>737</sup>, иако није странка.<sup>738</sup>

### Парнична способност

Парнична способност се одређује по *lex nationalis* парничних странака. Уколико странац није парнично способан по свом статуту, а парнично је способан према *lex fori*, примениће се *lex fori*. Уколико је парнично неспособан тужени, суд му поставља привременог стараоца.<sup>739</sup> Иако се парнична способност цени по персоналном статуту, недостаци парничне способности се решавају по *lex fori* имајући у виду да је то право које се примењује на поступак. Разлог за то да се парнична способност цени по перосалном статуту могло би се наћи у самом појму овог института, који у својој основи одговара појму пословне способности. Наш законодавац, међутим, предвиђа да неће постојати недостатак парничне способности иако странка нема парничну способност по свом, али има по нашем праву. На овај начин се штити несметан ток поступка пред нашим судовима. Такво решење садржи и немачко право.<sup>740</sup>

По природи ствари, суд за сваког од супарничара испитује постојање ове процесне претпоставке, без обзира на врсту супарничарства у питању.

Суд је по службеној дужности дужан да испита постојање парничне, као и страначке способности за сваког од супарничара, али и за умешача.

---

<sup>736</sup> Тако Н. Nagel, P. Gottwald, (2013), 282. Наводе пример из енглеске судске праксе по коме су енглески судови да би право тужиоца на вођење парничног поступка било реализовани непризнату државу у поступку третирали као орган признате државе и на тај начин омогућен је наставак поступка.

<sup>737</sup> За немачко право в. Н. Nagel, P. Gottwald, (2013), 277.

<sup>738</sup> А. Јакшић (2012), 579.

<sup>739</sup> Детаљније вид. А. Јакшић (2016), 264.

<sup>740</sup> Н. Schack (2014), 230.

## Постулативна способност

Постулативна способност се цени искључиво по *lex fori*. Није реч о процесној претпуоставци и последице недостатка постулативне способности су различите у односу на последице недостатака процесних претпоставки које се односе на странке. Суд примењује како наш ЗПП, тако и важећи Закон о адвокатури.

Свака држава, односно адвокатске коморе унутар државе, регулише која лица могу бити адвокати и које послове могу обављати.<sup>741</sup> Законом о адвокатури је регулисано који странци могу радити као адвокати у Републици Србији.<sup>742</sup> Питање узајамности не игра никакву улогу, па су до доношења важећег Закона о адвокатури<sup>743</sup> и увођења могућности да страни адвокати буду уписани у именике наших Адвокатских комора, адвокати из Републике Србије су били у предности у односу на колеге из неких земаља у окружењу. Они су, наиме, могли да заступају у околним државама, док страни адвокати нису могли да поступају пред судовима Републике Србије.

Када се на страни тужиоца или туженог налази множина субјеката, суд им може наложити да именују заједничког пуномоћника за пријем писмена.<sup>744</sup> Такође, умешач може ангажовати адвоката да га заступа у поступку пред судом у РС. Међутим, иако су тужени и тужилац по слову закона обавезни да, онда када се налазе у иностранству, именују пуномоћника за пријем писмена, закон не наводи да је то дужан да учини и умешач који се налази у иностранству. Међутим, како закон експлицитно не говори ни о праву умешача да именује пуномоћника, умешач то право има<sup>745</sup>, поставља се питање да ли суд може умешача који се налази у иностранству позвати да именује пуномоћника за пријем писмена како такву обавезу имају и тужилац и тужени.

---

<sup>741</sup> За немачко и ЕУ право вид. Н. Nagel, Р. Gottwald (2013), 285.

<sup>742</sup> А. Јакшић (2016), 206.

<sup>743</sup> "Сл. Гласник РС" бр. 31/2011 и 24/2012-Одлука УС.

<sup>744</sup> Члан 147 ЗПП-а

<sup>745</sup> А. Јакшић (2012), 229.

## Процесна легитимација

Процесна легитимација се цени по *lex fori*. Пред судом Републике Србије процесну легитимацију могу имати само они субјекти које на то овлашћује домаћи закон, односно, они који испуњавају услове прописане српским правом, били то субјекти нашег или страног права. Да ли субјекти српског права имају процесну легитимацију да поступају пред страним судовима зависи од процесног права стране земље.

Значај овог питања долази до изражаја код института колективне заштите. У нашем праву би за покретање организационе тужбе по Закону о заштити дискриминације била овлашћена организација која се бави заштитом људских права. Овај закон је један од ретких закона који регулише институте колективне заштите, али не прописује никакве посебне услове које организација овлашћена на покретање поступка треба да испуни. Следствено томе, не би било никаквих препрека да то буде организација која је организована по праву стране државе.

Слично овлашћење садржи и Закон о равноправности полова који овлашћује удружења чији су циљеви везани за унапређење равноправности полова. Та удружења имају право не само на подношење негативне кондемпторне тужбе већ и право на подношење тужбе за накнаду штете сагласно члану 43 став 1 тч. 6 ЗРП-а. Закон о равноправности полова не прописује никакве додатне критеријуме које би удружења требало да испуне да би могла да учествују у поступку. Закон о удружењима<sup>746</sup> регулише оснивање и правни положај удружења и друга питања од значаја за рад удружења који нису довољни да обезбеде независност, озбиљност удружења као и његову сталност, како би се избегла могућност оснивања *ad hoc* удружења или вођења вексаторских парничних поступака.

У немачкој теорији се наводи да уколико један учесник материјалноправног односа поднесе тужбу уместо свих титулара права које утужује у материјалном праву, треба утврдити да ли је то лице овлашћено да самостално располаже предметом

---

<sup>746</sup>“Сл. Гласник РС” бр. 51/2009 и 99/2011-др. закон

спора, па се то цени по *lex causae*.<sup>747</sup> Тиме се, заправо, процесна легитимација доводи у везу са стварном, и питање права на вођење поступка чини зависним од материјалноправног односа. Ово и не чуди, имајући у виду да се стварна и процесна легитимација по правилу поклапају. Ипак, процесна легитимација се цени по праву државе форума и инострани субјекти у оквиру ЕУ, уколико не испуњавају услове *lex fori*, могу поднети одређену тужбу пред судом те државе чланице уколико испуњавају услове да су регистровани код надлежног органа у Бриселу у складу са Директивом 98/27/ЕЗ, када је реч о примени института колективне заштите права и интереса грађана. Ова директива предвиђа да се на нивоу ЕУ води регистар субјеката овлашћених за подношење колективних тужби у области заштите права потрошача у свим земљама ЕУ.<sup>748</sup>

#### Туживост субјективног права

Туживост субјективног права се у савременом грађанском процесном праву сматра одвојеним појмом од самог субјективног права.<sup>749</sup> Наше право, као и немачко и аустријско право, на које се неретко угледамо, захтева испитивање туживости субјективног права као процесне претпоставке.<sup>750</sup> Ипак, и у немачкој и у аустријској литератури, наглашава се да је туживост субјективног права, с једне стране, процесноправног порекла и чиста процесна претпоставка, а, с друге стране, материјалноправно регулисана, као када је реч о натуралним облигацијама.<sup>751</sup>

У погледу туживости субјективног права, ЗПП-ом је регулисано питање благовремености тужбе као једног облика недостатка туживости субјективног права. Имајући у виду услове за заснивање супарничарства, најчешће ће питање благовремености тужбе бити разматрано за све супарничаре заједнички. Уколико само у односу на једног од простих супарничара тужба није благовремена, суд ће

---

<sup>747</sup> Н. Nagel, P. Gottwald (2007), 287.

<sup>748</sup> Више о томе вид. Б. Бабовић, „О дискрепанци између стварне и процесне легитимације код организационих тужби“, *Српска политичка мисао* бр. 4/2015, 147-165.

<sup>749</sup> R. Geimer, (2005), 149; А. Јакшић (2012), 371-371; Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, (2015), 54.

<sup>750</sup> А. Јакшић (2018), 382.

<sup>751</sup> Тако за аустријско право W. H. Rechberger, D. A. Simmota, *Grundriss des österreichischen Zivilprozessrechts, Erkenntnisverfahren*, Wien 2010, 286-287; а за немачко право Н. Schack, (2013), 224.

донети решење о одбацивању тужбе у односу на тог супарничара, док ће у односу на остале наставити поступак.

Како је супарничарство факултативна установа и како код јединственог супарничарства из процесних разлога пресуда производи дејства у односу на лице које би накнадно ступило у парницу као супарничар на страни тужиоца, законодавац је уредио да оне парничне радње које су корисне, а предузео их је само један јединствени супарничар, користе свима, док штетне немају дејство ни према коме, оправдано би се могли запитати да ли се подношење тужбе, као парнична радња којом се покреће парнични поступак, може сматрати радњом која је корисна у односу на све, па и потенцијалне супарничаре. Имајући у виду горе наведени став немачке праксе и теорије да је право на правично суђење гарантовано свим лица о чијим правима се у поступку одлучује, не само „формалним“, већ и „материјалним“ учесницима парничног поступка, поставља се питање да ли би то правило могло да се примени и на накнадни настанак супарничарства.

Приликом решавања ове дилеме треба разликовати туживост субјективног права од права на правну заштиту, односно, права на приступ суду и права на правично суђење уопште. Субјективно право није туживо онда када тужба није благовремено поднета. У тренутку подношења тужбе неки од супарничара су се користили својим правом на приступ суду и правом на правну заштиту, па су предузели парничну радњу подношења тужбе суду. Такође, самим подношењем тужбе суду та лица су постала странке, имајући у виду да се појам странке у нашем праву тумачи процесно. Суд претпоставке за заснивање супарничарства испитује по службеној дужности, а лица која су заједнички поднела тужбу и испуњавају услове за заснивање супарничарства сматрају се супарничарима од дана подношења тужбе суду.

Немачка правна теорија туживост субјективног права квалификује материјалноправно.<sup>752</sup> Треба пак имати у виду да испитивање ове процесне претпоставке доводи до преплитања процесног и материјалног права у неколико тачака, и да се ово може применити само на оне случајеве туживности субјективног

---

<sup>752</sup> Н. Schack (2013), 17.

права који су материјалноправног карактера према схватању немачког права, као што је случај са натуралним облигацијама.

Туживост субјективног права поред горе описане неблаговремености значи и законом изричито искључење туживости тачно одређеног субјективног права<sup>753</sup>. Уколико субјективно право није туживо према праву РС, али је туживо према *lex causae*, норма *lex fori* о искључењу туживости субјективног права неће бити примењена.<sup>754</sup> Границе оваквом поступању дате су јавним поретком.

Туживост субјективног права може бити ограничена, не и искључена и вољом странака. То ограничење се може састојати у закључењу процесних уговора којима се одлаже туживост субјективног права. У нашем праву је допуштен процесни уговор којим странке одлажу подношење тужбе за заштиту одређеног субјективног права.

Међутим, друга права познају и другачије процесне уговоре којима се ограничава туживост субјективног права. Тако у немачком праву странке су овлашћене да закључе процесни уговор о решавању спора по модел-случају (*Musterprozessabrede*).<sup>755</sup> У том случају странке могу да закључе уговор по коме би се обавезале да су решавањем једног спорног односа у парници, пресуда донета у парници поводом тог спорног односа улази у подлогу одређених истоврсних спорних односа, који се решавају у другим парничним поступцима. Странке су на решавање спора путем модел-случаја (*Musterverfahren*) овлашћене посебним Законом о поступку модел-случаја у споровима из трансакција на тржишту капитала.<sup>756</sup> Реч је о инструменту колективне заштите у парничном поступку код кога су самим законом који је *lex specialis* у односу на закон који регулише парнични поступак (*dZPO*). Допуштеност процесних уговора којима се ограничава право на правну заштиту се цени *lege fori*.

Уколико о недостатку туживости субјективног права приговори само један од јединствених супарничара, реч је о процесној радњи која се сматра корисном, па и

---

<sup>753</sup> А. Јакшић (2012), 372.

<sup>754</sup> Н. Schack, (2014), 224.

<sup>755</sup> Richard Zöller, *Zivilprozessordnung*, Köln 2014, 981; Н. Schack (2014), 225.

<sup>756</sup> Закон о поступку модела случаја у споровима на тржишту капитала (*Gesetz über Musterverfahren in kapitalmarktrechtlichen Streitigkeiten*), од 16.8.2005. године, последње измене и допуне од 20. новембра 2015. године.

у случају противљења других јединствених супарничара суд ће о основаности овог приговора одлучивати. Код простог супарничарства, за разлику од јединственог, приговор ограничења туживости субјективног права може се, у субјективном смислу, односити само на једног простог супарничара.



## Глава II

# Специфичности примене института множине субјеката у парничном поступку са елементом иностраности

### Увод

Примена сваког института множине субјеката у парничном поступку захтева испуњавање одређених услова који су исти без обзира на то да ли је поступак са елементом иностраности или није. Међутим, поставља се питање да ли је такво решење исправно, па ће и ова проблематика бити анализирана у наставку. Истраживањем је обухваћена и анализа тренутних пројеката којим се ради на унификацији ових правила.

### Концепције о испитивању постојања претпоставки за примену института множине субјеката у парничном поступку са елементом иностраности

Институти множине субјеката у парничном поступку се тумаче по *lex fori*, имајући у виду да је реч о институтима процесног права. Тако се у поступку пред српским судом могу применити само они институти множине субјеката који су прописани нашим ЗПП-ом, односно законима Републике Србије. По својој природи су пак институти множине субјеката у парничном поступку често повезани са материјалним правом у толикој мери да без тог материјалног права постају неразумљиви.<sup>757</sup> С обзиром на то поставља се питање да ли је реч о институтима на које је оправдано примењивати *lex fori*, или треба размотрири примену *lex causae*, односно, да ли је потребно пронаћи ново решење специфично за ове врсте института.

Због тога су се у теорији међународног грађанског процесног права почела разматрати питања да ли треба развијати нове теорије и примењивати нова законска

---

<sup>757</sup>U. Köckert, 64.

решења скројена за институте множине субјеката у парничном поступку. Неки аутори област множине субјеката у парничном поступку сматрају за граничну област у којој је подједнако значајно материјално и процесно право. Тако, у теорији има становишта да граничне области између процесног и материјалног права не треба регулисати простим сврставањем у групе норми, већ законом предвиђену квалификацију ових института као процесних треба кориговати тако да се на питања за која је тешко направити границу између процесног и материјалног права треба кумулативно применити *lex fori* и *lex causae*.<sup>758</sup> Овакво решење нема утемељење у теорији, имајући и у виду саму природу процесних норми које су јавноправног карактера, већ се може разумети само као захтев да се услови за примену института множине субјеката у парничном поступку нађу у *lex causae*.

Проблем неусклађености материјалног и процесног права који би се могао јавити у конкретном случају, могао би бити решен и унификацијом, односно хармонизацијом правила о парничном поступку са елементом иностраности. Ипак, чини се да је ова идеја идеалистичка.

До сада ниједан од пројеката покушаја унификације целокупних процесних правила, било на европском било на светском нивоу, није уродио плодом. Корак у правцу постављања принципа парничне процедуре су *ALI/UniDroit Principles of Transnational Civil Procedure* (Транснационални принципи парничног поступка).<sup>759</sup> У оквиру овог документа садржани су и основни принципи који се односе на множину субјеката и тужбених захтева у парничном поступку. Међутим, принципи су конципирани тако да за сврху имају унификацију процесних правила, претпостављајући да су они регулисани правом земље суда. Опсег института множине субјеката у парничном поступку је шири него у нашем праву. Најпре, овим принципима су институти множине субјеката у парничном поступку проширени повезивањем са институтима множине захтева. Имајући у виду да према слову принципа 12.1. подношење повезане тужбе са оном поводом које се води поступак, како у односу на супротну страну, тако ни у односу на треће лице,

---

<sup>758</sup> Herbert Roth, in Festschrift für Walter Stree und Johannes Wessels, 1045 (1060) цитирано према: U. Köckert, (2010), 64.

<sup>759</sup> Доступно на адреси: <http://www.unidroit.org/english/principles/civilprocedure/ali-unidroitprinciples-e.pdf> (29.3.2016. године).

није резервисано за тужиоца<sup>760</sup>, можемо закључити да и тужени може да поднесе противтужбу како против тужиоца тако и против трећег лица. Даље, константована је разлика између правних система наводећи да неке *common law* земље захтевају постојање надлежности у односу на треће лице, како би могло да дође до учешћа трећег лица у поступку, док неке земље континенталног права предвиђају другачије решење, односно, предвиђају учешће трећег лица као основ за проширење надлежности.<sup>761</sup>

Наведена је могућност множине субјеката на страни тужиоца и на страни туженог, као и мешање у поступак, односно, институти којима се позива на мешање у поступак. Међутим, сами принципи не регулишу дејства немешања у парницу. Када је реч о улози суда у примени института множине субјеката у парничном поступку у привредним стварима, предвиђено је да суд може наредити спајање или раздвајање поступака.<sup>762</sup> Није предвиђено постојање овлашћења суда да нареди учешће трећих лица у поступку. Овим принципима су предвиђене само основна права везана за множину субјеката и тужбених захтева у парничном поступку. Управо она питања по којима се разликују велики правни системи нису регулисана овим принципима. Намеће се утисак да су писци правила имали за циљ да уреде ову област на начин који је најшире прихваћен у великим правним системима данашњице који, поред тога, служе и као модел за друге. Да ли се на тај начин разлике губе или остају, зависи од евентулане имплементације ових принципа.

Да закључимо, претходно описани покушаји, како теорије тако и твораца транснационалних правила, за сада су без имплементације у законодавству и судској пракси, па треба имати у виду да и даље приликом испитивања услова за множину субјеката у парничном поступку досадашње стање треба и даље да опстане. Дакле, пред српским судовима у парничном поступку могу бити примењени само они институти који су предвиђени нашим парничним процесним правом. Тако су врсте института множине субјеката у парничном поступку у српском праву, као и услови за примену института множине субјеката у парничном

---

<sup>760</sup> Principle 12.1. ALI/UNIDROIT *Transnational Rules of Civil Procedure*.

<sup>761</sup> *Commentary to the Principle 12. ALI/UNIDROIT Transnational Rules of Civil Procedure*.

<sup>762</sup> *Ibid.*

поступку, регулисани правом земље суда. Међутим, сама испуњеност услова ће неретко зависити од *lex causae*.

#### Испитивање услова за мешање у парницу

Српским, као и немачким и аустријским правом предвиђено је постојање правног интереса као услов за мешање у парницу. Видели смо да није у свим правним системима тако, односно, да су институти учешћа трећих лица у парничном поступку различити, а да је институт умешача такав да је у неким правним системима услов постојање правног интереса, а у другим правним системима моралног или економског интереса код института сличних институту умешача.<sup>763</sup>

Свакако да суд примењује институте учешћа трећих лица који су прописани процесним правом државе форума и у складу са тим испитује услове за учешће трећих лица у парничном поступку. Поставља се питање да ли има места хармонизацији правила о учешћу трећих лица како би легитимна очекивања странка у поступку пред судовима различитих земаља била равноправно заштићена, односно, да ли је потребно предвидети посебне услове за ступање трећих у парницу онда када је поступак са елементом иностраности.

Приликом прописивања евентуалних специфичности код учешћа умешача у парничном поступку са елементом иностраности, треба поћи од дејства које би пресуда имала према трећем лицу. Поставља се питање да ли би треће лице могло да буде обавезано пресудом на било који начин, посебно ако није пристало да ступи у поступак. Тако је у Унидроа принципма транснационалног парничног поступка (*American law institute UNIDROIT's Principles of Transnational Civil Procedure*) изнет став да је *issue estoppel*<sup>764</sup> пожељан, али само у оној мери у којој би био примењен да спречи знатну неправду „*substantial injustice*“.<sup>765</sup> Дакле, дејства пресуде у односу на треће лице не треба да буду преширока, а свакако су, као што смо видели, границе постављене правом на правично суђење трећих лица.

---

<sup>763</sup> Вид. Део I

<sup>764</sup> Вид. Део I

<sup>765</sup> Neil Andrews, *On Civil Processes - Court proceedings*, Volume I, Cambridge 2013, 474.

Интереси које треба узети у обзир приликом креирања правила о учешћу трећих лица у поступцима са елементом иностраности се донекле поклапају са интересима које треба избалансирати приликом креирања института учешћа трећих лица у парничном поступку уопште. Неки од циљева које треба постићи су интереси правосудног система, други су интереси странака и других учесника у поступка. Тако, на ширем плану треба имати у виду интересе ефикасности поступка и уједначене судске праксе као циљева правосудног система.<sup>766</sup> Управо ови циљеви се постижу регулисањем дејстава пресуде према трећим лицима.

Поред тога, институти учешћа трећих лица у парничном поступку не треба да буду такви да стварају додатне трошкове за странке у поступку нити да буду у ризику противуречних пресуда поводом истог спорног односа, али ни да омогућавају трећем лицу да има било какву предност у односу на туженог уколико не ступи у поступак код института сличних обавештењу о парници нашег права.<sup>767</sup> Поред тога, често су наведени различити корективи дејства пресуде у односу на треће лице који управо специфично формулисани код сваког појединог института. У нашем праву тако је код приговора несавесног вођења спора.

Суштински само *lex fori* одређује да ли ће и под којим условима треће лице моћи да ступи у поступак са елементом иностраности. Специфичности учешћа трећих лица у парничном поступку са елементом иностраности српског права у односу на општи режим нема<sup>768</sup>

У анализи оваквог решења треба поћи од општих принципа права на правично суђење, принципа равноправности као и забране дискриминације. Сама чињеница да заинтересовани трећи има пребивалиште у другој држави или да је држављанин стране државе не може бити разлог да му се не дозволи мешање у парницу уколико за то има правни интерес. Додатно, уколико би треће лице било обавештено о парници тако што би једна странка користила позитивноправни институт обавештења о парници у поступку са елементом иностраности као и у било којем другом парничном поступку пред судовима РС, било би правично допустити

---

<sup>766</sup> J. T. Bostelman, 231.

<sup>767</sup> *Ibid.*

<sup>768</sup> У хрватској теорији је изнет занимљив став да би у арбитражном поступку мешање трећег лица било допуштено једино када се сагласе обе странке и арбитри, Siniša Triva, Mihajlo Dika, *Građansko parnično procesno pravo*, Zagreb 2004, 452.

мешање оном умешачу који сам налази правни интерес у томе, поготово уколико би пресуда у односу на њега могла да произведе интервенцијско дејство.

Исто је питање разматрано и у праву САД. Међутим, другачији је ток поступка и другачији положај интервенијента који би у САД постао странка у поступку, за разлику од умешача нашег права и могао да истиче и сопствене захтеве. Тако Морис<sup>769</sup> наводи да се као основни коректив учешћу трећег лица поставља принцип процесне економије. Сходно томе, уколико би ступање умешача у парницу довело до одуговлачења поступка, онда ступање умешача не би било оправдано.<sup>770</sup>

Међутим, ситуација је компликованија уколико је реч о умешачу који не налази интерес да се меша у парницу. Наиме, уколико би треће лице било обавештено о парници, поставља се питање да ли би то лице противно својој вољи могло да буде увучено у парнични поступак пред судом у РС. Само обавештење о парници не доводи до увлачења трећег лица у поступак пред судом РС, али ствара у односу на то лице интервенцијско дејство пресуде донете пред српским судом. Исто важи и у немачком праву.<sup>771</sup>

Даље, обавештење о парници је у нашем праву, по правилу, у диспозицији странка.<sup>772</sup> Уколико би ова диспозиција била ограничена у поступку са елементом иностраности, странке би биле ускраћене у коришћењу процесних средстава и биле у неравноправном положају у односу на странке у поступку у коме нема елемента иностраности. Најзад, уколико је лице обавештено о парници незаинтересовано за само ступање у парницу, онда би највероватније било незаинтересовано и за вођење поступка у коме би пресуда донета у РС имала интервенцијско дејство. Треће лице би било изложено интервенцијском дејству пресуде једино ако држава у којој би се водио потоњи поступак између умешача и странке, има такав систем признања страних судских одлука који би признавао одлуци донетој у име нашег суверенитета интервенцијско дејство.

Имајућу у виду да ова област није хармонизирана и да је процесно право омеђено државним границама, регулисање института учешћа трећих лица у парници је

---

<sup>769</sup> John K. Morris, 1968, 29.

<sup>770</sup> *Ibid.*

<sup>771</sup> J. Adolphsen, *Zivilprozessrecht*, Baden Baden 2014, 314-317.

<sup>772</sup> Пресуда Вишег Трговинског суда Пж. 5091/2007 од 5.10.2007. године, доступно у електронској бази Параграф лекс (приступљено 30.1.2016. године).

област у којој постоје велике разлике и у оквиру држава чланица ЕУ. Тужилац је тај који је у том смислу у могућности да бира форум и да узима обзир и ове могућности, што тужени нити потенцијално треће лице не могу. У пракси се пак може очекивати да други критеријуми преовладавају код одлуке коју би тужилац донео приликом избора форума, имајући у виду да само коришћење института множине субјеката у парничном поступку у крајњем резултату претежно зависи од воље трећег лица. Неке од земаља чланица познају институт интервенцијске тужбе, а друге су пак сличније решењу нашег права и садрже институт обавештења о парници и умешача. Разлика између интервенцијске тужбе и обавештења о парници је та да се у односу на треће лице у другом случају може прибавити извршни наслов у случају успеха у спору. Међусобно усклађивање правних поредака који имају овакве разлике је, ипак, учињено Брисел 1 регулативом.<sup>773</sup>

#### Тужба главног мешања

Услови за допуштеност тужбе главног мешања се цене по *lex fori*. Да би тужба главног мешања била допуштена, потребно је да наш суд буде директно међународно надлежан у односу на захтев који би постојао по тужби главног мешања. У унутрашњем праву је предвиђено да долази до потпуне атракције надлежности код тужбе главног мешања.<sup>774</sup> ЗМПП не предвиђа посебна правила о атракцији надлежности код тужбе главног мешања. Ни Нацрт новог Закона о решавању сукоба закона са прописима других земаља не говори о посебним правилима о надлежности за тужбу главног мешања.

#### Услови за настанак супарничарства

Суд услове за настанак супарничарства испитује по службеној дужности. Тако суд по службеној дужности испитује да ли су лица која чине множину субјеката у парничном поступку у погледу предмета спора у правној заједници, односно, да ли

---

<sup>773</sup> Више о томе в. *infra*

<sup>774</sup> Члан 207. ЗПП-а

њихове обавезе проистичу из истог чињеничног и правног основа.<sup>775</sup> У оба случаја услови за настанак супарничарства ће се ценити према *lex causae*. Исто важи и када суд утврђује да ли су испуњени услови за настанак формалног супарничарства, односно, да ли су предмет спора захтеви, односно обавезе исте врсте које се заснивају на битно истоврсном чињеничном и правном основу. Овако одређене услове за заснивање супарничарства суд подводи под даље категорије нашег процесног права. Тако, суд утврђује да ли је реч о простом или јединственом супарничарству, зависно од тога да ли спор мора да се реши јединствено према свим супарничарима. У овом случају, такође, реч је оквирима проценог права *lege fori* који добијају смисао тек када се по материјалном праву за спорни однос утврди да ли ће одређени процени институт бити примењен.

До проширења тужбе може доћи ступањем још једног лица на страни туженог, као и на страни тужиоца, али и ступањем у поступак умешача са положајем јединственог супарничара, и то у току целог поступка.

Услови за приступање тужби новог тужиоца, уз већ постојећег или за проширење тужбе на новог туженог, поред постојећег се не цене по правилима ЗПП-а о преиначењу тужбе, већ по правилима која уређују процесни положај супарничара.<sup>776</sup>

Поставило се питање како ће суд поступити када нису испуњени услови за заснивање супарничарства, зато што код проширења тужбе није испуњен услов надлежности. Према једном становишту, које прихвата и Познић, суд који је био надлежан до проширења тужбе биће надлежан и да пред њим нова странка да пристанак на проширење<sup>777</sup>, па ће се огласити ненадлежним. Тешко је замислити у пракси ситуацију у којој би дошло до промене стварне надлежности суда услед проширења тужбе, али се ова ситуација не може искључити. Тако, треба прихватити становиште по коме ће суд најпре примити пристанак на проширење тужбе, а потом се огласити ненадлежним.

---

<sup>775</sup>Члан 205 став 1 тачка 1 ЗПП-а

<sup>776</sup>Решење Привредног апелационог суда, Пж. 7818/2012 (1) од 19.6.2014. године, доступно у бази *Paragraf Lex* (приступљено 9.1.2016.)

<sup>777</sup> Б. Познић, (2009), 490- 491.



Међутим, када би до проширења тужбе дошло у поступку са елементом иностраности, најпре би требало утврдити да ли је реч о материјалним супарничарима, и то на страни туженог, да би суд могао да дозволи проширење тужбе у односу на новог туженог. Такође, код накнадног супарничарства према одредбама нашег ЗПП-а, захтева се сагласност туженог.

Поред тога што до накнадног супарничарства може доћи услед проширења тужбе, може доћи и услед спајања парница. Међутим, у овом случају се не поставља питање надлежности, имајући у виду да је према ЗПП-у спајање парница допуштено једино ако се парнице воде пред истим судом.

Најзад, могуће је да дође и до промене парничне странке, односно парничних странака по правилима о субјективном преиначењу тужбе. Субјективно преиначење тужбе се врши *lege fori*.

Међутим, за супсумпцију под норме домаћег *lex fori* неопходна је често примена страног права. Гајмер даје пример универзалне сукцесије, односно питања, ко је правни следбеник преминулог лица цени се према наследноправном статуту.<sup>778</sup> Ни у случају сингуларне сукцесије не мора бити примењен *lex fori*.

Потребно је утврдити како да ли је допуштено субјективно преиначење, тако и у којој мери је лице које приступа везано дотадашњим током поступка.<sup>779</sup> У нашем праву лице које је накнадно постане супарничар прима парницу у оном стању у ком се затекне. О природи субјективног преиначења тужбе, када једно лице ступа на место дотадашње странке у поступку, постојале су различите теорије. По једној теорији се то сматра делимичним повлачењем тужбе која је данас напуштена зато што онемогућава коришћење дотадашњег тока поступка, данашњем схватању немачког права ближа је теорија о преиначењу тужбе, да би дошли до данас владајуће теорије да је реч о јединственом процесном институту.<sup>780</sup>

За субјективно преиначење тужбе потребна је сагласност новог туженог. Уколико неко лице буде увучено у парницу без своје сагласности, према старијем схватању,

---

<sup>778</sup> R. Geimer, (2005), 683.

<sup>779</sup> J. Adolphsen, (2014), 103.

<sup>780</sup> J. Adolphsen (2014), 104-105.

постојаће релативно битна повреда одредаба парничног поступка.<sup>781</sup> Ипак, према ставу Познића, уколико је пресуда донета према лицу које није дало пристанак на проширење, та пресуда је без дејства јер је изречена према лицу које у време њеног доношења није био странка.<sup>782</sup> Ипак, у нашем праву је прихваћено становиште да субјективном преиначењу не може да се противи нужни супарничар туженог<sup>783</sup>. У споровима са елементом иностраности би тужилац био доведен у неравноправан положај у односу на тужиоца у споровима без елемента иностраности с обзиром на то да у односу на друготуженог суд не може да прошири надлежност уколико је заснована по правилима за које није предвиђено проширење директне међународне надлежности.

#### Испитивање допуштености објективног преиначења тужбе

Према ставу Адолфсена, свако субјективно је уједно и објективно преиначење тужбе<sup>784</sup>. Аранђеловић истиче да је формално супарничарство у исто време и „објективно нагомилавање тужаба“.<sup>785</sup> Ово становиште заступају и Розенберг/Шваб/Готвалд<sup>786</sup>. С друге стране, у старијој литератури су заступљена становишта да субјективно јесте уједно и објективно преиначење само код супарничарства код кога супарничари задржавају своју самосталност. Када је реч о јединственом супарничарству, они сматрају да нема објективног преиначења зато што постоји само један предмет спора. Ипак, већинско је становиште да код јединственог супарничарства постоји онолико захтева колико има супарничара, а ти захтеви су истоветни<sup>787</sup>.

Објективно преиначење тужбе, с тога, је могуће само ако се не дира у егзистенцију супарничарства<sup>788</sup>. Противтужбу, према слову закона, може поднети само тужени.

---

<sup>781</sup> З. Ивошевић (1978), 103.

<sup>782</sup> Б. Познић (2009), 490.

<sup>783</sup> А. Јакшић (2012), 323.

<sup>784</sup> Ј. Adolphsen (2014), 102.

<sup>785</sup> Д. Аранђеловић (1932), 127.f

<sup>786</sup> L. Rosenberg, K. H. Schwab, P. Gottwald (2010), 241.

<sup>787</sup> Б. Познић (2009), 483 са даљим наводима.

<sup>788</sup> М. Салма, 318-319.

Овлашћење за подношење противтужбе се не може проширити на супарничаре<sup>789</sup>. Наиме, у нашем праву јединствени супарничари се сматрају једном странком у поступку, па није допуштено ни да један од њих поднесе противтужбу против тужиоца, или неког од лица на страни тужиоца. Радња подношења противтужбе би увек дејствовала и према осталим пасивним јединственим супарничарима.

Ивошевић је становишта да супарничара може бити мање, али их не може бити више него у парници која тече по тужби.<sup>790</sup> Ово решење не би било у складу са принципом да се радње једног јединственог супарничара протежу и на остале, као и са правилом да противтужбу може поднети само тужени против тужиоца код простих супарничара.

#### Прејудицијелни захтев за утврђење

За истицање прејудицијелног захтева за утврђење није прописан никакав посебни услов у споровима са елементом иностраности ни посебна директна међународна надлежност. Таква одредба не би била ни потребна, имајући у виду да прејудицијелни захтев за утврђење подноси тужилац против туженог у парници која је почела да тече, па нема места заснивању множине субјеката применом овог института.

---

<sup>789</sup> Josip Nekman, „Marginalije uz suparničarstvo i protutužbu po ZPPu“, *Odvjetnik* 11-12, 1971, 449.

<sup>790</sup> З. Ивошевић (1978), 97.

## Глава III

### Директна међународна надлежност

#### Уводна разматрања

У свом основном облику парнични поступак се води по тужби странке која се назива тужилац против лица у односу на које тужилац тражи усвајање тужбеног захтева и које се у поступку назива тужени. Дакле, правила парничног поступка су развијана тако да се односе на једно лице на страни тужиоца, једно лице на страни туженог и један захтев. Оваква двостраначка концепција парничног поступка свакако представља основу наших правила парничне процедуре, али се временом разгранавала формирајући посебне институте парничног процесног права којима је омогућено свеобухватније решење спорног односа између више лица на страни тужиоца и више лица на страни туженог.

Како би свеобухватно решиле спорни однос странке понекад морају проширити своје захтеве како у субјективном тако и у објективном смислу. Процесно право им то дозвољава неретко користећи као руководећи принцип ефикасност поступка и право странака на решавање спорног односа у једном поступку. Међутим, начин, обим и врсте остваривања права на решавање спорног односа у једном поступку испољава се у оној форми у којој то дозвољава примена осталих принципа грађанског процесног права, односно међународног грађанског процесног права, када се ради о споровима са елементом иностраности. Дакле, приликом писања правила парничне процедуре законодавац понекад мора да одлучи да ли ће дати предност једном принципу парничног процесног права у односу на остале. Тако, неретко се начело ефикасности поступка ставља у колизију са осталим принципима парничног процесног права. Ово важи и код института множине субјеката у парничном поступку код којих законодавац мора да одлучи да ли ће дати предност решавању целокупног спорног односа у једном парничном поступку, или ће дати предност другим принципима парничног процесног права којима би овај принцип био ограничен и који чине костур постојеће парничне процедуре као што је ефикасност поступка, право на контрадикторан поступак.

У упоредном праву нисмо наишли на правни систем који не познаје институте множине субјеката у парничном поступку. Наравно, ти институти се међусобно разликују од једне до друге групе правних система. Један од елемената по коме се међусобно разликују су услови који су постављени у погледу надлежности, како би поједини институт множине субјеката у парничном поступку био примењен. Наиме, институти множине субјеката у парничном поступку могу бити примењени само у оним споровима у којима то дозвољавају, односно, не спречавају правила о надлежности у односу на лица која чине множину субјеката у парничном поступку. Видели смо да је у упоредном праву, па чак и нама најсличнијих великих правних поредака у погледу парничног процесног права, а то су Немачка и Аустрија, питање надлежности за множину субјеката у парничном поступку различито постављено. Разлике су велике и када је реч о директној међународној надлежности. У неким правним системима постоји могућност проширења директне међународне надлежности код примене института множине субјеката. Анализирана су упоредноправна решења, како континенталних, тако и англосаксонских правних поредака, како би се утврдило када је оправдано проширивати директну међународну надлежност за множину субјеката, применом којих критеријума и да ли је то у складу са правом на првично суђење странака у поступку и легитимним интересима странака.

Однос директне међународне надлежности са проширењем директне међународне надлежности

Правила о директној међународној надлежности служе разграничењу надлежности у односу на друге државе. Некада се термин јурисдикција користи и као синоним за појам директне међународне надлежности. Појам јурисдикције је традиционално својствен земљама англосаксонског права, и то не само када је реч о разграничењу компетенција у односу на друге државе<sup>791</sup>, док се појам надлежности више користи у континенталном праву.

---

<sup>791</sup> Тако Hans Smith, "Common and Civil Law Rules of In Personam Adjudicatory Authority: An Analysis of Underlying Policies", *International and Comparative Law Quarterly*, 21(2), April, 45-46; „In common

Државе су те које саме уређују правила о разграничењу свог правосуђа у односу на правосуђа друге државе. Разлике у регулисању питања директне међународне надлежности и примене тих правила од стране судова постоје у великим правним системима и у појединим државама. У англосаксонским земљама се, тако, надлежност у споровима са елементом иностраности другачије утврђује него у континенталном праву. Подношењем тужбе суду, странка у енглеском праву, заправо, од суда тражи да утврди да ли га правни поредак овлашћује да размотри да ли је надлежан да поступа у конкретном случају, као и на то да ли ће суд своје право да поступа у конкретном случају заиста и користити.<sup>792</sup> У енглеском праву тужилац који подноси тужбу против лица коме је потребно извршити достављање ван јурисдикције енглеских судова треба да добије посебно одобрење за достављање у иностранство.<sup>793794</sup>

Континентални правници разликују појам судбености (*Gerichtsbareit*)<sup>795</sup> који служи давању одговора на питање да држава, с обзиром на своју сувереност у територијалном и персоналном смислу, има овлашћење да врши власт над страним државама, њиховим представницима и међународним организацијама и појам директне међународне надлежности који подразумева одговор на питање да ли и у ком обиму држава своју већ стечену правосудну власт може да врши у односима са елементом иностраности.<sup>796</sup> Наше право не познаје судбеност као посебан појам, а тај став се у теорији поткрепљује тиме да се питање ограничења вршења функције правосуђа испитује након одређивања директне међународне надлежности.<sup>797</sup> Међутим, према неким немачким ауторима, редослед испитивања није релевантан

---

law countries jurisdiction is most commonly used to describe the various forms of judicial authority. In civil law countries, the term "competence" is preferred."

<sup>792</sup> Adrian Briggs, *Private International Law in English Courts*, Oxford 2014, 171.

<sup>793</sup> *Ibid.*

<sup>794</sup> И у праву САД је значајна веза измеђа правила о достављању и одређивању директне међународне надлежности. Више о томе вид. Arthur Taylor von Mehren, „Adjudicatory Jurisdiction: General Theories Compared and Evaluated“, *63 Boston University Law Review (B.U.L.Rev.)* 279, 340 (1983), 289-290.

<sup>795</sup> Овај појам се у теорији немачког Грађанског процесног права одређује као право државе да врши правосудну функцију и да је ограничено међународним јавним правом, али га и сама држава може ограничити својим законима. Овај појам стога треба разликовати од појма директне међународне надлежности као и од појма допуштености правне заштите што је чисто унутрашње питање вид. Patzina, *Münchener Kommentar zur ZPO*, München, 2016, para 12, Rn. 60. (нумерација према електронској верзији садржаној у бази Beck Online- приступљено 22.1.2018.).

<sup>796</sup> Н. Nagel, Р. Gottwald (2013), 186.

<sup>797</sup> А. Јакшић, *Међународно грађанско процесно право*, Београд 2015, 153.

и испитивање имунитета туженог може следити испитивање директне међународне надлежности.<sup>798</sup>

Да би размотрили правила о директној међународној надлежности и проширењу надлежности, треба разликовати ограничења која дају принципи међународног јавног права и право државе да сама пропише када ће њени судови бити директно међународно надлежни. Међународно јавно право, наине, не садржи правила о томе када се држава има огласити директно међународно надлежном.<sup>799</sup> Ипак, поставља се питање да ли постоје критеријуми или минималне гаранције које су опште прихваћене. Може се кренути и од забране ускраћивања правде као критеријума за прописивање директне међународне надлежности у парничном поступку. Иако је забрана ускраћивања правде међународни обичај који је више пута потврђен у међународним уговорима<sup>800</sup>, ипак се на основу тог принципа не може успоставити чак ни правило да је држава дужна да онда када постоји минимални контакт пропише критеријуме за утврђивање директне међународне надлежности, јер управо *forum necessitatis* користи заснивању надлежности без обзира на постојање контакта, али, ипак, као противмера ускраћивању правде у држави са којом спорни однос има контакта.

Приликом анализе критеријума за заснивање надлежности, како оних која се везују за множину субјеката у парничном поступку, тако и правила о надлежности уопште, треба поћи од гаранција прописаних чл. 6 ст. 1 ЕКЉП, које, између осталог, предвиђају да парнични поступак мора да буде такав да обезбеди приступ суду који је доступан и ефикасан (*practical and effective*).<sup>801</sup> Управо гаранције из права на правично суђење дају оквире успостављању директне међународне надлежности.

Оквири који се дају правилима о директној међународној надлежности важе и за проширење директне међународне надлежности. Међутим, приликом прописивања правила о проширењу директне међународне надлежности, треба имати у виду и додатне карактеристике института множине субјеката у парничном поступку.

---

<sup>798</sup> R. Geimer (2005), 295.

<sup>799</sup> H. Nagel, P. Gottwald (2013), 186.

<sup>800</sup> М. Станивуковић, М. Живковић, 149.

<sup>801</sup> Christoph Grabenwerter, *European Convention on Human Rights, Commentary*, München 2014, 127.

Поставља се питање да ли тиме што се као границе правила о надлежности постављају границе права на правично суђење, уједно и у фокус критеријума за успостављање директне међународне надлежности, стављају интереси појединца, односно остваривање права на правично суђење појединца. Свакако да су интереси појединца у фокусу правила о директној међународној надлежности, али се поставља питање какав је њихов однос са другим интересима који се узимају у обзир.

#### Интереси за успостављање директне међународне надлежности

Велики допринос науци међународног грађанског процесног права у анализи интереса који се штите правилима о успостављању директне међународне надлежности дао је професор Фајфер, а његова анализа овог проблема је и даље актуелна. Овај аутор полази од тога да је процесно право јавноправног карактера, као и да је вредносно неутрално.<sup>802</sup> Међутим, треба нагласити да се вредносна неутралност односи на материјалноправни резултат који у поступку треба да настане, док процесна правила, па и правила о директној међународној надлежности не треба да буду једноставна последица техничке сврсисходљивости<sup>803</sup>, већ треба да осликавају одређени процесни систем вредности.<sup>804</sup> Писање закона којим је одређена директна међународна надлежност не може бити само одраз државне политике у погледу надлежности, односно интереса за успостављање директне међународне надлежности у одређеним врстама спорова. Писање тих закона не може бити нити резултат просте хармонизације права у складу са међународним обавезама, већ мора бити одраз правне државе, односно вредности на којима почива поступак који странкама омогућава остваривање процесне правичности, а Фајфер њеним сегментом назива правичност у погледу надлежности.<sup>805</sup> Овим Фајферовим закључцима дата је основа правила о надлежности која мора бити даље конкретизирана.

---

<sup>802</sup> Тако и Bernd von Hoffmann, Karsten Thorn, *Internationales Privatrecht*<sup>9</sup>, München 2007, 65.

<sup>803</sup> У том смислу и H.Schack, *Internationales Zivilverfahrensrecht*, München 2013, 12.

<sup>804</sup> Thomas Pfeiffer, *Internationale Zuständigkeit und prozesuale Gerechtigkeit*, Frankfurt am Main 1995, 213.

<sup>805</sup> *Ibid.*, 213-214.



Законодавац, дакле, треба да обезбеди да правила о директној међународној надлежности буду правична, али се поставља питање да ли примарно према појединцу, према држави или неком трећем субјекту, односно, у којој мери се интереси државе и појединца преплићу. О овом питању су развијене теорије како у континенталној, тако и у англосаксонској правној теорији. У нашој теорији је о овом питању посвећена слабија пажња.

У старијој теорији међународног грађанског процесног права је анализа правила о директној међународној надлежности почињала од интереса државе. Основно питање које је постављано је да ли држава има интерес да њено судство поступа у одређеним стварима.<sup>806</sup> Из одговора на то питање следио је одговор на питање да ли има места отварању форума за поједине врсте спорова. Ипак, кроз навођење критеријума за успостављање директне међународне надлежности у упоредном праву, може се закључити да и старији аутори<sup>807</sup> узимају у обзир интересе друштва, а да је држава заправо само та која дефинише носиоце законодавних овлашћења и користи их стављајући у први план носиоца суверености.

У немачкој теорији можемо наћи две школе мишљења о томе ко је у седишту правила о директној међународној надлежности. С једне стране, према теорији суверености, (*Hoheitsmodell*) то је држава, а, с друге стране, према теорији слободе (*Freiheitsmodell*), то су грађани.<sup>808</sup> Према првој теорији, одређивање директне међународне надлежности је одраз територијалне и персоналне суверености чији историјски корени се налазе у апсолутистичкој држави. Према другој теорији, функција судова у правној држави је да обезбеди правну заштиту грађанима како би они могли да обезбеде остваривање права странка у поступку<sup>809</sup>, при чему грађани имају и право да буду заштићени од несразмерног проширења директне међународне надлежности судова.<sup>810</sup> Друга теорија је прихваћена. Ипак, ограничења права грађана се налазе у међусобном односу страна у спору, односно заштити једне стране у спору од злоупотребе права или шиканозног понашања друге стране у спору, која би водила изигравању правила о директној међународној

---

<sup>806</sup> Đuro Vuković, *Međunarodno građansko procesno pravo*, Zagreb 1987, 15.

<sup>807</sup> *Ibid.*, 15-16.

<sup>808</sup> T. Pfeiffer (1995), 200-202.

<sup>809</sup> *Ibid.*

<sup>810</sup> *Ibid.*, 202.

надлежности<sup>811</sup>, нужно у себи захтева поштовање права на правично суђење, као људског права који је део и објективног правног поретка чије одржање је у интересу државе.

Интерес појединца у први план ставља и Фајфер кроз право на приступ суду као основно право које треба да буде остварено овим институтом<sup>812</sup>, а то чини и фон Мерен налазећи, као и Фајфер, филозофско утемељење у том да процесна правичност представља правичност према појединцу.<sup>813</sup> За разлику од Фајфера, фон Мерен наводи идеју утилитаризма цитирајући Хобса да држава није супратворевина са сопственим циљевима и вољом, већ је људска творевина у којој се и остварују интереси појединаца, док Фајфер долази до истог закључка о примату интереса државе анализирајући различите филозофске правце.

Фон Мерен наводи неколико теорија о директној међународној надлежности. Овај аутор наводи теорију релације која базира директну међународну надлежност на вези између странке у поступку, тужиоца или туженог и суда, па је тако у француском праву критеријум држављанства у неким одредбама о директној међународној надлежности надређен питању процесног односа између тужиоца и туженог, па чак и принципа *actor sequitor forum rei*.<sup>814</sup> У аглосаксонском праву је била заступана теорија моћи која полази од интереса појединца и односа између тужиоца и туженог, јер у складу са овом теоријом тужилац бира неки од форума који могу да врше власт над туженим.<sup>815</sup> Теорије правде, правичности и погодности форума о којима пише фон Мерен стављају, такође, у први план појединца и права која он остварује у поступку<sup>816</sup>, па и он у модерном схватању америчке судске праксе ставља правичност у центар правила о надлежности.

Поред тога, начелно, интереси појединаца према принципима на којима почивају Међународно приватно и Међународно грађанско процесно право би требало да

---

<sup>811</sup> R. Geimer (2005), 347.

<sup>812</sup> T. Pfeiffer (1995), 173-215.

<sup>813</sup> A. T. von Mehren, *Adjudicatory Authority in Private International Law : A Comparative Study*, The Hague 2007, 19.

<sup>814</sup> *Ibid.*, 159-161.

<sup>815</sup> *Ibid.*, 161-162.

<sup>816</sup> A. T. von Mehren (2007), 162-163.

буду остварени без обзира на то пред судовима које државе се поступци воде.<sup>817</sup> Дакле, приликом прописивања правила о надлежности законодавац би морао поћи од тога да је за појединца свеједно пред судом које земље се води поступак. Међутим, ово је само идеал.

Дакле, правила о директној међународној надлежности морају да буду таква да омогућавају остваривање легитимних интереса појединца, али да не доводе до узурпирања директне међународне надлежности, с обзиром на то да су судови различитих правних система међусобно равноправни.

Имајући у виду да је Република Србија опредељена као држава која почива на начелима грађанске демократије<sup>818</sup>, она као таква нужно ставља појединца у фокус. Међутим, тиме се не искључују интереси државе који су важни приликом доношења норми о директној међународној надлежности.

Интереси државе да се пред њеним судовима води поступак могу бити различити. Тако, нпр., то су интереси да се креира форум за спорове чије решавање може утицати на њен економски развитак, да се се креира форум на начин који би обезбедио ефикасно решавање спорова пред националним судовима до тога да се интерес државе може састојати у омогућавању појединцима који су или њени држављани или лица са пребивалиштем у тој држави да поступак ту воде како би их заштитила од парничења у иностранству, а по неким усамљенијим мишљењима чак и у контролисању вођења поступака својих држављана.<sup>819</sup> Код последњег се посебно може видети уплив друштвеног уређења у правила о надлежности. Неки од наведених интереса су легитимни у модерној теорији грађанског процесног права, неки не, и њихова оправданост зависи од друштвеног уређења и владајуће идеологије у друштву.

Поред већ наведених потенцијалних интереса државе, има аутора који истичу да странци тиме што решавају спорове у некој држави, стварају за државу форума и

---

<sup>817</sup> До овог закључка експлицитно за националног законодавца долази и Фајфер након анализе различитих филозофских праваца, вид. Т. Pfeiffer, *Internationale Zuständigkeit und prozesuale Gerechtigkeit*, Frankfurt am Main 1995, 173-195. У том смислу и А. Јакшић, *Међународно приватно право*, Београд 2008, 139.

<sup>818</sup> Члан 1 Устава Републике Србије.

<sup>819</sup> Н. Smith, „Common and Civil Law Rules of In Personam Adjudicatory Authority: An Analysis of Underlying Policies“, *International and Comparative Law Quarterly*, 21(2), April, 351-352.

извозне користи, као и могућност да заједно са споровима донесу и трговину<sup>820</sup>, односно, да прихватање надлежности за спорове које су покренули странци има позитивно дејство на спољнополитичке односе државе, неки аутори долазе до закључка да државе имају интерес да опсег спорова који се решава пред њиховим судовима буде што шири.<sup>821</sup> Има и супротних ставова по којима „велики ентузијазам“ у прихватању директне међународне надлежности може негативно да утиче на спољнополитичке односе, али и да осујети напоре ка склапању међународних уговора у области међународног грађанског процесног права.<sup>822</sup>

Међутим, овакво резонување се може односити само за трговинске односно имовинскоправне спорове, а правила о општој директној међународној надлежности се не примењују само на трговинске спорове. Следствено томе, државе теже томе да решавање што више трговинских спорова вежу за своју државу. Посебно су законска решења таква да државе првенствено стварају рај за алтернативно решавање спорова, односно трговинске арбитраже у својим земљама.<sup>823</sup> Овакав став државу не би доводио до игнорисања интереса појединаца, имајући у виду да је уговарање решавања спора путем арбитраже у оквиру аутономије воље странака. Иако би се и на редовне судове када поступају у имовинским, односно трговинским споровима, могло применити овакво резонување, оно би свакако са становишта процесноправне правичности било неоправдано онда када се посредно кроз остваривање интереса њених држављана или грађана који у њој живе не остварују и интереси државе.

Иако су интереси појединца у фокусу, интереси појединца у конкретном случају и интереси појединаца за неке правне односе не добијају посебан квалитет ширег друштвеног значаја. Такав је случај углавном са облигационим односима у којима доминира начело аутономије воље странака. Интерес грађана је врло близак и интересу државе, међутим, у неким случајевима степен интервенције државе у

---

<sup>820</sup> James J. Fawcett, „Forum Shopping- Some Questiones Answered“, *45 Northern Ireland Legal Quarterly*, 146, цитирано према М. Станивуковић, М. Живковић, 195.

<sup>821</sup> Warren Freedman, *Foreign Plaintiffs in Product Liability Actions: the Defense of Forum Non Conveniens*, New York 1988, цитирано према М. Станивуковић, М. Живковић, *Међународно приватно право*, Београд 2015, 195.

<sup>822</sup> М. Станивуковић, *Директна међународна надлежност судова у имовинскоправним споровима у праву САД, ЕЕЗ и ЕФТА*, докторска дисертација, Нови Сад 1994, 4-5.

<sup>823</sup> А. Jakšić, *Arbitration and Human Rights*, Frankfurt am Main, 2002, 280.

остваривање интереса грађана је низак. Такав је случај у неким привредним односима у којима пак не треба искључити да држава, иако не интервенише, израженије посредно остварује економски интерес.

Неки пак интереси појединца су од ширег друштвеног значаја.<sup>824</sup> Процесно право ове интересе препознаје кроз принцип заштите слабије стране. Такав је случај са интересима детета које држава посебно штити. Тако је чланом 66 став 1. Устава РС предвиђено да дете у Републици Србији ужива посебну заштиту. Интереси малолетника су заштићени правилима о посебним форумима за заснивање директне међународне надлежности у оним споровима у којима је заштита потребна и кроз процесне норме. Уколико пак малолетник води парнични поступак везан за имовину коју је стекао радом, тиме његов интерес и не долази посебно до изражаја по питању установљења директне међународне надлежности, већ су заштићени другим нормама, првенствено оним које се односе на неопходну старост за заснивање радног односа и признање парничне способности. У неким другим случајевима, код тужби *in personam* интереси појединаца надређени су интересима правног поретка.<sup>825</sup> Као што видимо, у неким случајевима се посебно поред интереса појединаца, у теорији издвајају и интереси правног поретка и интереси суда.

Дакле, у овом случају интереси одређене групе и посебна заштита одређених категорија су надређни другим интересима у парничном поступку. Законодавац има у виду заштиту ових интереса када прописује правила о посебној директној међународној надлежности.

Код неких врста тужби, интерес државе се манифестује и кроз интересе суда. Тако је код тужби поводом стварних права на непокретностима.<sup>826</sup> Јакшић издваја интересе суда као доминантне и код тужби поводом деликата имајући у виду доступност доказног материјала.<sup>827</sup> У овим случајевима се интереси појединаца отелотворују кроз интересе суда или интересе правног поретка у коме ти појединци

---

<sup>824</sup> А. Јакшић (2016), 152.

<sup>825</sup> *Ibid.*, 151.

<sup>826</sup> А. Јакшић (2016), 152-153.

<sup>827</sup> *Ibid.*, 153.

живе, имајући у виду да се о њиховом праву води поступак и да је тренутно у нашем праву доминира расправно начело у односу на истражно у парничном поступку.

Интерес државе се може наћи и у интересу за правилну примену својих закона која је некад једино могућа уколико дође до проширења директне међународне надлежности.<sup>828</sup> Иако се ова идеја не може игнорисати као идеја да се судији омогући да у што већем броју случајева примењује своје право<sup>829</sup>, треба имати у виду да то не може бити критеријум за прописивање правила о директној међународној надлежности, јер самом аутономијом воље странка у избору меродавног права овај аргумент губи на значају.

Дакле, интереси појединца су несумњиво централни приликом писања правила о директној међународној надлежности, али не могу бити изоловани од интереса државе чији апарат служи остваривању правне заштите. Поред тога, у теорији се наводе и интереси правног поретка<sup>830</sup>, интереси суда, поред интереса странака и интереса државе.<sup>831</sup> Међутим, ови интереси су претежно истовремено интереси државе и појединца као и интереси суда. Иако се може аргументовати да су интереси државе заправо интереси појединаца, онда када је држава либерална, приликом успостављања директне међународне надлежности се може поистоветити питање интереса појединца и интереса државе, с обзиром на то да се некад морају узети у обзир интереси група појединаца као посебни интереси које, у крајњем, штити држава кроз правни поредак.

## Проширење директне међународне надлежности

### *Право Републике Србије*

Проширење директне међународне надлежности наших судова је предвиђено важећим ЗМПП-ом, док су у нацрту новог Закона о међународном приватном праву

---

<sup>828</sup> H. Smith, „Common and Civil Law Rules of In Personam Adjudicatory Authority: An Analysis of Underlying Policies“, *International and Comparative Law Quarterly*, 21(2), April, 352.

<sup>829</sup> М. Станивуковић (1994), 20.

<sup>830</sup> Hartmut Linke, Wolfgang Hau, *Internationales Zivilverfahrensrecht*, Köln 2018, 76.

<sup>831</sup> H.Schack (2013), 93-96.

предвиђење измене које у великој мери проширују могућност проширења директне међународне надлежности судова РС. Анализу одредаба о директној међународној надлежности почињемо одредбама важећег ЗМПП-а.

### **ЗМПП**

Чл. 46 ст. 4 ЗМПП-а прописано је да, ако у парници има више тужених са својством материјалних супарничара, надлежност суда Савезне Републике Југославије постоји и кад један од тужених има пребивалиште, односно седиште у Савезној Републици Југославији. Закон изричито говори о материјалним пасивним супарничарима када се надлежност домаћег суда заснива на општем форуму, односно наведеним критеријумима. Материјално супарничарство постоји када су супарничари у погледу предмета спора у правној заједници или ако њихова права, односно обавезе проистичу из истог чињеничног и правног основа.

Југословенски законодавац се определио за проширење директне међународне надлежности по врсти супарничарства која постоји на страни туженог. Поред прецизирања по врсти супарничарства према улози коју супарничари имају у материјалноправном односу, прецизирање је још извршено и кроз захтев да је реч о пасивним супарничарима, као и да се ова норма примењује на општи форум заснован на пребивалишту, односно седишту једног од тужених. Онда када су критеријуми јасни, већа је правна сигурност као основни постулат правне државе.

Иако је критеријум за проширење директне међународне надлежности формулисан кроз процесни институт, законодавац у овом случају основ за проширење директне међународне надлежности везује за критеријуме материјалног права, имајући у виду како је одређен појам материјалног супарничарства. Наиме, за проширење директне међународне надлежности у случају када један од тужених има пребивалиште или седиште у РС релевантна је врста супарничарства према учешћу у материјалноправном односу. С друге стране, ирелевантно је у каквом међусобном односу се, с обзиром на положај у парници, налазе потенцијални супарничари, они могу бити и прости и јединствени.<sup>832</sup> Имајући то у виду, законодавац оваквим

---

<sup>832</sup>Решење Привредног апелационог суда, Пж. 5136/2011, од 22.6.2011. године, *Билтен судске праксе Привредних судова* бр. 1/2012.

решењем потенцира везу између материјалног и процесног права чиме примену процесних норми права РС чини зависним од материјалноправног односа *lex causae*.

Довођење у спрегу материјалноправног односа са процесним правом код проширења директне међународне надлежности има своје мањкавости. Да ли је суд директно међународно надлежан испитује се у фази претходног испитивања тужбе. Дакле, да би суд применио важећу одреду чл. 46 ст 4 ЗМПП-а и утврдио да ли је реч о материјалном супарничарству, мора утврдити које право је меродавно за материјалноправни однос од кога зависи да ли су потенцијални супарничари у правној заједници, односно да ли је чињенични и правни основ исти за сваког од супарничара. Закон не предвиђа ограничења да супарничарство буде накнадно успостављено, односно, да би у току поступка могло доћи до проширења директне међународне надлежности.

Поставља се питање како поступити уколико један од материјалних супарничара поднесе приговор ненадлежности српског суда. Уколико је реч о јединственим супарничарима, поставља се питање какво ће бити дејство овог приговора у односу на остале супарничаре. Уколико се супарничари налазе у односу формалног супарничарства, онда приговор ненадлежности домаћег суда делује само у односу на оног супарничара који је тај приговор уложио. Уколико се супарничари налазе у односу јединственог супарничарства, важи правило да повољне процесне радње важе за све, док неповољне не важе ни у односу на онога ко их је предузео. Поставља се питање да ли би у овом случају требало применити ово правило или узети да се процесне претпоставке, укључујући и оне које се тичу суда испитују за сваког супарничара појединачно. Тако би се у овом случају најпре испитивало да ли је суд надлежан да поступа у односу на супарничара према коме би потенцијално дошло до проширења директне међународне надлежности или не. Имајући у виду да би један од супарничара био изложен учествовању у поступку пред судом чак и друге државе, сматрамо да је то и у интересу самих странака. Па тако, ако је реч о јединственим супарничарима, из процесних разлога треба признати сваком од њих засебно право на подношење приговора ненадлежности српског суда. С друге стране, уколико је реч о јединственом супарничарству из материјалноправних разлога, резон би требало да буде другачији и да се примени правило по коме



приговор ненадлежности српског суда, уколико је поднет од стране само једног од потенцијалних нужних супарничара, треба узети да тај приговор делује у односу на све. У супротном, тужилац би био доведен у ситуацију да води поступак против туженог осуђен на одбијајућу пресуду.

### ***Проширење директне међународне надлежности и посебни форуми***

Видели смо да у нашем праву нема опште норме за проширење директне међународне надлежности за множину субјеката, већ је оваква могућност предвиђена једино када је надлежност заснована по критеријуму пребивалишта, односно седишта туженог. Основано је размотрити да ли је потребно проширити законске могућности за атракцију директне међународне надлежности. Јакшић сматра да би проширење директне међународне надлежности било оправдано и када се надлежност не заснива на општем форуму, посебно кад је реч о нужном супарничарству.<sup>833</sup>

Ово становиште се може начелно прихватити, имајући у виду да би немогућност обухватања свих нужних супарничара тужбом осујетила право тужиоца на вођење парничног поступка о спорном односу, али је потребно анализирати у којим конкретним случајевима се може одредити, као и да ли је у тим случајевима оправдано прописати посебна правила о проширењу директне међународне надлежности.

Некада прописивање посебних правила о проширењу директне међународне надлежности неће бити ни потребно. Тако, суд РС ће бити директно међународно надлежан у спору за вануговорну одговорност за штету, уколико је штета настала на територији РС. Примера ради, тужба друштва са ограниченом одговорношћу против бивших чланова управног одбора који су начинили штету друштву ће бити поднета према форуму где је штета настала, без обзира што ниједан од тужених нема пребивалиште нити седиште у Србији. Бивши чланови управног одбора су заједнички проузроковали штету друштву, тако што су закључили штетан

---

<sup>833</sup> А. Јакшић, *Међународно приватно право*, Београд 2008, 157.

симуловани правни посао са иностраном компанијом и тако повредивши своје дужности према друштву причинили штету привредном друштву. Њихове обавезе према привредном друштву произлазе из истог чињеничног и правног основа, па се они налазе у односу материјалног супарничарства. Само место настанка штете, без обзира на то где ће се сматрати да је штета настала, као критеријм за успостављање посебног форума конзумира остале локализације предмета спора, па у овом случају, правила о проширењу директне међународне надлежности нису ни потребна.

Тако, и за наследноправне спорове надлежност постоји онда када је домаћи суд надлежан за спровођење оставинског поступка.<sup>834835</sup> Овакво правило важи не само код нас него и у иностранству.<sup>836</sup>

Слично и у случају заснивања директне међународне надлежности сагласно члану 54 став 2 ЗМПП-а надлежност нашег суда се заснива на чињеници да је обавеза предузета у Србији и да је тужени обавезу предузео за време боравка у Србији. Оправдано би се могло поставити питање да ли има места прописивању проширења директне међународне надлежности, уколико је реч о туженом нужном супарничару. Када је једно лице овлашћено да предузме обавезе по материјалном праву, меродавном за спорни однос, у име правне заједнице у којој се налази са још једним лицем, не може се искључити оправданост потребе за проширењем директне међународне надлежности и код овог посебног форума, посебно за нужне супарничаре. Како је реч о посебном форуму, поставља се питање да ли би проширење надлежности требало дозволити и за сваку врсту материјалног супарничарства, као што је то случај код проширења општег форума.

*Forum loci executionis* у нашем праву постоји сагласно члану 481 ЗПП-а<sup>837</sup>, који прописује да је за спорове ради утврђења постојања или непостојања уговора, ради извршења уговора, у споровима ради накнаде штете услед неизвршења уговора,

---

<sup>834</sup> У југословенској теорији је било спорно да ли је реч о атракцији надлежности, вид. М. Станивуквић, „Атракција надлежности југословенског суда у грађанском спору са елементом иностраности“, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду* 1-3/1993-1995, 193.

<sup>835</sup> Више о оставинском поступку вид. Дејан Ђурђевић, *Институције наследног права*<sup>3</sup>, Београд 2011, 277-317.

<sup>836</sup> А. Јакшић (2016), 169.

<sup>837</sup> А. Јакшић (2016), 176.

поред опште месне надлежности, месно надлежан и суд места где је по споразуму странака, тужени дужан да изврши уговор. Дакле, у овом случају се примењује одредба посебног форума предвиђеног ЗПП-ом, који регулише месну надлежност у споровима са елементом иностраности, имајући у виду да одредба члана 26 став 2 ЗПП-а предвиђа да ако у закону или међународном уговору нема изричите одредбе о надлежности домаћег суда за одређену врсту спорова, домаћи суд је надлежан за суђење у тој врсти спорова, иако његова надлежност произлази из одредаба о месној надлежности домаћег суда.

Компликованије је размотрити потребу за проширењем директне међународне надлежности код форума имовине. Реч је о егзорбитантном форуму који је опстао и у нашем ЗМПП-у у одредби чл. 54 ст. 1 предвиђено је да у споровима о имовинскоправним захтевима надлежност суда Србије постоји, ако се на територији Србије налази имовина туженог или предмет који се тужбом тражи. Имајући у виду да је за заснивање директне међународне надлежности нашег суда довољно да тужени има имовину на територији Србије, која не мора бити везана за предмет спора, и да је реч о критеријуму који је опште прихваћен као егзорбитантни, тешко се може оправдати проширење директне међународне надлежности нашег суда и на супарничара туженог у односу на кога је надлежност занована по овом критеријуму. У тумачењу одредбе о заснивању директне међународне надлежности, на основу тога што се на територији Србије налази имовина туженог, јавља се проблем тумачења постојања минималног контакта са државом форума. Иако нема препрека међународног јавног права да се опсег примене овог форума тумачи екстензивно, већина судова у упоредноправној пракси тражи сразмерност у погледу вредности имовине и вредности тужбеног захтева.<sup>838</sup> Како је проблем минималног контакта присутан и за лице чија је имовина на територији државе суда, проблем минималног контакта би био још израженији уколико би постојала могућност проширења директне међународне надлежности на супарничаре туженог власника имовине у Србији.

Члан 54 ст. 1 ЗМПП-а садржи и могућност заснивања директне међународне надлежности уколико се предмет који се тужбом тражи налази у Србији. У том

---

<sup>838</sup> А. Јакшић (2016), 205.

случају, објективни критеријум за заснивање директне међународне надлежност и независно од субјективног критеријума омогућава заснивање надлежности нашег суда без обзира на то да ли учествује множина субјеката или не. Дакле, уколико се предмет који се тужбом тражи, скупоцена огрлица налази у власништву две сестре бугарске држављанке, са пребивалиштем у Софији, али које су неко време провеле у Србији на школовању и предмет који су добиле на поклон оставиле у сефу у једној банци у Србији, тужбом купца огрлице за предају ствари сестре могу бити тужене заједнички без примена правила о проширењу надлежности, зато што се надлежност у овом случају може засновати у односу на тужене на основу правила о посебном форуму.

Форум филијале, такође, по критеријуму који прописује конзумира могућност атракције директне међународне надлежности за множину субјеката, имајући у виду да до заснивања надлежности суда РС долази у односу на субјекте који имају представништво или заступништво у РС седиште правног лица коме је поверено вршење његових послова. За обавезе које су настале у Србији или које се морају извршити у Србији надлежност суда РС се може установити и на основу чињенице да тужени има представништво или заступништво у РС или, ако је у РС седиште правног лица коме је поверено вршење његових послова. Овакав критеријум за заснивање директне међународне надлежности није непосредно везан за природу спорног односа, тј. може се применити и за уговорне и за вануговорне обавезе, па нема оправданог разлога предвиђати проширење директне међународне надлежности у овом случају.

Једна врста атракције међународне надлежности нашег суда постоји и према члану 59 став 2 ЗМПП-а, па би у споровима између брачних другова, ако се претежни део имовине налази у Србији, а други део у иностранству, суд Србије могао одлучивати о имовини која се налази у иностранству, само у спору у коме се одлучује и о имовини у Србији, и то само ако тужени пристаје да суди суд Србије. Месна надлежност се одређује према члану 49 ЗПП-а, којим је прописано да, ако је у споровима о имовинским односима супружника домаћи суд надлежан зато што се имовина супружника налази у Србији, или зато што тужилац у време подношења тужбе има пребивалиште или боравиште у Србији, месно надлежан је суд на чијем подручју тужилац има пребивалиште или боравиште у време подношења тужбе.

Дакле, услови за атракцију надлежности сагласно члану 59 став 2 ЗМПП-а су: да тужени нема пребивалиште у Србији, да тужилац има пребивалиште или боравиште у Србији у време подношења тужбе, да се већи део имовине о којој је спор налази у Србији, а мањи у иностранству, да тужени пристаје на то да суди српски суд.<sup>839</sup>

Одредба члана 53 став 2 се у теорији некад квалификује као одредба о атракцији директне међународне надлежности.<sup>840</sup> У конкретном случају се може рећи да је *ratio* одредбе проширење надлежности на правни однос осигурања.

У брачноимовинским споровима за проширење директне међународне надлежности тражи се као додатни услов сагласност туженог. Реч је о критеријуму који се може употребити за заснивање и проширење директне међународне надлежности, чак и када нема места примени других критеријума о проширењу директне међународне надлежности.

Имајући у виду да је у споровима за развод брака суд дужан да одлучи и о чувању, подизању и васпитања деце, онда ће у случајевима у којима је надлежан за развод брака, бити надлежан да поступа и у спору за вршење родитељског права, односно за издржавање деце.<sup>841</sup>

## Међузакључак

Правила о проширењу директне међународне надлежности се не могу тумачити аналогно, па тако не може, као што је то разматрано у неким правним системима, норма о проширењу надлежности општег форума бити аналогно примењивана на посебни форум.<sup>842</sup> Сваки критеријум за заснивање надлежности посебног форума прати посебан *ratio*. Неки од критеријума за заснивање директне међународне

---

<sup>839</sup> М. Дика, М. Кнежевић, С. Стојановић, *Коментар закона о међународном приватном и процесном праву*, Београд 1991, 209.

<sup>840</sup> М. Станивукковић, „Атракција надлежности југословенског суда у грађанском спору са елементом иностраности“, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду* 1-3/1993-1995, 193.

<sup>841</sup> А. Јакшић, *Међународно грађанско процесно право*, Београд 2015, 179-180. Тако и Решење Вишег суда у Крагујевцу Гж2 2/2013 од 25.1.2013. године. О резервама на то становиште вид. М. Дика, Г. Кнежевић, С. Стојановић, *Коментар закона о међународном приватном и процесном праву*, Београд 1991, 224.

<sup>842</sup> Frank Brandes, *Der gemeinsame Gerichtsstand*, Frankfurt am Main 1998, 75.

надлежности су објективне, а други субјективне природе, зависно од начина на који решавање спорног односа одступа од принципа *actor sequitur forum rei*. Они критеријуми који су објективне природе засниваће директне међународне надлежности везују за предмет спора. У тим случајевима, уколико су испуњени услови за заснивање супарничарства предвиђени процесним законима *lex fori* и уколико се потенцијални супарничари налазе у одговарајућем материјалноправном односу који представља услов за заснивање супарничарства, нема препрека за заснивање директне међународне надлежности у односу на сваког од супарничара. У овом случају нема говора о проширењу директне међународне надлежности, зато што се надлежност за сваког од супарничара заснива на критеријуму садржаном у норми о посебном форуму, док се питање проширења директне међународне надлежности и не поставља. С друге стране, уколико је реч о субјективним критеријумима за заснивање директне међународне надлежности, одговарајући контакт са државом форума се не може узети да постоји у случају проширења директне међународне надлежности и код супарничара туженог у односу на кога је законодавац предвидео правило о посебном форуму. Међутим, у неким случајевима, као што смо видели на примеру *forum loci contractus*, у оном смислу у коме га ЗМПП познаје, којим се надлежност суда заснива уколико је обавеза предузета у Србији и уколико је обавезу преузео тужени, није неосновано предвидети могућност проширења директне међународне надлежности за случај да се налази у односу нужног супарничарства са лицима на која би била проширена директна међународна надлежност. У крајњој линији самим уговором би се могло предвидети заједничко испуњење обавезеза са још једним лицем.

## **Однос директне међународне надлежности и месне надлежности у погледу проширења надлежности за супарничаре**

Наш законодавац је, као што је то и у упоредном праву случај и у складу са принципима на којима почива поступак, предвидео различите критеријуме за проширење месне надлежности и за проширење директне међународне надлежности. Према ЗПП-у предвиђено је да до атракције месне надлежности може доћи уколико су испуњени услови за заснивање материјалног супарничарства, док се за заснивање формалног супарничарства захтева постојање стварне и месне надлежности у односу на сваког од супарничара да би поступак могао да се води према свима заједнички. С друге стране, ЗМПП у члану 46 ст.4 предвиђа да до проширења директне међународне надлежности може доћи уколико се на страни туженог налазе материјални супарничари, а један од њих има пребивалиште или седиште у Републици Србији.

Правила о атракцији месне надлежности за множину субјеката у парничном поступку се могу мењати независно од правила о атракцији директне међународне надлежности, па се поставља питање да ли се критеријуми за атракцију месне надлежности могу користити и приликом атракције директне међународне надлежности. Имајући у виду да наше право не припада оним правима која одредбе о месној надлежности користе као примарни извор правила о директној међународној надлежности<sup>843</sup>, поставља се питање да ли има места примени одредаба о атракцији месне надлежности у поступцима са елементом иностраности.

У старијој литератури међународног грађанског процесног права је навођено да атракција директне међународне надлежности може наступити и применом критеријума о атракцији месне надлежности.<sup>844</sup> Поставља се питање да ли је овакво схватање одрживо. Наиме, законодавац је посебно регулисао директну међународну надлежност, као што је посебно у члану 46 ст. 4 ЗМПП-а прописао услове за проширење директне међународне надлежности. Осим тога, члан 26. ст.

---

<sup>843</sup> За другачија решења у упоредном праву вид. Hartmut Linke, Wolfgang Hau, *Internationales Zivilverfahrensrecht*, Köln 2018, 70-71.

<sup>844</sup> Ђ. Vuković, 24.

2 ЗПП-а изричито говори о коришћењу критеријума за успостављање директне међународне надлежности за врсту спора за коју нису прописана правила о директној међународној надлежности. Међутим, ова одредба се не може широко тумачити, тако да се одредбе о атракцији месне надлежности примене и на директну међународну надлежност, јер су различити принципи на којима почива територијално разграничење надлежности између појединих судова и између појединих држава.

Овакво становиште нам потврђује и упоредно право. У немачком праву, у коме су правила о директној међународној надлежности садржана у закону који регулише парнични поступак, а њихова природа је двоструко функционална и примењује се и на утврђивање месне и на утврђивање директне међународне надлежности. Ипак, ни у том случају одредбе о одређивању месне надлежности не би могле да се примењују линеарно и на директну међународну надлежност, с обзиром на другачије принципе на којима ови институти почивају.<sup>845</sup>

Овакво становиште има своје оправдање у односу директне међународне надлежности и месне надлежности. Разлика између месне надлежности и директне међународне надлежности се огледа и у последицама недостатка ових процесних претпоставки. Уколико суд није директно међународно надлежан, одбациће тужбу, док је последица недостатка месне надлежности доношење решења којим се оглашава месно ненадлежним и списе предмета уступа месно надлежном суду. Поред тога, повреда правила о директној међународној надлежности може утицати на поступак признања судске одлуке у иностранству, док повреда правила о месној надлежности не може.<sup>846</sup>

Све ово указује на могућност проширења директне међународне надлежности по строжим критеријумима у односу на проширење месне надлежности у оквиру правосудног система исте државе. С обзиром на то, могућности проширења директне међународне надлежности за множину субјеката се према српском позитивном праву ограничавају на примену чл.46 ст.4 ЗМПП-а, па је потребно

---

<sup>845</sup> Н. Schack, *Internationales Zivilverfahrensrecht*, München 2014, 103-104; L. Rosenberg, K. H. Schwab, P. Gottwald (2010), 159.

<sup>846</sup> Према ЗМПП-у, до одбијања признања стране судске одлуке ће доћи уколико су повређена правила о искључивој директној међународној надлежности судова РС.



анализирати да ли је постојеће решење задовољавајуће, у складу са интересима странака и њиховима остваривањем права на правично суђење.

Свакако да има основа за проширење директне међународне надлежности онда када је нашим законодавство предвиђено проширење месне надлежности<sup>847</sup>, али то пре треба да буде разлог за ревизију правила о директној међународној надлежности, него за линеарну примену правила о атракцији месне надлежности. Управо код атракције надлежности за множину субјеката, за разлику од атракције надлежности за множину захтева, противтужбу и уопште по објективном критеријуму, треба бити посебно опрезан код проширења директне међународне надлежности, када се нова странка увлачи у поступак. Ипак, примећује се да су случајеви атракције месне надлежности за множину субјеката посебно ретки.

## Интереси за проширење директне међународне надлежности

### Разликовање правила општег и правила посебних форума

Међу различитим интересима за прописивање правила о директној међународној надлежности у нашем правном систему се издвојио интерес туженог формулисан кроз основни принцип *actor sequitur forum rei*,<sup>848</sup> који се код директне међународне надлежности испољава код правила о општем форуму, док су правила о посебној директној међународној надлежности, она код којих су избалансирани интереси случајева који одступају од основног принципа.

Према овом принципу, правично је, дакле, да тужилац, као онај који ремети *status quo* и излаже туженог парничном поступку, следи његов форум. Следствено томе, до проширења директне међународне надлежности за посебне форуме не би могло доћи прописивањем опште норме о проширењу директне међународне надлежности, зато што би у том случају могло доћи до нарушавања баланса интереса који је остварен прописивањем случајева у којима држава отвара посебни

---

<sup>847</sup> М. Станивуковић, (1993/1995), 187-199.

<sup>848</sup> М. Станивуковић, (1994), 18-19; тако је неретко и у упоредном праву: А. Т. von Mehren (2007), 153-173.

форум.<sup>849850</sup> Наиме, сваки критеријум којим је предвиђена посебна директна међународна надлежност има свој смисао и свој унутрашњи баланс интереса, зависно од тога шта се штити таквим правилима.

Ово не значи да проширење директне међународне надлежности не треба да буде прописано никада у односу на посебне форуме, већ да то не може бити учињено једном уопштеном одредбом за општи и све посебне форуме. До проширења директне међународне надлежности би могло доћи уколико интереси који се штите бивају на одговарајући начин заштићени и прописивањем правила о проширењу директне међународне надлежности. У горњој анализи је истакнуто код којих посебних форума је у нашем праву уопште могуће да дође до проширења директне међународне надлежности.

#### Интереси и норме о проширењу директне међународне надлежности

Критеријуми за проширење директне међународне надлежности зависе од правила о проширењу и тога за које случајеве проширења директне међународне надлежности се законодавац определио. Фајфер у свом раду образлаже да правила о надлежности, као уопште и цео сет процесних правила, морају бити јасна, да мора постојати минимални контакт са државом форума, али никако као критеријум за примену права, већ као критеријум за прописивање правила о надлежности, као и да правила о надлежности одговарају разумним очекивањима, као и да омогућавају постојање правне сигурности,<sup>851</sup> У овој Фајферовој одредници су садржане битне карактеристике правила о директној међународној надлежности.

Минимални контакт са државом форума мора постојати и приликом прописивања правила о проширењу директне међународне надлежности. У супротном, проширење директне међународне надлежности може довести до узурпације надлежности. Постојање минималног контакта треба да буде база законодавних решења, а не судске одлуке о надлежности, те се види разлика између концепције

---

<sup>849</sup> Ulrike Banizza von Bazan, *Der Gerichtsstand des Sachzusammenhangs im EuGVÜ, dem Lugano-Abkommen und im deutschen Recht*, Frankfurt am Main 1995, 51.

<sup>850</sup> Продубљеније о томе вид. Karsten Otte, *Umfassende Streitbeilegung durch Beachtung von Sachzusammenhängen, Gerechtigkeit durch Verfahrensabstimmung?*, Hamburg 1998, 790-793.

<sup>851</sup> T. Pfeiffer (1995), 213-214.

правила о надлежности каква постоји у континенталном немачком праву и англосаксонском америчком праву<sup>852</sup>, али и осликава повезаност решавања спора са конкретним форумом.

У другом делу Фајферове одреднице правила о директној међународној надлежности уопште је садржан принцип правне сигурности конкретизован и кроз разумна очекивања странака, односно предвидивост правила о надлежности. Да би ови принципи били остварени, потребан је одговарајући баланс интереса тужилачке и туженичке стране.

Иако смо видели да правила о директној међународној надлежности не подразумевају само интересе странака, приликом креирања правила о проширењу директне међународне надлежности примат имају интереси странака, а не интереси државе. Интереси обе странке су интереси правне сигурности који захтевају предвидива правила о надлежности и јасно дефинисане критеријуме за проширење без обзира на то у којим ситуацијама се ова правила примењују<sup>853</sup>. Следеће питање које се поставља је у којим случајевима и применом којих критеријума треба предвидети проширење директне међународне надлежности. Да би дошли до одговора на питање у којим случајевима треба да дође до проширења директне међународне надлежности, треба анализирати који интереси странака треба да буду имплементирани.

С једне стране, интерес тужиоца је да реши целокупни спорни однос у једном поступку и тиме постигне већу ефикасност. С друге стране, интерес туженог је да се поступак води пред форумом који њему омогућава бољи приступ само туженог суду, приступ туженог доказном материјалу, без неопходности коришћења међународне правне помоћи. Критеријум путовања туженог у другу земљу у којој се води судски поступак је у данашње време изгубио на важности. Међутим, познавање правног система државе суда, трошкови поступка и даље играју значајну улогу у одређивању критеријума за успостављање надлежности, па сам начин транспорта није више кључан.<sup>854</sup> Право на правично суђење је гарантовано и

---

<sup>852</sup> Више о разлици англо-саксонске у односу на континенталну концепцију вид. Benedikt Buchner, *Kläger- und Beklagenschutz im Recht der internationalen Zuständigkeit*, Tübingen 1998, 43-44.

<sup>853</sup> Gerhard Kegel/Klaus Schurig, *Internationales Privatrecht*, München 2004, 143.

<sup>854</sup> H. Smith, „Common and Civil Law Rules of In Personam Adjudicatory Authority: An Analysis of Underlying Policies“, *International and Comparative Law Quarterly*, 21(2), April, 350-352.

тужиоцу и туженом, па тако треба избалансирати интересе тужиоца за ефикасну правну заштиту и интересе туженог за ефективну и ефикасну одбрану.<sup>855</sup>

Видели смо да институти множине субјеката у парничном поступку имају за циљ побољшање ефикасности у поступању и спречавање доношења противуречних одлука. Граница правилима о проширењу директне међународне надлежности треба да буде, с једне стране, ефикасност у поступању, а, с друге стране, спречавање узурпације директне међународне надлежности. Иако не постоји право туженог да не буде тужен у иностранству, нити би се оно могло изводити из одредбе члана 6 став 1 ЕКЈП, он не може бити тужен онда када не постоји довољна веза са форумом<sup>856</sup>. А, с друге стране, тужени има право на равноправност у коришћењу процесних средстава и право на ефективну одбрану.<sup>857</sup> Управо у томе треба видети ограничења државе у одређивању правила о директној међународној надлежности.

Прави баланс интереса код писања правила о директној међународној надлежности је тешко направити и када је реч о проширењу директне међународне надлежности, а одговарајући баланс наведених интереса постоји, у крајњем, онда када је грађанскоправни однос са елементом иностраности природно локализован у одређеној земљи.<sup>858</sup> Поред тога, начело правне сигурности затева да правила о проширењу директне међународне надлежности буду јасна.

Дакле, границе остваривању интереса странака у поступку и баланс тим интересима дају гаранције из права на правично суђење и начела међународног грађанског процесног права. Принцип начелне замењивости правних система којим је прокламовано да је свеједно да ли се поступак води пред судом једне или друге земље<sup>859</sup> не сме бити пренебрегнут ни приликом прописивања правила о проширивању директне међународне надлежности. Овај принцип који треба примењивати у оној мери у којој правни системи остају равноправни не треба у већој мери да руководи прописивањем правила о директној међународној

---

<sup>855</sup> А. Јакшић (2016), 62.

<sup>856</sup> М. Станивуковић, М. Живковић, 209.

<sup>857</sup> А. Јакшић (2016), 62.

<sup>858</sup> *Ibid.*, 61.

<sup>859</sup> R. Geimer, (2004), 16; реч је о једнакости вредности правне заштите пред судовима различитих земаља, вид. Н. Schack (2013), 12.

надлежности, с обзиром на то да се сами поступци толико разликују да стварају различите трошкове, да могу утицати и на различити материјалноправни резултат, а како то Гајмер истиче, не треба пренебрегнути ни велики значај друштвеног окружења, односно начина на који се примењује процесно право у једној земљи.<sup>860</sup> Управо због тога је, још једном кључно, да приликом писања правила о директној међународној надлежности буду интереси појединца, односно странака у спору, док интереси државе падају у други план.

#### Упоредно право

У упоредном праву постоје бројна међусобно хетерогена решења одредби којима је предвиђена атракција директне међународне надлежности. Иако она суштински почивају на конекситету или везивању за одређену врсту супарничарства, начин на који су законске одбедбе скројене усмерава опсег примене норми о атракцији директне међународне надлежности у различитим смеровима. У неким правима критеријум за атракцију надлежности за супарничаре је материјалноправни. Тако у шпанском праву надлежност за множину субјеката у парничном поступку предвиђена само за одређене врсте материјалноправних односа међу супарничарима.<sup>861</sup> У праву Португала је услов за примену правила о атракцији директне међународне надлежности за захтеве који се базирају на истом правном основу.<sup>862</sup> У неким другим правима критеријум се везује за процесни институт *lex fori*, као што је случај са нашим везивањем за материјално супарничарство које је дефинисано ЗПП-ом, али опет сам ЗПП везује постојање ове врсте супарничарства за материјалноправни критеријум.

Да ли у неком правном систему постоје критеријуми за проширење директне међународне надлежности или не и како су они формулисани зависи и од тога каква је концепција правила о утврђивању надлежности у једном правном систему. У нашем праву је основни принцип пребивалишта туженог, док већ у француском

---

<sup>860</sup> R. Geimer, (2014), 16.

<sup>861</sup> Frank Brandes, *Der gemeinsame Gerichtsstand*, Frankfurt am Main 1998, 77.

<sup>862</sup> *Ibid.*

правном систему, као представнику романског правног круга, основни принцип писања правила о надлежности је дуго било држављанство, а критеријуми се првенствено везивали за тужиоца, не и за туженог.<sup>863</sup> Због тога је у наставку, поред неколико различитих континенталних правних система, опширније анализирано и питање надлежности у правном систему САД и специфичности које се примењују на институте множине субјеката у парничном поступку. Поред правила нама сродних правних система, германског правног круга, анализирана су и правила Брисел 1 бис регулативе која важе у земљама чланицама ЕУ, и која су извор богате праксе у овој области.

### Немачко право

Немачко право је једно од европских права која изворно не познају проширење директне међународне надлежности за множину субјеката и захтева у парничном поступку. Тек доношењем Бриселске конвенције, односно Брисел 1 регулативе<sup>864</sup> која је данас замењена Брисел 1 бис регулативом, одредбе о проширењу директне међународне надлежности за супарничаре су почеле да се примењују пред немачким судовима. Ранији покушаји законодавних промена којима би било уведено проширење директне међународне надлежности за супарничаре нису успели.

Озбиљнији покушај увођења опште клаузуле проширења директне међународне надлежности датира из 1977. године када је Комисија за Грађанско процесно право предложила увођење посебне одредбе којом би било регулисано проширење надлежности. Било је планирано да се пропише проширење директне међународне надлежности за правно повезане захтеве који су усмерени против једног туженог, тако што би било који суд који је надлежан за један од тих захтева био надлежан и

---

<sup>863</sup>Henry P. de Vries, Andreas F. Lowenfeld, "Jurisdiction in Personal Actions- A Comparison of Civil Law Views" у Patrick J. Borches (ur.), *Jurisdiction and Private International Law, Volume II, Cheltenham*, 317.

<sup>864</sup> У теорији је неретко заступано становиште да треба изменити и национално немачко законодавство омогућавањем проширивања директне међународне надлежности на онај начин како је то учињено Брисел 1 регулативом и раније Брисел 1 бис регулативом, вид. Steffen Albicker, *Der Gerichtsstand der Streitgenossenschaft*, Konstanz 1996, 156-157.

за остале.<sup>865</sup> Разлози који су пратили предлог ове одредбе су били исти они који и данас представљају разлоге за проширење надлежности у случају повезаних захтева- економичност поступка и спречавање доношења противуречних пресуда, али су предложене измене управо критиковане као неадекватне за постизање ових циљева, имајући у виду да нису обухватале све институте парничног процесног права којима је постизана концентрација поступка.<sup>866</sup> Овакви напори су остали без успеха и нису резултирали законодавним изменама.

До данашњег дана у аутономно немачко право нису уведене одредбе о проширењу директне међународне надлежности на супарничаре. Наиме, у немачком аутономном праву су одредбе о месној надлежности двострукофункционалне, ретке су оне одредбе којима се изричито регулише питање директне међународне надлежности<sup>867</sup>, а проширење надлежности за множину субјеката је предвиђено у појединим случајевима. Владајући принцип у немачкој теорији је да овакво решење не треба мењати, односно, да је правило да се надлежност према појединим супарничарима не може установити на основу тога што је немачки суд надлежан у конкретном случају према једном од супарничара.<sup>868</sup> Закон предвиђа изузетке у појединим случајевима. Раније параграфом 35а немачког Закона о парничном поступку (*dZPO*) – тужба детета против родитеља за издржавање<sup>869</sup>, параграфима 603а и 605 II немачког Закона о парничном поступку (*dZPO*) за меничне и чековне тужбе, параграфом 440 II Трговачког законика (*HGB*), параграфом 56 II 2 Закона о ваздушном саобраћају (*Luftverkehrsgesetz*).<sup>870</sup> Брисел 1 регулативом је примена правила о атракцији директне међународне надлежности значајно проширена на друге групе случајева код којих је један од тужених лица са пребивалиштем, односно седиштем у Немачкој.<sup>871</sup>

С обзиром на то да су правила о проширењу директне међународне надлежности двострукофункционална, поставило се питање да ли одредбе о проширењу месне

---

<sup>865</sup> U. Banizza von Bazan, 47.

<sup>866</sup> *Ibid.*, 49.

<sup>867</sup> H.Schack (2014), 234.

<sup>868</sup> R. Geimer, *Internationales Zivilprozeßrecht*, Köln 2005, 683.

<sup>869</sup> Одредба је престала да важи: M. Vollkommer, R. Zöller, 184.

<sup>870</sup> R. Geimer (2005), 392.

<sup>871</sup> J. Kropholler, J. von Hein, *Europäisches Zivilprozessrecht*, Frankfurt am Main 2011, 253.

надлежности могу да се примене и на проширење директне међународне надлежности. У пракси немачких судова је наведено да ово неће бити случај.<sup>872</sup>

Такав закључак је и код одредбе о проширењу надлежности за повезане захтеве. Параграф 12 немачког Закона о парничном поступку (*dZPO*) предвиђа могућност проширења месне надлежности за све захтеве уколико не постоји могућност проширења месне надлежности према истом лицу, осим уколико је за неки од захтева надлежност искључива. У немачкој теорији се поставило питање да ли се ова одредба може применити и на директну међународну надлежност. Имајући у виду различитост одредаба о проширењу директне међународне надлежности и месне надлежности, као и различите интересе инкорпорисане у једним и у другим правилима о надлежности, намеће се закључак да се ова одредбе не може применити на проширење директне међународне надлежности.<sup>873</sup> Ипак, има мишљења којим се оправдава изузетак од овог правила. Тако, према мишљењу Гајмера, применом пара. 12 би морало да се дође до установљења директне међународне надлежности за јединствене супарничаре када *lex causae* захтева учешће свих лица, која према материјалном праву морају заједнички учествовати у поступку.<sup>874</sup> Овакво тумачење би имало смисла једино ако је против туженог у Немачкој заснована надлежност на основу закона, не и пророгационог споразума нити на основу упуштања у расправљање.<sup>875</sup> Видимо да се у немачком праву, у коме се заснивање директне међународне надлежности базира на правилима о месној надлежности, да се одредбе о атракцији надлежности не примењују нужно и на проширење директне међународне надлежности, али да ни теорија није подељена. Изузетак би, дакле, требало размотрити онда када меродавно материјално право захтева учешће више лица у решавању спорног односа.

Имајући у виду да се у немачком праву првенствено као извор правила о надлежност са иностраним елементом примењује Брисел 1 бис регулатива, каткад се предлаже да и одредбе пара. 12 Закона о парничном поступку треба тумачити тако да се што је више могуће уједначи примена права на случајеве на које се

---

<sup>872</sup> H. Nagel, P. Gottwald (2007), 194.

<sup>873</sup> M. Vollkommer, R. Zöller, 11; H. Linke, W. Hau, *Internationales Zivilverfahrensrecht*, Köln 2018, 124-125.

<sup>874</sup> R. Geimer, (2005), 392

<sup>875</sup> *Ibid.*, 393.



наведена регулатива<sup>876</sup> примењује, и на оне на које се не примењује како би се остварио принцип правне сигурности.<sup>877</sup> И ово становиште иде у прилог томе да дође до проширења директне међународне надлежности за супарничаре.

## Швајцарско право

У Швајцарској је питање директне међународне надлежности регулисано не само законом већ и Савезним Уставом. Дакле, као у праву САД заснивање директне међународне надлежности је уставноправно питање. Према члану 59 Савезног Устава, општи форум ће постојати у месту пребивалишта, односно, уколико је пребивалиште непознато или је ван земље, онда у месту боравишта физичког лица. За правна лица критеријум заснивања директне међународне надлежности би било њихово седиште.<sup>878</sup> Смисао ове одредбе је, према тумачењу највиших судских инстанци Швајцарске, управо у томе да се уставом заштити право туженог да буде тужен у форуму свог пребивалишта када се ради о *actiones in personam* насупрот *actiones in rem*.<sup>879</sup>

За разлику од немачког права, у швајцарско право је 2011. године, ступањем на снагу законодавних решења из 2009. године, уведена могућност привлачења надлежности код множине субјеката у парничном поступку у доста широком опсегу. Услов за примену овог члана је претходно постојање директне међународне надлежности швајцарских судова у односу на сваког од супарничара.

---

<sup>876</sup> Поред примене Брисел 1 бис регулативе, примењује се и Брисел 2а регулатива 2201/2003 о надлежности, признању и извршењу пресуда у брачним стварима и стварима родитељске одговорности за заједничку децу, као и Лугано конвенција (Convention on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters).

<sup>877</sup> Ansgar Staudinger, Björn Steinrötter, „Europäisches Internationales Zivilverfahrensrecht: Alles „Brüssel“, oder was?“, *JA* 4/2012, 258-259.

<sup>878</sup> Henry P. de Vries, Andreas F. Lowenfeld, „Jurisdiction in Personal Actions- A Comparison of Civil Law Views“ у Patrick J. Borches (ur.), *Jurisdiction and Private International Law, Volume II, Cheltenham*, 308-309.

<sup>879</sup> *Ibid.*, 311.

Наиме, чланом 8а швајцарског Закона о међународном приватном праву (*IPRG*) предвиђено је да у случају, када је једна тужба управљена према више супарничара који могу бити тужени у Швајцарској, суд који је надлежан за једног од њих биће надлежан и за остале. Ставом 2 истог члана предвиђено је да у случају множине тужбених захтева управљене према једном туженом, а чињенично су повезани, за све захтеве ће бити надлежан суд који је надлежан за једног од њих. Услов је и овде да, и у овом случају, постоји директна међународна надлежност швајцарског суда. Ранијим решењем је множина субјеката у интеркантоналном праву могла бити тужена пред истим форумом, под истим условом једино код захтева из деликта.<sup>880</sup>

Накнадним увођењем члана 8а *IPRG* створени су услови за привлачење надлежности, када се надлежност према сваком од тужених може засновати у Швајцарској, било по општем форуму, посебном форуму<sup>881</sup>. или на основу пророгационог споразума.<sup>882</sup> Тужилац може самостално да изабере пред којим од надлежних судова ће поднети тужбу против супарничара. Када тај избор учини, према слову закона, тај суд је искључиво надлежан. Дакле, увођењем члана 8а ст. 1 *IPRG* предвиђено је врло широко проширење надлежности за супарничаре<sup>883</sup>, док је у ставу 2 истог члана предвиђен општи форум за множину захтева у парничном поступку. Али, ове одредбе важе уколико постоји надлежност швајцарског правосуђа. До проширења директне међународне надлежности може доћи само за противтужбу.<sup>884</sup>

Поред тога, истим законом у члану 129 ст. 3 предвиђено је да, уколико се против више тужених у Швајцарској може водити поступак по основу деликтне одговорност, а захтеви се у битном заснивају на истом чињеничном и правном основу, код сваког надлежног суда се може водити поступак против свих супарничара. Прописивањем атракције надлежности за супарничаре је законодавац одговорио захтевима праксе првенствено у области заштите интелектуалне својине

---

<sup>880</sup> Ivo Schwander, „Streitgenossenschaft, International und Interkantonal“, *Mélanges en l'honneur de Bernard Dutoit* (ed. Roland Bieber), Genève, 2002, 268.

<sup>881</sup> Stephen Berti, Lorenz Droese, *Basler Kommentar, Internationales Privatrecht*, Basel 2013, 77-85.

<sup>882</sup> Paul Volken, *Zürcher Kommentar zum IPRG*, Zürich, 2004, 1456.

<sup>883</sup> Rodriguez Rodrigo, Umbricht Robert P., Krüsi Melanie, *Kommentar, Internationales Privatrecht*, Basel 2011, 1144.

<sup>884</sup> Gerhard Walter, Tanja Domej, *Internationales Zivilprozessrecht der Schweiz*<sup>5</sup>, Bern 2012, 144-145.

и деликтном праву.<sup>885</sup> И за примену овог члана услов је да би било који швајцарски суд био надлежан према лицима која могу чинити супарничаре у конкретном случају.<sup>886</sup> Уколико је тај услов испуњен, онда може доћи до атракције надлежности.

С обзиром на то да се наведене одредбе примењују онда када се већ може успоставити надлежност швајцарског правосуђа у односу на све супарничаре, одредбама о проширењу надлежности се може постићи интерна хармонија одлучивања.

#### Аустријско право

Као и у немачком, у аустријском праву су правила о месној надлежности двострукофункционална, па се примењују и на заснивање директне међународне надлежности.<sup>887</sup> У аустријском праву је атракција надлежности регулисана пара. 93 Закона о уређењу судова (*JN*). У аустријском праву се искристалисао додатни критеријум који мора постојати да би дошло до атракције надлежности- критеријум првотуженог главног дужника у случају када су тужени главни и акцесорни дужници.<sup>888</sup> Наиме, да би дошло до примене норме о атракцији надлежности, тужба мора бити поднета у месту пребивалишта главног дужника и извршена атракција надлежности за споредног дужника.<sup>889</sup> Поред тога, аустријско право поставља услов врсте супарничарства. У аустријском праву се атракција надлежности за супарничаре примењује једино ако је реч о материјалном супарничарству (пара. 93

---

<sup>885</sup> P. Volken, (2004), 1456

<sup>886</sup> Paul Volken, Anton Heini, Max Keller, Kurt Siehr, Frank Vischer, *IPRG Kommentar*, Zürich 1993, 1116.

<sup>887</sup> G.E. Kodek, P.G. Mayr, 210.

<sup>888</sup> D. A. Simotta (2000), 1267.

<sup>889</sup> Frank Brandes, *Der gemeinsame Gerichtsstand*, Frankfurt am Main 1998, 76.

(1) JN<sup>890</sup>, пара 11 (1) aZPO<sup>891</sup>, али и о супарничарима који су једна странка у поступку.<sup>892</sup> У Аустрији, обично супарничарство неће бити установљено уколико не постоји надлежност за све супарничаре.<sup>893</sup>

## Међузакључак

Видели смо да у нама сродним правним системима одредбе о проширењу директне међународне надлежности представљају изузетак, али да се у теорији наводи да су оправдане онда када је материјалноправни однос такав да захтева нужно учешће свих субјеката у парничном поступку. Поред тога, у аустријском праву је присутан критеријум главног дужника као основа за заснивање надлежности, али само у ретким материјалноправним ситуацијама, као што је јемство.

## Право САД

### Основни принципи

Правила о надлежности су другачије конципирана него у земљама континенталног права, па у праву САД нису таква да је циљ да се створи затворени систем правила о надлежности под који би могле да се подведу све предвиђене појединачне ситуације, већ да је систем правила о надлежности отворен и оријентисан на прилагођавање решењу конкретних проблема, односно правила о надлежности су отворена.<sup>894</sup> Поред тога, принцип *actor sequitor forum rei* није централни принцип правила о директној међународној надлежности, већ су она таква да се више везују за предмет спора<sup>895</sup>, иако је и пређашњи принцип свакако присутан и у америчком

---

<sup>890</sup> Para 93 (1) JN: "Mehrere Personen, welche ihren allgemeinen Gerichtsstand vor verschiedenen Gerichten haben, können als Streitgenossen, sofern nicht für den Rechtsstreit ein gemeinschaftlicher besonderer Gerichtsstand begründet ist, vor jedem inländischen Gerichte geklagt werden, bei welchem einer der Streitgenossen oder, wenn sich unter ihnen Haupt- und Nebenverpflichtete befinden, einer der Hauptverpflichteten seinen allgemeinen Gerichtsstand hat, es sei denn, daß das Gericht auch durch Vereinbarung der Parteien nicht zuständig gemacht werden kann." Para 93 (2) JN: (2) Aus einem Wechsel verpflichtete Personen können als Streitgenossen beim Gerichte des Zahlungsortes geklagt werden.

<sup>891</sup> I. Mantzouranis, (2014), 387.

<sup>892</sup> G.E. Kodek, P.G. Mayr, 128.

<sup>893</sup> I. Mantzouranis, (2014), 388.

<sup>894</sup> Benedikt Buchner, *Kläger- und Beklagtenschutz im Recht der internationalen Zuständigkeit*, Tübingen 1998, 20-21.

<sup>895</sup> *Ibid.*, 22-23.

правном систему. Треба напоменути да су у савезним државама донети посебни закони (*Long arm statues*) који садрже листу правила о надлежности.

#### Право на правично суђење (Due process of law)

У САД на савезном нивоу је надлежност судова ограничена уставом<sup>896</sup> и применом клаузуле права на правично суђење (*due process of law*).<sup>897</sup> Уколико успостављена надлежност није у уставом постаљеним оквирима, пресуда која је донета у том поступку не производи дејства.<sup>898</sup> Два основна елемента гаранције *due process of law* у погледу надлежности су уредно обавештење о парници, право да се буде саслушан пред судом (*notice of the proceedings and opportunity to be heard*) и веза између лица у поступку или предмета о коме је спор са судом (*nexus*).<sup>899</sup>

Суд у конкретном случају утврђује да ли су испуњене ове гаранције, јер су правила о директној међународној надлежности таква да се не могу механички применити, већ се у конкретном случају цени да ли би успостављање надлежности било у складу са правима из гаранције *due process of law*, а да се до тада успостављена правила не могу слепо примењивати (како је то наведено у једној одлуци- правила о надлежности се не могу схватати као „*talismanic jurisdictional formula*“).<sup>900</sup> У најистакнутијим делима америчке теорије се истиче да правила о надлежности нису чврсто кројена како је то случај, нпр., у Бриселској конвенцији ( која је претходила доношењу Брисел 1 регулативе) за коју се истиче да својим јасним правилима пре доприноси решавању универзалних проблема, него што је то случај пред америчким Врховним судом, који у тумачењу правила о надлежности води рачуна о сопственој суверености и интересима државе.<sup>901</sup> По овоме је амерички систем правила о надлежности суштински другачији од оног који постоји у Европи.

---

<sup>896</sup> Article 3 United States Constitution.

<sup>897</sup> Одлука Врховног суда САД у случају *Pennoyer vs. Neff*, 5. U.S. 714 (1877) према којој поступак мора да се води у складу са новоусвојеним Четрнаестим амандманом уз Устав САД. Више о томе вид. Dagmar Coester-Waltjen, „Allzuständigkeit oder genuine link- eine unendliche Geschichte?“, *Festschrift für Rolf A. Schütze* (Hrsg. Rainhold Geimer, Athanassios Kaissis, Roderich C. Thümmel), München 2014, 32.

<sup>898</sup> Russell J. Weintraub, *Commentary on the Conflict of Laws*, New York 2006, 122-123.

<sup>899</sup> *Ibid.*, 124-125.

<sup>900</sup> Одлука Врховног суда САД у случају *Burger King Corp. vs. Rudzewicz*, 5. U.S. 83-2097 (1985), 462,486.

<sup>901</sup> Friedrich K. Juenger, „American jurisdiction: a story of comparative neglect“, *Colorado Law Review* 65/1993, 19-20 in *Jurisdiction and Private International Law II*, (ed. Patrik J. Borchers) Cheltenham 2014, 142-143.

## Правила о надлежности и множина субјеката у парничном поступку

У примени института множине субјеката у парничном поступку поставља се питање постојања стварне надлежности (*subject matter jurisdiction*), а зависно од врсте тужбеног захтева<sup>902</sup>, надлежности у односу на субјекте у парничном поступку (*personal jurisdiction*).<sup>903</sup> Поред тога, правила о месној надлежности су двострукофункционална и примењују се на заснивање директне међународне надлежности.<sup>904</sup>

Надлежност у односу на субјекте ће постојати онда када је то прописано законом појединих савезних држава, али онда када је то у складу са Уставом САД. Тако је развијена судска пракса, па ће надлежност постојати онда када постоји неки од услова који указују на постојање минималног контакта са форумом: домицил (*residency*), сагласност са надлежношћу било експлицитна било пророгирана (*consent*), достава извршена у тој држави (*service of process*), минимални контакт с том државом (*minimum contacts*) или обављање пословне делатности у тој држави (*substantial business*).<sup>905</sup>

Поред основа за успостављање надлежности који постоје и у нашем праву, у праву САД су присутни још и основи који су страни нашем правном систему. Тако, достава као основ за заснивање надлежности је у почетку била основ за успостављање директне међународне надлежности применом теорије моћи у заснивању директне међународне надлежности, али је након одлуке у случају *International Shoe Co.*<sup>906</sup> ова теорија напуштена<sup>907</sup> и коригована додатним критеријумом контакта туженог са форумом, док сама достава без оваквог контакта не би била довољна за заснивање надлежности.<sup>908</sup> Минимални контакт са државом

---

<sup>902</sup> Н. Schack (2014), 17-36.

<sup>903</sup> Вид. Russell J. Weintraub, *Commentary on the Conflict of Laws*, New York 2006, 117-120.

<sup>904</sup> Н. Schack, *Internationales Zivilverfahrensrecht*, München 2014, 234.

<sup>905</sup> Више о томе вид. Russell J. Weintraub, *Commentary on the Conflict of Laws*, New York 2006, 210-222.

<sup>906</sup> Одлука Врховног суда САД у случају *International Shoe Co.*, 5. U.S. 83-2097 (1985).

<sup>907</sup> Charles W. Rhodes, „Nineteen Century Personal Jurisdiction Doctrine in a Twenty Century World“, *Florida Law Review* 64/2012, in *Jurisdiction and Private International Law II*, (ed. Patrik J. Borchers), Cheltenham 2014, 421.

<sup>908</sup> Friedrich K. Juenger (2014), 131-132.

форума не може бити само случајан, мора бити систематски и континуиран.<sup>909</sup> Онда када суд утврди да постоји минимални контакт, мора проверити да ли је гарантовано право на правично суђење, односно, да ли би надлежност била супротна правилима „*fair play and substantial justice*“.<sup>910</sup> Иако постоји неки други основ за заснивање надлежности и у поступку са елементом иностраности, суд мора утврдити да суд има не само *personal jurisdiction* у односу на туженог који се налази у иностранству већ и да је достава учињена том лицу уредна.<sup>911</sup>

Поред тога, суд мора бити и стварно надлежан у конкретном случају и у америчком праву постоји могућност проширења надлежности. Пандан проширењу надлежности у нашем праву, али не месне, јесте правило о *supplemental jurisdiction*. Међутим, управо у случају множине субјеката и захтева у парничном поступку судови су овлашћени да прошире своју надлежност и онда када је инцијално немају, тј. када је надлежан суд федералне јединице, а не суд на савезном нивоу. Након прецедента у једном случају проширења надлежности за противтужбу<sup>912</sup>, Савезни судови су усвојили доктрину проширења надлежности.<sup>913</sup> У складу са новом доктрином је омогућено шире коришћење института множине субјеката и множине захтева у парничном поступку. Код неких института множине субјеката је могуће проширење надлежности, док су код других захтеви строжи и услов за коришћење конкретног института је постојање надлежности. Тако, *impleader* је обухваћен оваквим проширењем надлежности уколико га подноси трећи као тужени, али не и уколико га подноси трећи који је тужилац. У оквиру института *interpleader* може се користити овим институтом. *Intervention of right*, такође, да, док *permissive intervention*, не.<sup>914</sup> Суштински, у ситуацијама сличним обавештењу о парници нашег права<sup>915</sup> може доћи до проширења надлежности за множину субјеката.

---

<sup>909</sup> За развој судске праксе у тумачењу овог појма вид. Charles W. Rhodes, Nineteen Century Personal Jurisdiction Doctrine in a Twenty Century World, *Florida Law Review* 64/2012, 422-434, in *Jurisdiction and Private International Law II*, (ed. Patrik J. Borchers), Cheltenham 2014, 453-465.

<sup>910</sup> Одлука Врховног суда САД у случају *Burger King Corp. vs. Rudzewicz*, 5. U.S. 83-2097 (1985), 471.

<sup>911</sup> Frank G. Jones, "Service and Citation on Foreign Parties", *International litigation- defending and suing foreign parties in the U.S.* (ed. David J. Levy), Chicago 2003, 28-33.

<sup>912</sup> Одлука Савезног суда САД у случају *Moore v. New York Cotton Exchange* од 12.4.1926. године.

<sup>913</sup> C. A. Wright, M. K. Kane (2011), 36.

<sup>914</sup> *Ibid.*, 39-40

<sup>915</sup> H. Schack (2014), 20.

У немачкој теорији се неретко истиче да америчка правна култура одудара од еропске и доводи до „правних конфликта“ у неколико области од којих је једна и везана за надлежност конкретно *personal jurisdiction*.<sup>916</sup> До узурпирања надлежности долази управо због тога што судови цене у конкретном случају да ли ће успоставити надлежност или не. Немачка теорија као проблематичне основе надлежности наводи примену *Alien Tort Claims Act*, као и привилеговање америчких тужилаца и тужених у односу на иностране.<sup>917</sup> Тиме, према неким ауторима, узурпирањем директне међународне надлежности амерички судови врше захват и у суверенитет стране државе.<sup>918</sup> Ове критике су неподељено упућене за успостављање директне међународне надлежности у парницама поводом захтева који проистичу из наводног кршења људских права у страним државама, а које немају додирних тачака са САД, већ се надлежност успоставља по основу тога што САД судови себе виде као чуваре људских права у целом свету. Међутим, у скоријој судској пракси у САД су се јавила схватања да надлежност због повреде људских права треба прихватити само у оним случајевима у којима „*distinct American interests are at issue*“, иако САД не треба да затварају очи пред кршењем људских права у свету, али због поштовања других држава не могу да узурпирају директну међународну надлежност.<sup>919</sup> Дакле, чак и морални разлози утичу на примену критеријума за успостављање надлежности америчких судова.

### Међузакључак

Систем правила о надлежности какав постоји у САД је суштински различит од система правила о надлежности нашег и нама сродних правних система. Општа норма о проширењу директне међународне надлежности следствено томе не постоји. Међутим, институти множине субјеката у парничном поступку имају такве услове да се предмет спора може решити у једном поступку свеобухватније него

<sup>916</sup> Burhhard Hess, „Transatlantische Justizkonflikte“, *Aktiengesellschaft (AG)* 22/2006, 811-812.

<sup>917</sup> Rolf Schütze, *Die Allzuständigkeit amerikanischer Gerichte*, Berlin 2003, 13-18.

<sup>918</sup> D. Coester-Waltjen 2014, 28.

<sup>919</sup> *Ibid.*, 30. О најзначајнијим одлукама које у скорије време ограничавају надлежност америчких судова вид. Lauren Reynolds/Mark Zimmer, „Die Einschränkung der extrritorialen Zuständigkeit amerikanischer Gerichte durch den US Supreme Court“, *RIW* 8/2013, 509-515.



што је то случај у нашем праву. Ипак, правила о надлежности се примењују на тај начин да суд у конкретном случају врши проверу критеријума којима се гарантује право на правично суђење, тако да у односу на сваку странку у поступку суд мора да буде надлежан, тако да јој је гарантовано право на правично суђење.

### Брисел 1 регулатива (Брисел 1 бис регулатива<sup>920</sup>)

Тренутно најзначајнији извор права у овој области који се примењује у земљама нама сродних правних система је Брисел 1 бис регулатива. Садржина Регулative бр. 44/2001 од 22. децембра 2000. године о судској надлежности и признању и извршењу одлука у грађанским и трговинским стварима (Брисел 1 регулатива)<sup>921</sup> је измењена и допуњена доношењем нове Регулative 1215/2012 од 12. децембра 2012. године о судској надлежности и признању и извршењу судских одлука у грађанским и трговинским стварима (Брисел 1 бис регулатива).<sup>922</sup>

Одредбе које се односе на проширење директне међународне надлежности за множину субјеката су остале непромењене, али је номенклатура промењена, па је тако текст, овде централног, ранијег члана 6 садржан у садашњем члану 8 Брисел 1 бис регулативе.

С обзиром на то да текст члана који регулише проширење директне међународне надлежности за супарничаре није мењан, користиће се обе нумерације члана и стара и нова. Стара зато што је Брисел 1 регулатива исцрпније тумачена<sup>923</sup> од Брисел 1 бис регулативе, а нова, по природи ствари, као позитивно право у државама чланицама ЕУ.

Поред проширења директне међународне надлежности за множину субјеката у парничном поступку, чланом 6 Брисел 1 регулативе (актуелним чланом 8)

---

<sup>920</sup> На енглеском уобичајено Regulation 1215/2012 (the Recast Brussels I Regulation). Више о изменама овог извора права ЕУ и критичким освртом на нацрт српског ЗМПП-а вид. М. Stanivuković, „Recasting of the Brussels I Regulation and its impact Third Countries, in particular Serbia“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu* br. 2/2011, 91-109.

<sup>921</sup> Више о историјском развоју в. А. Briggs, *Private International Law in English Courts*, Oxford 2014, 175-182.

<sup>922</sup> Уводна изјава бр. 1 уз Брисел 1 бис регулативу.

<sup>923</sup> Као и Бриселска конвенција (Convention on jurisdiction and the enforcement of judgments in civil and commercial matters of 27 September 1968) која је претходила доношењу Брисел 1 регулативе.

предвиђена је могућност проширења директне међународне надлежности за интервенцијску, односно гаранцијску тужбу (став 2) која потиче из романских правних система, надлежност за противтужбу (став 3) и повезане захтеве везане за стварна права на непокретностима (став 4). Према слову регулативе одреба члана 6 (члана 8) примењује се у односу на лица која су домицилирана у држави чланици ЕУ. Дакле, проширење директне међународне надлежности у случају множине субјеката у парничном поступку је само једна од норми која води концентрацији и тиме бољој ефикасности поступка у земљама чланицама ЕУ, а као основни разлог увођења норме за проширење директне међународне надлежности за пасивну множину субјеката је, у време увођења те норме, навођено спречавање опасности од доношења противуречних одлука.<sup>924</sup>

Члан 6 став 1 Брисел 1 регулативе (Члан 8 став 1 Брисел 1 бис регулативе)

Члан 6 став 1 (члан 8 став 1) Брисел 1 регулативе предвиђа да лице са домицилом у другој<sup>925</sup> држави чланици може бити тужено ако је оно један од више тужених ,и то пред судом државе у којој један од тужених има домицил, под условом да су тужбе толико уско повезане да их је боље расправљати и о њима одлучити заједно, како би се избегла опасност доношења противуречних судских одлука у одвојеним поступцима.

Институти на које се примењује

Брисел 1 регулатива у члану 6 став 1 (члану 8 став 1) не одређује да ли ће се ова одредба о проширењу директне међународне надлежности применити на супарничартво, или на неки други институт множине субјеката у парничном поступку, већ то чине процесна права држава чланица. Институти множине

---

<sup>924</sup> Jenard Report on the Convention on jurisdiction and the enforcement of judgments in civil and commercial matters, in *European Civil Practice*<sup>2</sup> (eds. Alexander Layton, Hugh Mercer), London 2004, 730.

<sup>925</sup>A. Briggs, *Private International Law in English Courts*, Oxford 2014, 287.

субјеката на које се примењује ова одредба су разнолики, имајући у виду различитост у процесним системима држава чланица. Ова одредба се примењује на немачки *Streitgenossenschaft*, енглески *joinder* и друге врсте међусобно различитих института множине субјеката у парничном поступку. Ти институти нису само процесноправно гледано различити, већ се и спорови на које се примењују међусобно разликују. Тако, енглески *joinder* обухвата алтернативне облигације, док се на та материјалноправна питања у немачком праву у таквом случају не примењује институт супарничарства, већ се примењује институт обавештења о парници (*Streitverkündung*).<sup>926</sup>

Тумачење одредбе члана 6 став 1 Брисел 1 регулативе (члана 8 став 1 Брисел 1 бис регулативе)

Одредба члана 6 став 1 Брисел 1 регулативе (сада одредба члана 8 став 1 Брисел 1 бис регулативе) предвиђа да лице које има домицил у држави чланици може, такође, бити тужено пред судом места у коме један од тужених има домицил, под условом: (i) конекситета захтева који се огледа у томе да су захтеви толико уско међусобно повезани да је брже<sup>927</sup> заједнички одлучивати о њима и (ii) под условом избегавања опасности од противуречних одлука које би биле донете у одвојеним поступцима. Овако формулисани услови оставили су велики простор за тумачење и кристалисање тих стандарда. Чак и услов проширења директне међународне надлежности на лица домицилирана у држави чланици, видели смо, могао би отворати простор ширим тумачењима. Међутим, у тумачењу регулативе кључну улогу игра Суд правде ЕУ, раније ЕСП, имајући у виду да се регулатива примењује у разноликим правним системима земаља чланица ЕУ.

---

<sup>926</sup> U. Köckert, 105.

<sup>927</sup> Текст регулативе на енглеском садржи израз *expedient*, доступно на <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32012R1215&from=EN>. На немачком се пак користи синтагма *dass eine gemeinsame Verhandlung und Entscheidung geboten erscheint*, доступно на: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:32012R1215&from=EN>. Званичан превод регулативе на хрватски језик користи израз *брже*, доступно на: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/PDF/?uri=CELEX:32012R1215&from=EN> (10.1.2017.) Немачка верзија користи израз „да се заједничко расправљање чини неопходним“ док енглеска верзија, као и хрватски превод користе квалитативну одредницу брзине поступка.

Аутономно тумачење одредаба о проширењу директне међународне надлежности је, с обзиром на сличност са институтима националног законодавства, више под утицајем романских правних система, имајући у виду порекло самог института.<sup>928</sup> Наиме, проширење директне међународне надлежности за множину субјеката је преузето из романских правних система.<sup>929</sup> Реч је о врсти директне међународне надлежности, која је нова германским правним системима, па је тако у немачкој правној доктрини, што је касније потврдио и ЕСП, заузет став да се члан 6 став 1 мора тумачити рестриктивно, односно, да нема места примени аналогije или екстензивном тумачењу које би довело до стварања опште нормe о надлежности за супарничаре.<sup>930</sup>

#### Услови за примену члана 6 став 1 (члана 8 став 1 Брисел 1 бис регулативе)

За примену члана 6 став 1 (члан 8 став 1), како произлази из горе наведеног текста нормe, потребно је да се испуне следећи услови: да постоји опасност од дошења противуречних одлука и да постоји конекситет међу захтевима. Поред тога, сам текст члана предвиђа и домицил на територији државе чланице као предуслов за проширење директне међународне надлежности.

Члан 6 став 1 Брисел 1 регулативе (члан 8 став 1) регулише само питање супарничарства на страни туженог, формулишући одредбу члана 6 став 1 тако да се односи на пасивно супарничарство.<sup>931</sup> Уколико је реч о супарничарству на

---

<sup>928</sup> H. Roth, „Das Konnexitäterfordernis im Mehrparteigerichtsstand des Art.6 Nr.1 EuGVO“ у *Die richtige Ordnung-Festschrift für Jan Kropholler zum 70. Geburtstag* (eds. Dietmar Baetage, Jan von Hein, Michael von Hiden), Tübingen 2008, 894.

<sup>929</sup> R. Geimer, „Forum Condefensoris“ у *Die richtige Ordnung-Festschrift für Jan Kropholler zum 70. Geburtstag* (eds. Dietmar Baetage, Jan von Hein, Michael von Hiden), Tübingen 2008, 777-778; у немачком праву је проширење надлежности за супарничаре законом предвиђено у тачно одређеним случајевима, детаљније о томе вид. Hans-Joachim Musielak, Wolfgang Voit, *ZPO-Kommentar*, München 2017, EUGVVO nf Art. 8. 1 Rn. 2 (нумерација према електронској верзији садржаној у бази Beck Online- приступљено 11.1.2018.).

<sup>930</sup> R. Geimer (2008), 779.

<sup>931</sup> J. Kropholler, J. von Hein, *Europäisches Zivilprozessrecht*, Frankfurt am Main 2011, 253.

страни тужиоца, на питање допуштености супарничарства се примењује аутономно право државе суда.<sup>932</sup>

Члан 6 став 1 се не примењује на спорове из области права осигурања, потрошачке спорове или спорове из радних односа зато што је надлежност за ове спорове предвиђена посебним одбедама 3-5 одељка Брисел 1 регулативе.<sup>933</sup>

У области права осигурања члан 9 став 1 ц) Брисел 1 регулативе (члан 11 став 1 ц) Брисел 1 бис регулативе) отвара додатни форум за супарничаре у области права осигурања.<sup>934</sup>

#### *Пребивалиште на територији државе чланице*

Чланом 6 став 1 Брисел 1 регулативе је предвиђено да до проширења директне међународне надлежности може доћи уколико тужени има пребивалиште на територији државе чланице. Пребивалиште физичког лица је регулисано чланом 59 Брисел 1 регулативе (чланом 62 Брисел 1 бис регулативе), при чему регулатива не одређује појам пребивалишта, већ је то остављено националним законодавствима држава чланица.<sup>935</sup> У случају да је тужени правно лице, примениће се члан 63 став 1 Брисел 1 бис регулативе.<sup>936</sup>

Овај услов отвара два питања: (i) да ли се одредба примењује на лица домицилирана у земљи чланице ЕУ и (ii) да ли се наведена одредба примењује на надлежност засновану по правилима о општем форуму или и на надлежност засновану по неком од правила о посебним форумима.

---

<sup>932</sup> Н. Ј. Musielak, W. Voit, *ZPO- Kommentar*, München 2017, EUGVVO nf Art. 8. 1 Rn. 2 (нумерација према електронској верзији садржаној у бази Beck Online- приступљено 11.1.2018.); W. Winter, „Ineingreifen von EuGVVO und nationalen Zivilverfahrensrecht am Beispiel des Gerichtsstands des Sachzusammenhangs“, *Art. 6 EuGVVO*, Berlin, 2007, 39.

<sup>933</sup> J. Kropholler, J. von Hein, (2011), 251; R. Geimer, „Forum Condefensoris“ у *Die richtige Ordnung-Festschrift für Jan Kropholler zum 70. Geburtstag* (eds. Dietmar Baetage, Jan von Hein, Michael von Hiden), Tübingen 2008, 780.

<sup>934</sup> W. Winter, 40.

<sup>935</sup> Више о томе вид. P. Schlosser, B. Hess, *EuZPR, Kommentar*, München 2015, 271-273.

<sup>936</sup> Више о томе вид. P. Gottwald, *Münchener Kommentar zur ZPO*, München 2017, VO EU 1215/12 Art.8, Rn.5 (нумерација према електронској верзији садржаној у бази Beck Online - приступљено 11.1.2018.).

Иако је самим текстом регулативе предвиђено да се одредбе о проширењу директне међународне надлежности примењују само на лица домицилирана у државама чланицама ЕУ и то заступано у делу теорије<sup>937</sup>, има аутора који препоручују да се наведена одредба аналогно примењује и на тужене који имају пребивалиште у трећој земљи.<sup>938</sup> Друго становиште се некад поткрепљује ставом да услед недовољног регулисања питања примене Брисел 1 регулативе на треће земље треба аналогно применити члан 6 став 1 у случајевима у којима је то неопходно.<sup>939</sup> Различити разлози су истицани у прилог оваквог става.<sup>940</sup> Тако, као аргумент за примену ове одредбе се истиче да би се у супротном лица домицилирана у ЕУ довела у неравноправан положај, уколико би судови трећих земаља проширивали директну међународну надлежност у односу на њих.<sup>941</sup> Затим, неприменом ове одредбе на лица са пребивалиштем у трећим земљама, односно применом националних права на та лица, дошло би до неједнаких решења на нивоу ЕУ.<sup>942</sup>

С друге стране, у прилог становишту да не треба применити наведене одредбе, онда када се надлежност проширује у односу на лица домицилирана у трећим земљама, наводи се аргумент да сам циљ регулативе не обухвата уређивање правила о надлежности за лица домицилирана у трећој земљи, нити спречавање доношења противречних одлука са трећим земљама.<sup>943</sup> Поред тога, одредбом члана 4 став 1 Брисел 1 регулативе, као и деветом уводном изјавом, предвиђено је да се надлежност за особе које имају пребивалиште у трећој земљи одређује према одредбама националног права држава чланица.<sup>944</sup>

Водећи аутори у немачкој теорији, упркос томе, међутим, не искључују, уколико је то неопходно, да се надлежност прошири и на држављане трећих држава и тиме да

---

<sup>937</sup> Horatia Muijt Watt, Ulrich Magnus, Peter Mankowski, Brussels I Regulation, München 2011, 309; P. Schlosser, B. Hess, *EuZPR, Kommentar*, München 2015, 95-100.

<sup>938</sup> тако са даљим наводима Н. Nagel, P. Gottwald, *Internationales Zivilprozessrecht*, Köln 2013, 117-118.

<sup>939</sup> J. Kropholler, J. von Hein, *Europäisches Zivilprozessrecht*, Frankfurt am Main 2011, 254

<sup>940</sup> вид. P. Schlosser, B. Hess, *EuZPR, Kommentar*, München 2015, 95-100.

<sup>941</sup> Niels Lund, *Der Gerichtsstand der Streitgenossenschaft im europäischen Zivilprozessrecht*, Tübingen, 2014, 153.

<sup>942</sup> S. Albicker, *Der Gerichtsstand der Streitgenossenschaft*, 125 ff, цитирано према N. Lund, *Der Gerichtsstand der Streitgenossenschaft im europäischen Zivilprozessrecht*, Tübingen 2014, 152.

<sup>943</sup> N. Lund, 143.

<sup>944</sup> ЕСП Одлука од 11.4.2013. Рс. Ц 645/2011, цитирано према: N. Lund, *Der Gerichtsstand der Streitgenossenschaft im europäischen Zivilprozessrecht*, Tübingen 2014, 150.

тумачење буде у том погледу врло екстензивно, констатујући да је такво поступање у судској пракси присутно.<sup>945</sup> Као важан изузетак се наводи примена наведене норме на јединствене пасивне супарничаре. Међутим, као аргумент за овај изузетак се наводи да би супротно поступање привилеговало лица домицилирана у трећој земљи<sup>946</sup>, иако би логичније посматрали овавак изузетак из перспективе интереса тужиоца који је изабрао форум једне од земаља чланица ЕУ.

Чини се да је пресудно становиште у прилог тумачењу да се *forum connexitatis* не може применити на лица домицилирана у трећој земљу тај да ни након доношења Брисел 1 бис регулативе није предвиђена та могућност. Упркос расправи о садржини члана 6 став 1 Брисел 1 регулативе није другачије решено ово питање него раније већ члан 8 став 1 садржи идентичан текст какав је постојао пре и нема места проширењу надлежности на лица која нису домицилирана у ЕУ.<sup>947</sup> ЕСП је потврдио овакво становиште. У скоријој одлуци *Land Berlin/ Sapir u.a.*<sup>948</sup> ЕСП је дао следеће тумачење одредбе члана 6 став 1 Брисел 1 регулативе: одредба се примењује само на тужене са пребивалиштем у земљи чланице; чланом 6 став 1 прописан је посебни форум и он се као такав уско тумачи, па се не може применити ван оних случајева који су изричито предвиђени нормом.

Да је било потребе за мењањем одредбе по којој се надлежност изричито проширује само на лица домицилирана у ЕУ, то би Брисел 1 бис регулативом било и учињено. Ипак, упркос томе опстају мишљења да у будућим изменама текста регулативе треба увести и тај да се надлежност према ставу 1 може проширити и на лица домицилирана у трећој земљи.<sup>949</sup>

---

<sup>945</sup> Регулотива се не примењује на лица домицилирана у трећој држави осим ако то није изричито предвиђено самом регулативом, в. Н. Nagel, P. Gottwald (2013), 88. Такав је случај код заштите права радника и заштите права потрошача, P. Schlosser, B. Hess, *EuZPR, Kommentar*, München 2015, 64. Међутим, када је реч о примени одредбе о *forum connexitatis* неки аутори констатују да се упркос тексту регулативе ове одредбе по правилу примењују и када треба проширити надлежност и на лица домицилирана у трећим државама, Н. Nagel, P. Gottwald (2013), 118.

<sup>946</sup> P. Gottwald, *Münchener Kommentar zur ZPO*, München, 2017, VO EU 1215/12 Art.8, Rn.6 (нумерација према електронској верзији садржаној у бази Beck Online- приступљено 11.1.2018.).

<sup>947</sup> Н. J. Musielak, W. Voit, *ZPO- Kommentar*, München, 2017, EUGVVO nf Art. 8. 1 Rn. 5 (нумерација према електронској верзији садржаној у бази Beck Online- приступљено 11.1.2018.); У том смислу и Heinrich Dörner, Ingo Sängler, *ZPO- Kommentar*, Baden Baden 2017, EUGVVO Art.8, Rn.1 (нумерација према електронској верзији садржаној у бази Beck Online- приступљено 11.1.2018.).

<sup>948</sup> ЕСП Одлука од 11.04.2013. Ц-645/11, (*Land Berlin/ Ellen Mirjam Sapir ua.*), 57.

<sup>949</sup> Stefan Leible у Thomas Rauscher, *Europäischer Zivilprozess- und Kollisionsrecht*<sup>4</sup>, Köln 2016, 382.

Примена наведене одредбе на лица домицилирана у трећим земљама би могла да се критикује из перспективе предвидивости одредби о директној међународној надлежности. А иста аргументација би могла да се примени и на питање да ли се правило о проширењу директне међународне надлежности може применити уколико је надлежност заносвана по правилима о посебним форумима.

Наиме, основно правило од кога се полази у тексту регулативе је *actor sequitur forum rei*. У теорији је изнето становиште да правило према коме се против неког лица може водити парнични поступак ван његове земље домицила мора бити тумачено системски<sup>950</sup>, не игноришући члан 2 Брисел 1 регулативе (члан 4 Брисел 1 регулативе) и заштиту тужиоца која је тим чланом предвиђена.<sup>951</sup> Дакле, правила о проширењу директне међународне надлежности морају бити примењивана само у оним случајевима за које су изричито предвиђена. Како у погледу лица на која се примењује, тако и у погледу тога да се не примењује на проширење надлежности засноване на неком од посебних форума.

О овом питању се изјаснио и ЕСП који је одбио примену члана 6 став 1 Брисел 1 регулативе на посебне форуме и то своје становиште исказао у одлуци *Réunion européenne* према којој не долази до примене члана 6 став 1 Брисел 1 регулативе уколико је дошло до заснивања надлежности применом члана 5 став 1 Брисел 1 регулативе.<sup>952</sup> Став теорије је, такође, да се правило о проширењу директне међународне надлежности примењује само ако је засновано на пребивалишту туженог, не и на правилима посебних форума.<sup>953</sup>

---

<sup>950</sup> Основни принцип још приликом тумачења Бриселске конвенције је био да се тужи првенствено пред форумом пребивалишта туженог, а ван пребивалишта само онда када је то изричито предвиђено: Jenard Report on the Convention on jurisdiction and the enforcement of judgments in civil and commercial matters, in *European Civil Practice*<sup>2</sup> (eds. Alexander Layton, Hugh Mercer), London 2004, 713.

<sup>951</sup> Dagmar Coester-Waltjen, Konnexität und Rechtsmissbrauch - zu Art. 6 Nr. 1. EUGVVO in *Die richtige Ordnung-Festschrift für Jan Kropholler zum 70. Geburtstag* (Hrsg. Dietmar Baetage, Jan von Hein, Michael von Hiden), Tübingen 2008, 750.

<sup>952</sup> ЕСП Одлука од 27.10.1998. Ц-51/1997 (*Réunion européenne/ Spliethoff's Bevrachtingskantoor i kapetan broda „Alblasgracht V002“*), 48.

<sup>953</sup> Thomas Rauscher, *Internationales Privatrecht*<sup>5</sup>, Heidelberg 2017, 488-489; P. Schlosser, B. Hess, *EuZPR, Kommentar*, München 2015, 97.



Критеријум конекситета се неретко у упоредном праву користи као критеријум за проширење надлежности. Наиме, циљ проширења надлежности је ефикасније решавање спорног односа. Да би тај циљ био постигнут, потребно је да захтеви међусобно буду на одговарајући начин повезани, односно конексни, јер у том случају долази до преклапања доказног материјала, али и могућности доношења међусобно противуречних одлука уколико се одвојено расправљају ти захтеви.

Критеријум конекситета није својствен само проширењу директне међународне надлежности, већ и другим институтима парничног процесног права. Појму конекситета садржину у парничном процесном праву даје институт за који се везује. Тако, у нашој теорији се овај појам јавља код одређења једне врсте противтужбе<sup>954</sup>, а у Брисел 1 регулативи, како код забране двоструке литиспенденције, тако и када је реч о проширењу директне међународне надлежности. Међутим, у примени Бриселске конвенције и касније Брисел 1 регулативе се поставило питање да ли се тумачење конекситета какво је ЕСП дао код примене одредбе о литиспенденцији<sup>955</sup> може применити и на тумачење конекситета код примене одредбе о проширењу директне међународне надлежности. Иако има мишљења да конекситет треба тумачити управо транспоновањем критеријума конекситета из члана 22 став 3 тада важеће Бриселске конвенције на примену члана 6 став 1<sup>956</sup>, општи правобранилац Легер<sup>957</sup> долази до закључка да конекситет код члана 6 став 1 БК треба уже да се тумачи, него конекситет у смислу члана 22 БК. У савременој теорији се ова два појма, такође, одвајају са тумачењем конекситета из чл. 8 ст. 1 уже него у данашњем чл. 30 Брисел 1 бис регулативе.<sup>958</sup>

---

<sup>954</sup> Члан 198 став 1 ЗПП-а.

<sup>955</sup> Тако је ЕСП у одлуци *Tarty* дефинисао појам конекситета, у овом случају у примени члана 22 БК (касније члан 28 Брисел 1 регулативе). Више о томе вид. W. Winter, „Ineingangegreifen von EuGVVO und nationalen Zivilverfahrensrecht am Beispiel des Gerichtsstands des Sachzusammenhangs“, *Art. 6 EuGVVO, Berlin 2007*, 47.

<sup>956</sup> H. Nagel, P. Gottwald (2007), 107.

<sup>957</sup> Закључна разматрања Leger, RsC-539/03 (Roche Nederland BVetal., Frederick Primus, Milton Goldenberg), *ziffer 103*, цитирано према W. Winter, 47.

<sup>958</sup> S. Leible, 383.

Најпре је сам текст члана 6 став 1 БК био такав да се не захтева изричито да постоји конекситет између тужбених захтева као услов за заснивање надлежности. Иако је то у науци било неспорно, међаш у овој области је поставио ЕСП у својој одлуци *Kalfelis/Schröder* од 27. септембра 1988. године изричито наводећи да је неопходно да постоји конекситет између тужбених захтева како би била примењена одредба о проширењу директне међународне надлежности. Ова одлука је донета у време важења БК и касније је утицала на то да критеријум конекситета буде изричито прописан чланом 6 став 1 Брисел 1 регулативе.<sup>959</sup>

Самом регулативом, свакако, није регулисано који су то случајеви у којима се тужбе сматрају конексним. Ово не може ни бити случај јер се по *lex causae* цени постојање материјалноправних питања.<sup>960</sup> Ово је свакако случај када су тужбе базиране на истом чињеничном и правном основу, када је реч о солидарним дужницима. ЕСП је заузео став да опасност од доношења противуречних одлука треба тумачити као опасност од доношења противуречних одлука код истог чињеничног и правног основа<sup>961</sup>, и тиме имплицитно дао смернице за тумачење појма конекситета. Међутим, у теорији је навођено да не треба искључити ни захтеве базиране на различитим чињеницама онда када је испуњен услов постојања ризика од непомирљивих одлука.<sup>962</sup>

Прва значајнија одлука, не само по питању домета тадашњег члана 6 став 1 већ и по питању тумачења конекситета је одлука у случају *Réunion européenne/Spielthoff's Bevrachtings kantoor und Kapitän des Schiffes „Alblasgracht V002“*<sup>963</sup> („Réunion européenne“). У овом случају разлика у материјалноправном основу захтева је била разлог да ЕСП нађе да не постоји конекситет између ових тужби.<sup>964</sup> Аргументација ЕСП-а је нашла своју рефлексију у науци тако што је код неких аутора довела чак до закључака да конекситет не постоји када год је различити материјалноправни основ тужбених захтева. Исто тако се истиче и да је некад

---

<sup>959</sup> D. Coester-Waltjen 2008, 749.

<sup>960</sup> H. Roth (2008), 892.

<sup>961</sup> *Ibid.*, 786.

<sup>962</sup> James J. Fawcett, „Multi-party litigation in Private international law“, *44 International and Comparative Law Quarterly (Int'l & Comp. L.Q.)* 744 1995, 751.

<sup>963</sup> ЕСП Одлука Рс. Ц-51/1997, Slg. 1998, I.6511, Rn.45, цитирано према N. Lund, *Der Gerichtsstand der Streitgenossenschaft im europäischen Zivilprozessrecht*, Tübingen 2014, 52.

<sup>964</sup> N. Lund, 52.

материјално право које се примењује право различитих држава чланица, али да је садржина тог права идентична.<sup>965</sup> Тиме се овај критеријум у примени Брисел 1 регулативе доводи у питање. У каснијој одлуци *Freeport* ЕСП је нашао да различите материјалноправне основе тужбених захтева не искључују примену одредби о проширењу директне међународне надлежности за множину субјеката.<sup>966</sup>

Дакле, на суду је да у конкретном случају утврди постојање конекситета у склопу других услова за примену норме о проширењу директне међународне надлежности.

#### *Опасност од доношења противуречних одлука*

Критеријум конекситета је уско повезан са критеријумом доношења противуречних одлука. Овај критеријум садржи и један од циљева саме одредбе члана 8 ст. 1

Ни у пракси ЕСП није на јединствен начин тумачено питање опасности од доношења противуречних одлука као критеријума наведеног у овом члану. Ипак, по неким питањима став ЕСП је јасан, па тако се под опасношћу од доношења противуречних одлука не подразумева просто смањивање шанси за успех у потоњој парници услед неуспеха у претходној.<sup>967</sup>

Врло важно је и разлучити да се критеријум опасности од доношења противуречних пресуда односи само на изреку пресуде или и на образложење, с обзиром на то да различита дејства пресуде које различити правни системи познају некада обухватају само изреку, а некада и образложење пресуде. Закључак који исправно извлачи Винтер је да је потребно да постоји опасност од колизије пресуда, односно њихових елемената, укључујући и образложење, а не само опасност од колизије дејстава правоснажности пресуда.<sup>968</sup> Ово становиште је у складу и са тумачењем општег правобраниоца Дармона, према коме постојање везе не треба

---

<sup>965</sup> Heinrich Dörner, Ingo Sängler, *ZPO- Kommentar*, Baden Baden 2017, EUGVVO Art.8, Rn.4 (нумерација према електронској верзији садржаној у бази Beck Online- приступљено 11.1.2018.).

<sup>966</sup> N. Lund, 55.

<sup>967</sup> J. H: Musielak, W. Voit, *ZPO- Kommentar*, München, 2017, EUGVVO nf Art. 8. 1 Rn. 3 (нумерација према електронској верзији садржаној у бази Beck Online- приступљено 11.1.2018.).

<sup>968</sup> W. Winter, 53

тумачити тако да у конкретном случају не долази само онда када је немогуће обе одлуке истовремено извршити већ је значење шире од тога.<sup>969</sup> У науци се даље истиче да у овом случају не треба тражити да постоји веза само када долази до колизије између правноснажности пресуда које би биле донете да није дошло до атракције надлежности, већ се сматра да би веза између захтева постојала и када би образложења пресуда била различита.<sup>970</sup>

Следеће питање које је идентификовано у теорији је у односу на које захтеве се поставља питање постојања повезаности- да ли је довољно да једна тужба буде повезана са било којом од осталих или је потребно да повезност постоји у односу на неку одређену тужбу, ону која је поднета у односу на супарничара који поставља основ за успостављање надлежности.<sup>971</sup>

С једне стране, могуће је наведени критеријум из одредбе члана 6 став 1 тумачити тако да је довољно да тужба против лица у односу на које се проширује надлежност буде повезана са било којим од тужбених захтева. Лунд сматра да би такво становиште угрозило остваривање принципа предвидивости правила о надлежности.<sup>972</sup> Као другу могућност Лунд разматра да се захтев постави тако да свака тужба буде повезана са претходном, почев од оне на којој се засновала надлежност. Овакав став исти аутор оправдава тезом да, уколико би се узело најстроже становиште, (да) свака тужба мора бити повезана са оном на основу које је успостављена надлежност, сам смисао одредбе члана 6 став 1 би био угрожен.<sup>973</sup>

### Злоупотреба права

Основни циљеви који треба да буду остварени чланом 8 ст. 1 Брисел 1 бис регулативе су: хармонија одлучивања и економичност поступка.<sup>974</sup> Међутим, постоји опасност од изигравања циљева наведене одредбе. Управо се у теорији неретко наводи као разлог за одсуство одредби о атракцији директне међународне

---

<sup>969</sup> *Ibid.*, 44.

<sup>970</sup> *Ibid.*, 45

<sup>971</sup> N. Lund, 47.

<sup>972</sup> *Ibid.*

<sup>973</sup> *Ibid.*

<sup>974</sup> *Ibid.*, 23-26.

надлежности у појединима правним системима могућност злоупотребе права и изигравања тих правила.<sup>975</sup>

С тим у вези поставило се питање: (i) да ли се тумачењем наведених одредби Брисел 1 регулативе може пронаћи коректив проширењу надлежности за множину субјеката, (ii) да ли уколико тај коректив не постоји треба да буде уведен, (iii) да ли се постојећи критеријуми могу тумачити на начин којим се спречава злоупотреба права.

Одредба члана 6 ст. 1 (сада члана 8 ст. 1) Брисел 1 регулативе, најпре историјски проучавањем њеног настанка, а затим и системски у оквиру саме регулативе. Основни циљ оваквог тумачења је да се одреди значење појма конвекситета као услова за примену члана 6 став 1 Брисел 1 регулативе.<sup>976</sup> Аутономно тумачење је принцип тумачења целокупног секундарног законодавства ЕУ, па и ове регулативе. Поред тога, тумачење мора да буде у складу са примарним законодавством Европске уније.<sup>977</sup> С тим у вези, у пракси ЕСП јавило се питање да ли резерву злоупотребе права која је изричито предвиђена чл. 6 ст. 2 Брисел 1 регулативе треба применити и на чл. 6 ст. 1.<sup>978</sup> Чланом 6 став 2 (чланом 8 став 2) отворен је форум који је за гаранцијску или интервенцијску тужбу. Према члану 6 став 2 (члан 8 став 2) уколико странка у поступку сматра да има право по основу јемства или неком другом основу против трећег лица домицилираног у држави чланици ЕУ, то лице може бити тужено пред истим судом пред којим тече парница, осим, ако би циљ тога било одвлачење трећег лица од надлежности суда који би по правилима о општој надлежности био надлежан. Одговор је одричан.<sup>979</sup>

Судска пракса је неуједначена по питању тога да ли одредба чл. 8 ст. 1 већ садржи забрану проширења директне међународне надлежности у случају злоупотребе права.<sup>980</sup>

---

<sup>975</sup> H. Schack, *Internationales Zivilverfahrensrecht*, München 2014, 159.

<sup>976</sup> N. Lund, 15.

<sup>977</sup> P. Schlosser, B. Hess, *EuZPR, Kommentar*, München 2015, 102.

<sup>978</sup> J. Kropholler, J. von Hein, 260.

<sup>979</sup> Christoph Althammer, „Die Auslegung der Europäischen Streitgenossenzuständigkeit durch den EUGH- Quelle nationaler Fehlinterpretation?“, *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrecht (Iprax)* 3/2008, 231.

<sup>980</sup> S. Leible, 388.

Иако се границе занимања надлежности према правилима Брисел 1 регулативе постављају забраном злоупотребе права, како је наведено још у Извештају *Jenard*, уз Бриселску конвенцију не може доћи до заснивања надлежности применом члана 6 став 1 Брисел 1 регулативе само да би се неко лице одвукло од надлежности правосуђа земље свог домицила.<sup>981</sup> Међутим, изричито је законом предвиђено да суд о овом питању води рачуна код проширења надлежности за интервенцијску, односно гаранцијску тужбу, али не и за множину субјеката на страни туженог.

Поставило се и питање да ли се и постојећи критеријуми могу тумачити тако да представљају коректив и спречавају злоупотребу права у примени одредбе о проширењу надлежности за супарничаре. Поједини аутори заступају став да нема потребе за применом ове оградe и на члан 6 став 1, имајући у виду да је захтев за постојањем конекситета довољан као заштита од злоупотреба наведене одредбе.<sup>982</sup> Други тај коректив виде у услову постојања опасности од доношења противуречних одлука и да је овај услов управо ту да би се спречила примена овог члана супротно његовом циљу.<sup>983</sup>

Међутим, понекад је тумачење ових услова такво да се поставља питање да ли се на мала врата уводе додатни критеријуми. Тако би се, према једном становишту, сматрало да конекситет не постоји уколико је циљ подношења тужбе да одвуче туженог од суда његовог пребивалишта.<sup>984</sup> Сам ЕСП (Суд правде ЕУ) је најпре у својој судској пракси негирао обавезу суда да води рачуна о могућности од

---

<sup>981</sup> Jenard Report on the Convention on jurisdiction and the enforcement of judgments in civil and commercial matters, *European Civil Practice*<sup>2</sup> (eds. Alexander Layton, Hugh Mercer), London 2004, 730.

<sup>982</sup> Stefan Leible y Thomas Rauscher, 388; Peter Gottwald, *Münchener Kommentar zur ZPO*, München 2017, VO EU 1215/12 Art.8, Rn.17 (нумерација према електронској верзији садржаној у бази Beck Online- приступљено 11.1.2018.); J. Kropholler, J. von Hein, *Europäisches Zivilprozessrecht*, Frankfurt am Main 2011, 260.

<sup>983</sup> Sebastian Mock, „Internationale Streitgenossenzuständigkeit“, *IPRax* 2010, 510; H. Schack, *Internationales Zivilverfahrensrecht*, München 2014, 159

<sup>984</sup> Heinrich Dörner, Ingo Sängler, *ZPO- Kommentar*, Baden Baden, 2017, EUGVVO Art.8, Rn.4 (нумерација према електронској верзији садржаној у бази Beck Online- приступљено 11.1.2018.).

злоупотреба, али је у скоријим одлукама одступао од овог става, да би чак и налагао проверу злоупотребе у одлуци *CDC Hydrogen Peroxide*<sup>985</sup> из 2015. године.<sup>986</sup>

У енглеском праву, с друге стране, изричито је регулисано да достављање тужбе лицу у иностранству, а видели смо да је достављање у неким англосаксонским правним системима уско повезано са заснивањем директне међународне надлежности, допуштено ако је тужба већ уредно достављена првотуженом који је или у земљи или у иностранству, а друго лице је неопходно да би се решио спор. Примена ове одредбе ствара опасност од злоупотреба процесних овлашћења по којима би се могла поднети вексаторска тужба првотуженом у односу на кога постоји надлежност, само да би се на основу примене наведеног члана установила надлежност и у односу на друготуженог.<sup>987</sup> Да би се такве злоупотребе спречиле, уведено је правило да тужени, када се позива на наведену одредбу, мора да достави писану изјаву (*affidavit*) у којој ће тврдити да постоји спор између њега и првотуженог.<sup>988</sup>

Како би се злоупотребе у примени Брисел 1 бис регулативе избегле, у науци се, поред наведеног, предлаже и да се забрана злоупотребе права примењује на тај начин што тужба према супарничару на основу чијег пребивалишта, односно седишта, успоставља надлежност и не сме бити очигледно недопуштена<sup>989</sup>, или очигледно неоснована.<sup>990</sup> Поред тога, приликом првог, па макар и површног, разматрања чињеничног стања, мора постојати реална шанса за основаност тужбеног захтева. Најзад, суд мора стећи утисак да је тужиочево изношење чињеница истинито.<sup>991</sup>

---

<sup>985</sup> Провера се, међутим, према одлуци суда не би односила на проверу да ли је надлежност заснована у циљу да се неко од супарничара одвуче од надлежности суда свог пребивалишта, већ да ли су вештачки створене чињенице на којима је надлежност успостављена, Одлука ЕСП од 21.5.2015. године у предмету C-352/2013 (*Hydrogen Peroxide SA v Evonik Degussa GmbH and Others*), §§28-29, доступна на <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-352/13>.

<sup>986</sup> Детаљније о пракси ЕСПа о овом питању вид. Н. Ј. Musielak, W. Voit, *ZPO- Kommentar*, München 2017, EUGVVO nf Art. 8. 1 Rn. 4 (нумерација према електронској верзији садржаној у бази Beck Online - приступљено 11.1.2018.).

<sup>987</sup> J.J.Fawcett (1995), 747.

<sup>988</sup> *Ibid.*

<sup>989</sup> Против увођења овог критеријума су и Кропхолер и фон Хајн наводећи да би довео до беспотребног оптерећења судова, J. Kropholler, J. von Hein, *Europäisches Zivilprozessrecht*, Frankfurt am Main 2011, 261.

<sup>990</sup> S. Leible (2017), 389-390 рн.4.

<sup>991</sup> N. Lund, 141

Међутим, у немачкој правној науци преовлађује став да не треба испитивати основаност тужбеног захтева у фази испитивања надлежности<sup>992</sup>, па да овакво ограничење не би могло да заживи. Најпотпунију аргументацију за тај став налази се у Раушеровом коментару, цитирајући праксу ЕСП-а. Наиме, тумачење регулативе мора бити аутономно и не може зависити од националних правних система, па се у том погледу питања допуштености тужбе и основности не могу поставити. Додатно, принцип предвидивости посебих форума налаже уско тумачење одредбе чл. 8 ст. 1.<sup>993</sup> Ипак, уколико би тужба према првотуженом у односу на кога се надлежност заснива била очигледно неоснована, онда би се могло аргументовати да не долази до примене правила о проширењу директне међународне надлежности.<sup>994</sup>

Злоупотреба чињеница на којима је заснована директна међународна надлежност би могла да буде спречена применом правила о *perpetuatio iurisdictionis*. Наиме, Брисел 1 регулатива не садржи изричите одредбе о *perpetuatio iurisdictionis*, као што не садржи ни српски ЗМПП. Наиме, српски ЗМПП у члану 81 садржи одредбу којом је прописано у ком тренутку суд испитује постојање чињеница неопходних за заснивање надлежности. Међутим, као што се заступа становиште у нашој литератури, да би било нерационално водити нови поступак уколико се након одређеног тренутка промене околности на којима би се засновала надлежност<sup>995</sup>, тако и при тумачењу одредби Брисел 1 регулативе, полази се од тога да је директива стварана у намери да се управо избегну такве ситуације.<sup>996</sup> Тако, уколико би тужба била повучена према супарничару чије седиште је било основ за успостављање директне међународне надлежности и проширење по основу члана 6 став 1. Брисел 1 регулативе, суд ће по истом основу и даље остати надлежан у односу на оне супарничаре према којима је тужба проширена.<sup>997</sup>

Према мишљењу Рота, треба тумачити широко, а за само заснивање надлежности која би била проширена по основу овог члана нема утицаја евентуална очигледна

---

<sup>992</sup> D. Coester-Waltjen, 2008, 757; H. Roth (2008), 900.

<sup>993</sup> S. Leible (2017), 390 рн.4.

<sup>994</sup> Frank Brandes, *Der gemeinsame Gerichtsstand*, Frankfurt am Main 1998, 122.

<sup>995</sup> А. Јакшић (2008), 188.

<sup>996</sup> W. Winter, 22.

<sup>997</sup> *Ibid.*



неоснованост тужбеног захтева према туженом домицилираном у земљи суда.<sup>998</sup> Поред тога, ЕСП је заузео став да може бити установљена надлежност на основу домицила лица у односу на које је тужба иницијелно недопуштена и да може бити примењен члан 8 став 1 Брисел 1 бис регулативе, што је у теорији критиковано као супротно циљу норме и регулативе.<sup>999</sup> Тиме се управо заступа, претходно наведено становиште о широком тумачењу члана 6 став 1 Брисел 1 регулативе (члана 8 став 1 Брисел 1 бис регулативе).

Лунд је у својој дисертацији размотрио и другу могућност да се злоупотреба права у овом случају избегне тако што би се дозволила примена тада члана 6 став 1 Брисел 1 регулативе само ако је тужба поднета у седишту, односно пребивалишту главног дужника, односно „кључног туженог“.<sup>1000</sup> Наиме, у недостатку критеријума по којима би се утврдило ко је кључни тужени за кога би требало везати критеријум за заснивање директне међународне надлежности, врло могуће да би се управо неуједначеност судских одлука испољила већ на плану надлежности када би судови различито оценили питање главног туженог. У најгорем случају, ниједан се не би огласио надлежним.<sup>1001</sup>

Поред идеја за увођење експлицитних критеријума на основу којих би се спречила злоупотреба правила о проширењу директне међународне надлежности, у тумачењу Брисел 1 регулативе су се јавили и предлози да одступање од примене члана 6 став 1 треба да зависи од оцене суда.

У крајњем, приликом разматрања коректива атракцији директне међународне надлежности, као и генералано тумачења одредбе чл. 6 ст. 1 Брисел 1 регулативе, треба имати у виду основне принципе европског грађанског процесног права: рестриктивно тумачење посебних форума и предвидивост надлежности.<sup>1002</sup> Од ових основних принципа у праву ЕУ се сматра да не треба одступати. Наиме, правило о рестриктивном тумачењу посебних форума води порекло од латинског

---

<sup>998</sup> Herbert Roth, „Das Konnexitätserfordernis im Mehrparteierichterstand des Art.6 Nr.1 EuGVO“, *Die richtige Ordnung-Festschrift für Jan Kropholler zum 70. Geburtstag* (eds. D. Baetage, J. von Hein, M. von Hiden), Tübingen 2008, 902.

<sup>999</sup> H. J. Musielak, W. Voit, *ZPO- Kommentar*, München, 2017, EUGVVO nf Art. 8. 1 Rn. 5 (нумерација према електронској верзији садржаној у бази Beck Online- приступљено 11.1.2018.).

<sup>1000</sup> N. Lund, 141.

<sup>1001</sup> *Ibid.*, 133.

<sup>1002</sup> *Ibid.*, 27.

принципа *actor sequitur forum rei*.<sup>1003</sup> У чувеном *Jenard* извештају о примени БК<sup>1004</sup>, не спомиње се изричито принцип рестриктивног тумачења посебних форума, али у науци се неретко, имајући у виду развој Европског процесног права, посебно кроз олакшане услове за извршење судских одлука држава чланица, даје предност заштити туженог у односу на интересе тужиоца.<sup>1005</sup> Неки аутори, као што је Лунд, долазе до закључка да мања опасност од повреда права постоји када се тужиоцу ускрати отварање посебног форума, него када се тужени изложи беспотребном парничењу, па предност даје принципу рестриктивног тумачења посебних форума.<sup>1006</sup>

Међутим, спречавање злоупотреба правила о надлежности се завршава на тумачењу примене постојећих критеријума, али не и на одбијању поступања које би водило примени доктрине из англосаксонских правних система о *forum non conveniense*.

---

<sup>1003</sup> *Ibid.*, 30.

<sup>1004</sup> Jenard Report on the Convention on jurisdiction and the enforcement of judgments in civil and commercial matters, in *European Civil Practice*<sup>2</sup> (eds. Alexander Layton, Hugh Mercer), London 2004, 713- 730.

<sup>1005</sup> Значајна одлука ЕСП у тумачењу одредбе члана 6. ст. 1 Брисел 1 регулативе је , Одлука ЕСП од 1.12.2011. године у предмету C-145/2010 (*Eva Maria Painer v Standard Verlags GmbH ua*), §§ 75-84, је одлука у којој суд истиче да надлежност мора бити предвидива, али и да се не сме одредба користити само да би се тужени одвукао од надлежности суда свог пребивалишта односно седишта. Међутим, ЕСП не упућује на изолован начин испитивања овог критеријума.

<sup>1006</sup> N. Lund, 31-34.

## Међузакључак

Правила о проширењу директне међународне надлежности су садржана у Брисел 1 регулативи, како за множину субјеката, тако и за множину захтева. Тумачење одредбе о проширењу надлежности за супарничаре има одређених специфичности, с обзиром на то да је реч о извору права који се тумачи од стране држава чланица различите правне традиције. Ипак, с обзиром на то да је реч о правном акту који се тумачи аутономно, примена Брисел 1 бис регулативе представља драгоцен извор правила о директној међународној надлежности која се примењују без обзира на питање интереса појединих држава, већ интереси странака више долазе до израза. Критеријум за проширење надлежности за множину субјеката на страни туженог је дефинисан кроз појам конекситета и појам опасности од доношења противуречних одлука. Критеријум конекситета се у судској пракси тумачи шире од саме истоветности правног и чињеничног основа. С друге стране, даје шири опсег оцене суда. Исто важи и за критеријум опасности доношења противуречних одлука. Постојање Суда правде ЕУ омогућава аутономно тумачење ових појмова и правну сигурност странака пред судовима који примењују одредбе Брисел 1 бис регулативе.

## Право Републике Србије *de lege ferenda*

### Нацрт Закона о међународном приватном праву

Након доношења Закона о решавању сукоба закона из 1982. године, који је претрпео само мање измене и допуне којима се не задире у систем међународног приватног права Републике Србије, неколико деценија касније започет је рад на новом закону који би обухватио веће промене у нашем законодавству. Нацрт Закона о међународном приватном праву („Нацрт ЗМПП-а“) је написан, а у тренутку писања овог рада нацрт закона није у даљој процедури. Нацрт ЗМПП-а је резултат рада који има за циљ подробнију измену законодавства у области међународног приватног права, односно међународног грађанског процесног права. Образложење Нацрта ЗМПП-а говори о потреби за изменама Закона који регулише област међународног приватног права, имајући у виду да представља акт

који је остао „иза хода времена“<sup>1007</sup>, да су бројна законодавна решења у њему садржана претрпела озбиљне критике у науци, а нека важна питања међународног приватног права овим законом нису регулисана, односно, постојећи закон није усклађен са савременим упоредноправним решења. Поред тога, циљ радне групе је да осавремењивајући закон усклади његове одредбе са правом Европске уније.<sup>1008</sup>

Нацртом ЗМПП-а<sup>1009</sup> предвиђене су бројне измене правила о проширењу директне међународне надлежности које отварају шири дијапазон норми и услова за проширење директне међународне надлежности у односу на важећи ЗМПП. Овим актом предвиђено је проширење директне међународне надлежности за супарничаре, множину захтева у парничном поступку и противтужбу. Оваквим актом би био промењен целокупан приступ закондовца материји проширења директне међународне надлежности, која се не рефлектује само на проширење директне међународне надлежности на множину субјеката, већ и на објективно повезане захтеве.

Поред тога, изричито је предвиђено да суд о неком питању за које није надлежан може одлучити као о претходном питању. Овим се оставља отвореним питање да примене ове норме на прејудицијелни захтев за утврђење, имајући у виду да ће на тај начин својом диспозитивном радњом предвидети могућност обухватања одлуке о претходном питању материјалним границама правноснажности пресуде. Применом правила о прејудицијелном захтеву за утврђење, саме странке могу, заправо, утицати на то да ли ће конкретна норма бити норма о проширењу директне међународне надлежности или не. Постојањем могућности подношења прејудицијеног захтева за утврђење, законодавац је предвидео да је и одлука о том захтеву обухваћена материјалном правноснажношћу пресуде.

У образложењу нацрта Закона, радна група је навела да су одредбе о директној међународној надлежности, између осталог, писане и са циљем да се усклади

---

<sup>1007</sup> Образложење Нацрта Закона о међународном приватном праву, 4, доступно на <http://www.mpravde.gov.rs/sekcija/53/radne-verzije-propisa.php> (26.4.2016. године), 1.

<sup>1008</sup> Образложење Нацрта Закона о међународном приватном праву, 4, доступно на <http://www.mpravde.gov.rs/sekcija/53/radne-verzije-propisa.php> (7.2.2016. године), 1-2.

<sup>1009</sup> Коначна верзија Нацрта закона о међународном приватном праву доступна на <http://www.mpravde.gov.rs/sekcija/53/radne-verzije-propisa.php> (7.2.2016. године).

законодавство Републике Србије са директивама Европске уније које регулишу директну међународну надлежности. Имајући то у виду, тумачење одредби Нацрта ЗМПП-а може поћи од поређења тих предвиђених измена са одредбама Брисел 1 регулативе, одоносно актима Европске уније. Ова тврдња радне групе је очигледна из одредби о проширењу директне међународне надлежности, које јасно подсећају на одговарајуће одредбе Брисел 1 регулативе.

Чланом 14 Нацрта ЗМПП-а је предвиђено да, ако у парници има више тужених са положајем материјалних супарничара, надлежност суда Републике Србије постоји и када се надлежност може утврдити према једном од њих према критеријумима опште надлежности. Чланом 15 је даље предвиђена надлежност за повезане захтеве. Овај члан предвиђа да, ако је суд Републике Србије надлежан да одлучује о једном од више поднетих захтева, надлежан је да одлучује и о осталим захтевима уколико су они повезани са захтевом за који је надлежан. Захтеви су повезани ако између њих постоје тако блиске везе да је оправдан заједнички поступак и одлука, како би се избегло доношење противуречних одлука у одвојеним поступцима. Члан 16 предвиђа да, ако је суд Републике Србије надлежан за тужбу, надлежан је и за противтужбу, уколико противтужбени захтев проистиче из истог чињеничног и правног основа или од његове основаности у целини или делимично, зависи одлука о тужбеном захтеву.

Проширење директне међународне надлежности за противтужбу излази изван оквира овог рада, а примена одредбе је нужно условљена процесном оквиру који за институт противтужбе пружа ЗПП. Треба напоменути да је проширење директне међународне надлежности за противтужбу предвиђено једино ако је реч о прејудицијелној или конексној противтужби. Овакво решење се поклапа са становиштем теорије да би се проширила надлежност по противтужби, битно је да се она заснива на истом чињеничном и правном основу као и тужба.<sup>1010</sup> Могућност проширења директне међународне надлежности за компензациону или евентуалну противтужбу не би била оправдана циљевима проширења директне међународне надлежности и неретко би довела до узурпације надлежности. Ипак, треба приметити да је и овом одредбом шире прописано проширење директне

---

<sup>1010</sup> А. Јакшић (2008), 156.

међународне надлежности него одредбом члана 6 став 3 Брисел 1 регулативе (члан 8 став 3 Брисел 1 бис регулативе). Поред тога, за разлику од одредбе члана 6, Нацртом ЗМПП-а није предвиђено да ли ће се надлежност проширити само ако је установљена по правилима о општем форуму или и по правилима о посебним форумима.

Овакво решење свакако подржава и тенденцију измена и допуна ЗПП-а, које су у претходном периоду наступиле у Републици Србији и које имају за циљ повећање ефикасности поступка.<sup>1011</sup> Међутим, поставља се питање да ли су предложена решења адекватна, односно, да ли је усклађивање са правом ЕУ у складу са потребама српског правног система и у складу са Фајферовом констатцијом да правила о надлежности не треба да буду просто уклађивање са међународним обавезама, већ да треба да осликавају одређени процесни систем вредности.<sup>1012</sup>

Видели смо да Брисел 1 регулатива предвиђа могућност проширења директне међународне надлежности за множину субјеката под условом да лице на кога се надлежност проширује има домицил у држави чланици. Истина да је пракса дуго лутала у тумачењу ове одредбе, сматрајући да је оправдано у одређеним ситуацијама проширити директну међународну надлежност и на лица домицилирана у трећим државама, сам текст Брисел 1 бис регулативе је потврдио раније решење. Остаје да се види да ли ће пракса следити текст регулативе и ограничити проширење директне међународне надлежности само на лица домицилирана у држави чланици. Разлози за овако решење би се могли наћи и у компетенцијама и циљевима ЕУ, као и односима поверења који треба да постоје међу државама чланицама. Нацрт ЗМПП-а, иако је настао усклађивањем домаћег законодавства са законодавством ЕУ, одступа од овог принципа који не би могао да се примени у Републици Србији док она не постане члан Европске уније.

У теорији се, међутим, поставило питање да ли до примене правила о проширењу може доћи када је надлежност занована на посебном форуму, односно, у односу лица која немају домицил у држави чланици ЕУ.

---

<sup>1011</sup> Више о томе вид. В. Ракић Водинелић, „Закон о парничном поступку Србије 2011“, *Правни записи* 2/2012, 515-567.

<sup>1012</sup> Вид. *supra*.

Дакле, једино одредба члана 14, која регулише проширење директне међународне надлежности за супарничаре, захтева изричито да постоји општи форум како би могло доћи до проширења директне међународне надлежности. У осталим одредбама, предлог закона не садржи одређење да ли је реч о општем или посебним форумима. За разлику од Брисел 1 регулативе у којој су одговарајуће одредбе о надлежности за множину субјеката у парничном поступку и за множину тужбених захтева садржане у одељку о посебној надлежности, наш нацрт ЗМПП-а овим одредбама место налази у делу који садржи општа правила о надлежности.<sup>1013</sup> Сходно томе, системски тумачено проширење односи се на одредбе о општој надлежности.

Ипак, како од свих одредби о проширењу директне међународне надлежности, само члан 14 нацрта садржи изричито одређење о томе да ће до проширења доћи уколико према једном од тужених суд Републике Србије може засновати општи форум. *A contrario*, до проширења директне међународне надлежности не долази уколико у односу на једног од супарничара постоји посебни форум. Могли би се запитати да ли су правила законодавца оваква зато што се критеријуми за заснивање посебних форума разликују од критеријума за заснивање општег форума. Иако су правила о посебним форумима неретко заснована на објективним критеријумима, не може се никако искључити њихово заснивање на субјективном критеријуму.

#### Међузакључак

Правила о проширењу директне међународне надлежности треба да постоје, имајући у виду да су легитимни интереси странака у поступку за концентрацијом поступка оправдани и та правила морају бити јасна, предвидива, не смеју водити узурпацији директне међународне надлежности. У нашем систему парничног процесног права, правила о директној међународној надлежности морају бити изричито предвиђена прецизном законском нормом. Устав, видели смо, може пружити само основне гаранције у парничном поступку, док суд не може на основу Устава у конкретном случају одлучивати да ли је директно међународно надлежан

---

<sup>1013</sup> Образложење Нацрта Закона о међународном приватном праву, 4, доступно на <http://www.mpravde.gov.rs/sekcija/53/radne-verzije-propisa.php> (7.2.2016. године).

или не. С обзиром на то да је улога суда приликом примене правила о директној међународној надлежности је мања него што је то случај са државама чији правни системи примењују доктрину *forum non conveniens* утолико пре критеријуми за проширење директне међународне надлежности треба да буду јасни и недвосмислени. Тиме би се очувао принцип предвидивост правила о надлежности<sup>1014</sup> и правна сигурност. Ипак, проширење директне међународне надлежности за множину субјеката, које је и предмет овог рада, ограничено је правилима о надлежности општег форума и јасним критеријумом материјалног супарничарства.

## Критеријуми за проширење директне међународне надлежности

### Позитивноправно решење

ЗМПП предвиђа да до проширења директне међународне надлежности може доћи уколико је испуњен критеријум пасивног материјалног супарничарства и, ако један од супарничара има пребивалиште или седиште на територији наше државе. Нацртом ЗМПП-а је предвиђено да до проширења директне међународне надлежности за материјалне супарничаре може доћи онда када је надлежност заснована по критеријумима опште надлежности.

Ретки су случајеви примене ове одредбе у судској пракси наших судова. Анализа судске праксе је неопходна како би се утврдила оправданост оваквог решења. Тако је у једном парничном поступку са елементом иностраности примењена одредба чл. 46 ст. 4 ЗМПП-а, иако би се могло аргументовати да је у конкретном случају тужени „одвучен“ од форума који би за њега био надлежан, односно, да је спор природно локализован у БиХ. У тој одлуци Апелациони суд у Београду се ослонио на пријаву пребивалишта као критеријум за постојање пребивалишта, иако је сам упис у књигу пребивалишта деклараторан<sup>1015</sup>. За тиме у наведеном случају, заправо, није било потребе, с обзиром на то да је примењивана одредба члана 46 став 4 ЗМПП-а.<sup>1016</sup> У овом случају суд указује, заправо, на то да критеријум

<sup>1014</sup> Gerhard Kegel/Klaus Schurig, *Internationales Privatrecht*, München 2004, 143.

<sup>1015</sup> А. Јакшић, *Међународно приватно право- општа теорија*, Београд 2017, 325-329.

<sup>1016</sup> Решење Апелационог суда у Београду, Гж. 7857/2012 од 6.2.2014. године.



прописан чланом 46 ст.1 није адекватан, имајући у виду да спор није решаван у оном правном систему у коме је природно локализован. Ова одлука пак, иако је довела до тог резултата, садржи у себи поједностављена и неуобичајена тумачења, па се не може узети као подстрек за измене закона у било ком смислу.

У судској пракси се поставило и питање да ли критеријум за проширење директне међународне надлежности треба да буде поред тога да је супарничарство материјално, још и то да је супарничарство јединствено.<sup>1017</sup> Уколико би се увео критеријум да супарничарство треба да буде и јединствено, упитно је да ли би такав критеријум био подесан за остваривање сврхе проширења директне међународне надлежности. Смисао одредби о проширењу директне међународне надлежности је одлучивање о повезаним захтевима, ефикасност поступања и спречавање доношења противуречних одлука. Сама оваква сврха претпоставља одређени материјалноправни однос, па је и критеријум проширења директне међународне надлежности, који би се везивао за поделу супарничара према учешћу у материјалноправном односу, критеријум који више одговара таквим циљевима.

Дакле, критеријум материјалног супарничарства као критеријум за проширење директне међународне надлежности има предности у односу на друге критеријуме јер је јасно дефинисан, критеријум познат нашим судовима, а, имајући у виду услове за заснивање материјалног супарничарства предвиђене ЗПП-ом, у себи садржи и услов материјалноправне повезаности. Овакав услов је по томе ужи од услова који поставља Брисел 1 регулатива у чл.6 ст.1, али и оставља ужи простор за тумачење у пракси судова, поред тога смањује и ризик од злоупотребе права.

#### Промена критеријума за проширење директне међународне надлежности за множину субјеката

Анализа измене критеријума за проширење директне међународне надлежности се креће у два правца. Најпре, поставља се питање да ли је оправдано шире поставити критеријум за проширење директне међународне надлежности. Затим, анализира се

---

<sup>1017</sup> Решење Привредног апелационог суда, Пж. 5136/2011 од 22.6.2011. године.

да ли је поред објективног потребно увести и субјективни критеријум за проширење директне међународне надлежности.

У упоредном праву се често као критеријум за проширење директне међународне надлежности користи критеријум шири од критеријума материјалног супарничарства- то је критеријум конекситета, односно повезаности захтева на чињеничној или правној вези међу тужбеним захтевима. Овај критеријум је, тако, у Брисел 1 бис регулативи, прописан заједно са критеријумом опасности од доношења противуречних одлука.

Увођење ових критеријума је, додуше, већ предложено и у наше право Нацртом ЗМПП-а. У одредби члана 15 Нацрта ЗМПП-а предвиђена је надлежност за повезане захтеве. Према слову те одредбе, захтеви су повезани ако између њих постоје тако блиске везе да је оправдан заједнички поступак и одлука, како би се избегло доношење противуречних одлука у одвојеним поступцима. Поставља се питање да ли би требало предвидети примену ове одредбе и на проширење надлежности у случају субјективног проширења. Има аутора у упоредном праву који сматрају да надлежност за повезане захтеве треба истовремено да буде и надлежност за супарничаре.<sup>1018</sup> Такав је случај свакако у одредби чл. 8 ст. 1 Брисел 1 бис регулативе, којом је изричито предвиђено да се примењује на множину субјеката. Међутим, одредба чл. 15 не говори о множини субјеката, па се самим тим не може применити на истовремено субјективно преиначење или проширење тужбе, али треба размотрити евентуалну потребу за изменом или прецизирањем некаквим субјективним критеријумом. Дакле, у овом делу радна група није ни на који начин прецизирала ни да ли сви захтеви морају бити поднети против једног истог туженог.<sup>1019</sup> Ипак, према парничним процесном праву наше земље потребно је да се стекну услови и за објективно и за субјективно преиначење тужбе, да би таква промена захтева уз додавање туженог била дозвољена, па морамо узети да се ова норма односи само на објективну кумулацију и да додатно прецизирање није неопходно. Додатно, норма не предвиђа ни да ли је реч о заснивању надлежности по правилима о општем или по правилима о посебним форумима.

---

<sup>1018</sup>U. Vanizza von Bazan, 46.

<sup>1019</sup>Како је то био случај у нацрту допуне немачког Закона о парничном поступку из 1977. године где је било наглашено да ће до проширења надлежности доћи уколико су захтеви према једном истом туженом повезани. Више о томе вид. U. Vanizza von Bazan, 47.

Наведена одредба је писана у циљу усклађивања права Србије са правом ЕУ. Међутим, критеријуми који се у ЕУ користе за проширење директне међународне надлежности за множину субјеката се у нацрту ЗМПП-а користе као критеријуми за проширење директне међународне надлежности за множину захтева. С друге стране, Брисел 1 бис регулатива предвиђа проширење директне међународне надлежности у члану 8 ст. 4, предвиђајући да се може проширити надлежност по тужби која је поднета уз тужбу која се тиче стварних права на непокретностима, тако да ће суд који је надлежан за стварноправни захтев на непокретности, бити надлежан и за одлуку по тужбеном захтеву који је комбинован са њим.<sup>1020</sup> Дакле, радна група је предложила уже могућности за проширење директне међународне надлежности за множину субјеката, али шире могућности за проширење директне међународне надлежности за множину захтева. У оба случаја није садржан критеријум субјективног конекситета, односно повезаности лица на које би се надлежност проширила са државом форума. Унутар ЕУ, имајући у виду све њене специфичности, изричито је прописано да до проширења директне међународне надлежности, и када је реч о множини захтева и када је реч о множини субјеката, долази само онда када се надлежност проширује на лица која су домицилирана у ЕУ. Уколико то није случај, свака држава чланица примењује своја правила о проширењу директне међународне надлежности уколико их има. Дакле, резултат правнополитичког консензуса на нивоу ЕУ условљава и субјективни критеријум.

## Оцена

Увођењем наведеног критеријума за проширење директне међународне надлежности за множину субјеката би било омогућено проширење случајева атракције директне међународне надлежности за супарничаре. Међутим, поставља се питање да ли би то било у складу са интересима странака у парници. Ово питање ће бити анализирано у наставку.

Формулација каква је предложена у члану 15 Нацрта ЗМПП-а је шира од формулације члана 197 ст. 1 ЗПП-а, по којој се за могућност кумулације тужбених захтева тражи да захтеви буду повезани истим чињеничним и правним основом.

---

<sup>1020</sup> Н. Schack (2014), 152-153.

Овакве разлике између закона који регулише парнични поступак и закона који регулише поступак са елементом иностраности у погледу кумулације тужбених захтева могу бити оправдане различитим *ratio* ових одредаба, а могу довести и до нарушавања правне сигурности. Иако се на питање да ли постоји исти чињенични и правни основ, односно, да ли постоји правна заједница међу кумулираним тужбеним захтевима, примењује *lex causae*<sup>1021</sup>, на тај материјалноправни однос се примењују процесни институти *lex fori*.

Критеријум конекситета се у упоредном праву, првенствено у примени Брисел 1 регулативе примењује заједно са критеријумом опасности од доношења противуречних одлука. Реч је о критеријумима који дају суду шире могућности тумачења у конкретном случају. Проблеми у тумачењу су се и у упоредном праву јавили већ код претходног испитивања тужбе, поднете уз позивање на члан 6 став 1 Брисел 1 регулативе. Исто као и код члана 6 став 1 Брисел 1 регулативе, да би суд засновао надлежност по члану 15 Нацрта ЗМПП-а, критеријум опасности од доношења противуречних одлука зависи од тога да ли су тужбе допуштене. На примену члана 15 Нацрта ЗМПП-а би се могле применити аргументација дата у тумачењу члана 6 ст. 1 Брисел 1 регулативе по којој, уколико једна од поднетих тужби није допуштена, неће постојати опасност од доношења противуречних одлука, пошто о тој тужби неће бити одлучено у меритуму, већ ће бити одбачена.<sup>1022</sup> Међутим, ово није јединствено мишљење у науци. Док је, с једне стране, заступано мишење да не постоји опасност од доношења противуречних одлука онда када је тужба према једном од тужених одбачена, овакво рестриктивно тумачење није подржано од стране ЕСП-а.<sup>1023</sup> ЕСП је заузео и потврдио став да је за заснивање надлежности без значаја, ако је тужба против туженог на основу чијег пребивалишта или боравишта долази до заснивања надлежности допуштена или недопуштена.<sup>1024</sup> Могли би заузети став да суд испитује процесне претпоставке по унапред наведеном редоследу и да, уколико није одбацио због неких процесних

---

<sup>1021</sup> А. Јакшић (2008), 156; М. Дика, М. Кнежевић, С. Стојановић, *Коментар закона о међународном приватном и процесном праву*, Београд 1991, 170.

<sup>1022</sup> D. Coester-Waltjen, 2008, 747.

<sup>1023</sup> R. Geimer (2008), 785.

<sup>1024</sup> H. Roth, „Das Konnexit tserfordernis im Mehrparteiengerichtsstand des Art.6 Nr.1 EuGVO“, *Die richtige Ordnung-Festschrift für Jan Kropholler zum 70. Geburtstag* (eds. D. Baetage, J. von Hein, M. von Hiden), Tübingen 2008, 889.

сметњи које се јављају пре испитивања надлежности, онда ће приликом испитивања надлежности се огласити надлежним за поступање. Уколико би пак тужба била недопуштена услед неких процесних сметњи које се испитују након испитивања директне међународне надлежности, онда би тужбу требало одбацити. Међутим, иако нема јасних показатеља, чини се да је редослед испитивања процесних претпоставки усвојен у нашој судској пракси, могуће је да приликом претходног испитивања тужбе суд погрешно донесе одлуку о недопуштености тужбе и да у поступку по жалби, жалилац успе. Дакле, питање редоследа испитивања процесних претпоставки не треба да буде критеријум за одлучивање о томе да ли ће опасност од доношења противуречних одлука постојати уколико је једна од тужби недопуштена. Међутим, из аргументације о редоследу, по коме се процесне претпоставке испитују, треба усвојити да је реч о проблему временског редоследа, а да питање опасности од доношења противуречних одлука и даље може постојати, имајући у виду да није искључено да је тужба поднета у више од једне државе.

Критеријум постојања опасности од доношења противуречних одлука је критеријум који је присутан у праву ЕУ, али не и у праву држава чланица. Како ће се тумачити овај критеријум, да ли по *lex fori* или по *lex causae*, и разлике у системима признања страних судских одлука обесмишљавају овакав критеријум уколико се примењује у држави која није чланица ЕУ. Критеријум конекситета примењен без критеријума опасности од доношења противуречних одлука није критеријум који оставља шире могућности решавања целокупног спорног односа пред српским судом, него када је реч о критеријуму материјалног супарничарства, али поред питања да ли је то оправдано, поставља се питање да ли правила о надлежности националног законодавца формулисана тако да остављају шири простор судској пракси.

#### *Субјективни критеријум за проширење директне међународне надлежности*

Сви горе наведени критеријуми за проширење директне међународне надлежности су објективни. Међутим, поставља се питање да ли је потребно увођење и субјективног критеријума како би се обезбедило постојање минималног контакта туженог за државом форума. На тај начин би се спречило одвлачење туженог од

државе форума и обезбедило остваривање права на правично суђење туженог у односу на кога је дошло до проширења директне међународне надлежности.

У упоредном праву, чак и оним правним системима чије одредбе о атракцији надлежности за супарничаре се сматрају широко форумисаним, као што је француско или белгијско право<sup>1025</sup>, прописано је да до атракције надлежности долази уколико тужени има домицил на подручју суда. У овим правним системима, било као захтев судске праксе, било као законски захтев, поставља се захтев конекситета између тужбених захтева. Дакле, субјективна повезаност је и овде постављена као услов за проширење надлежности.

Чак и приликом тумачења чл. 6 ст. 1 Брисел 1 регулативе који се примењивао на лица са пребивалиштем у једној од држава чланица ЕУ, у немачкој науци се јавило питање да ли је потребно увести додатни субјективни критеријум у виду захтева за постојањем одређене везе између тужених, како би они могли бити тужени пред истим форумом, односно, да би могло да дође до проширења директне међународне надлежности само у односу на оног туженог који има одређену везу са државом форума.<sup>1026</sup> Лунд, у том смислу, предлаже увођење захтева субјективног, а не само објективног конекситета који је, по његовом тумачењу, већ садржан у одредби чл.6 ст.1. Дакле, онда када је критеријум за проширење директне међународне надлежности, према овом аутору, он мора да буде не само субјективан, него и објективан. Лунд ову идеју, исправо, темељи на постојању минималног контакта са местом суда – правног и чињеничног. Као и саме *minimum contacts* доктрине, тако и имплементација субјективног елемента конекситета треба да омогући да одређивање надлежности не повреди традиционалне појмове фер плеја и правде, а да тај принцип није повређен уколико тужени има систематски и континуирани

---

<sup>1025</sup>Frank Brandes, *Der gemeinsame Gerichtsstand*, Frankfurt am Main 1998, 72-73.

<sup>1026</sup> N. Lund, 75.

контакт са земљом форума.<sup>1027</sup> Суд правде ЕУ није испољио јасан став по питању постојања субјективног елемента конекситета.<sup>1028</sup>

#### Корективи проширењу директне међународне надлежности

Наизглед, сваки недостатак критеријума у проширењу директне међународне надлежности би се могао превазићи кроз питање увођења одговарајућег коректива критеријумима за проширење директне међународне надлежности. Међутим, такви корективи нису својствени нашем праву. Такав је случај са корективом сличном примени доктрине *forum non conveniense* англосаксонског права. У примени Брисел 1 регулативе, ЕСП је заузео став да на нивоу ЕУ нема места увођењу доктрине *forum non conveniense*. Првенствено интерес правне сигурности се противи примени овакве доктрине<sup>1029</sup>, а ова доктрина ни у САД није дала задовољавајуће резултате у погледу унапређења правне сигурности.<sup>1030</sup> Европски суд правде је искључио примену ове доктрине наводећи да (i) примена доктрине *forum non conveniense* угрожава принцип предвидивости надлежности и тиме принцип правне сигурности, (ii) заштита лица која имају пребивалиште у земљама ЕУ би била сужена зато што тужени не би могао предвидети пред којим судом, осим места свог пребивалишта, би морао да се брани, а тужилац би морао да доказује да пред иностраним судом не би могао да оствари своја права, (iii) допуштеност приговора *forum non conveniense* би угрозила хармонизацију правила о надлежности на нивоу Европске уније, када би био допуштен у неким земљама.<sup>1031</sup> Ипак, чланом 15 Регулative бр. 2201/2003 о надлежности и признању и извршењу одлука у брачним стварима (Брисел Па регулатива)<sup>1032</sup> предвиђена је директна међународна

---

<sup>1027</sup> *International Shoe Co. v Washington*, 326 U.S. 310 (1945). Ова одлука се сматра прекретницом у америчком праву после које је теорија моћи која заснивање директне међународне надлежности базира на идеји власти над туженим замењена теоријом правичности у успостављању надлежности. Више о томе в. А. Т. von Mehren (2007), 161-162. Прва правила о надлежности вуку корене из међународног јавног права и принципа да држава може да врши судску власт само на својој територији и у односу на своје грађане, вид. Matin H. Redisch, „Due process, federalism and personal jurisdiction: a theoretical evaluation“, *Jurisdiction and Private International Law, Volume I* (ed. Patrik J. Borchers), Cheltenham 2014, 1113.

<sup>1028</sup> N. Lund, 78-79.

<sup>1029</sup> J. Kropholler, *Internationales Privatrecht*, Tübingen 2006, 639.

<sup>1030</sup> М. Станивуковић (1994), 58.

<sup>1031</sup> J. Kropholler (2006), 639.

<sup>1032</sup> Council Regulation (EC) 2201/2003 of 27 November 2003 concerning jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in matrimonial matters and the matters of parental responsibility, *Official Journal of the European Union* L 338/1.

надлежност у месту пребивалишта или уобичајеног боравишта детета, али да је у поступку о родитељској одговорности могуће истаћи приговор сличан примени доктрине *forum non conveniens* и тражити да поступа суд неке друге државе чланице пред којим дете има бољу повезаност.<sup>1033</sup> Међутим, разлика у односу на примену доктрине *forum non conveniens* постоји, како у поступку тако и у томе што суд има јасне критеријуме наведне у члану 15, на основу којих ће утврдити да ли постоји посебна повезаност детета са земљом суда.<sup>1034</sup>

Ипак, овај изузетак је руковођен другачијим принципима него што би то било, нпр., код примене Брисел 1 регулативе<sup>1035</sup> и могло би се закључити да се концепцијски уклапа у систем европског континенталног права.

Разлози који су наведени су већим делом специфични за правно подручје Европске уније, као што је отежавање хармонизације међу земљама чланицама као и угрожавање принципа заштите лица која имају пребивалиште у ЕУ, као принципа Брисел 1 регулативе, као и принципа предвидивости правила о директној међународној надлежности, имајући у виду да не би могла предвидети где осим у форуму свог домицила би била тужена. Друга страна овог принципа би било развијање проблема неуједначене судске праксе, што је један од проблема српског правосуђа. Поред тога, реч је о доктрини која није својствена нашем правном систему и не уклапа се у остале процесне институте нашег парничног процесног права. Иако, наизглед, решава проблеме корекцијом законског решења, онда када је то потребно, примена доктрине *forum non conveniens* у нашем правном систему би заправо нарушавала принцип правне сигурности као основни који треба да се штити сваким законским решењем.

Друга могућа модификација критеријума за проширење директне међународне надлежности у погледу тога да се критеријуми за заснивање надлежности не базирају само на објективној, већ и на субјективној вези, могли би наћи узор у швајцарском праву. Наиме, швајцарско право основ за проширење директне међународне надлежности налази у одредбама унутрашњег права. Наиме, до проширења директне међународне надлежности може доћи само у односу на она

---

<sup>1033</sup> J. Kropholler, (2006), 639.

<sup>1034</sup> Johannes Schmidt, *Rechtssicherheit im europäischen Zivilverfahrensrecht*, Tübingen 2015, 229.

<sup>1035</sup> J. Kropholler (2006), 639.



лица у односу на која би швајцарски суд био надлежан да поступа.<sup>1036</sup> Оваква корекција, међутим, почива на државном уређењу Швајцарске и не може се применити на Србију.

Специфично решење, видели смо, садржи и немачко право. Немачким Законом о парничном поступку је, видели смо<sup>1037</sup>, предвиђена могућност посебног поступка за одређење надлежности суда (*Bestimmungsverfahren*), према параграфу 36 став 1 предвиђа могућност одређења надлежности од стране непосредно вишег суда у случају пасивног супарничарства, како простог, тако и јединственог, уколико су тужени пред неким од судова опште надлежности, а не постоји посебан заједнички форум у конкретном случају. Ово није могуће уколико је тужилац већ тужио сваког од тужених пред судом који је за тог туженог, већ само уколико претходно поднесе посебан захтев. Не може доћи ни до спајања поступака уколико већ теку парнице пред различитим судовима.<sup>1038</sup> С друге стране, уколико тужба буде повучена према супарничару у чијем форуму је одређена надлежност за решење спора, то неће утицати на једном установљену надлежност.<sup>1039</sup>

Нашим ЗПП-ом је предвиђен поступак ординације надлежности у случају када је наш суд директно међународно надлежан, а не може се одредити који суд је месно надлежан у конкретном случају.<sup>1040</sup>

Паралела са оваквим поступцима би била излишна приликом проширења директне међународне надлежности. У атмосфери у којој је један од основних праваца реформе парничног процесног права убрзање поступка предвиђање оваквог једног механизма, који би временски био захтеван, било би излишно.

Занимљив корективни критеријум је развијен у енглеској судској праки. Енглески судови су, тако, развили додатне критеријуме за установљавање надлежности применом члана 6 став 1 тада важеће Бриселске конвенције. Најпре, услов који је примењиван је био да тужба према првотуженом који је домицилиран у Енглеској није очигледно неоснована. Уколико из тужбе произлази да према првотуженом не

---

<sup>1036</sup> В.горе: упоредно право.

<sup>1037</sup> В.горе: упоредно право.

<sup>1038</sup> J. Adolphsen, (2014), 82

<sup>1039</sup> M. Vollkommer, R. Zöller, 198.

<sup>1040</sup> Члан 64 ЗМПП-а.

постоји спор, већ да је обухваћен тужбом само да би се установила надлежност према друготуженом и трећетуженом, онда члан 6 став 1 неће бити примењен.<sup>1041</sup>

Дакле, чини се да сви ови критеријуми имају за циљ да заштите туженог од одвлачења од његовог форума, односно од спречавања злоупотреба.

Закључак који из досадашњег излагања произлази је да наш законодавац треба у одређивању критеријума за проширење директне међународне надлежности да да предност појмовима који су блиски нашој првој традицији, како би судови могли правилно да их примењују и како не би дошло до проблема неуједначене судске праксе, који је хронично присутан у нашем правном систему. Проширењем директне међународне надлежности се штити право странака да своја права остваре у једном поступку у коме би било одлучено о њиховом спорном односу у целини.

---

<sup>1041</sup> J. J. Fawcett (1995), 752-753.

## Уместо закључка: Право на правично суђење и проширење директне међународне надлежности

Како би дали коначан суд о томе када је проширење директне међународне надлежности оправдано, потребно је (да) утврдити да ли би проширење директне међународне надлежности било у складу са правом на правично суђење странака.

Поред елемената права на правично суђење који су анализирани у ранијим деловима, значајно је и право на на закону устновљен суд.

### Право на на закону установљен суд

Један од елемената права на правично суђење је да суди на закону установљен суд, односно, онај који за то има законско овлашћење.<sup>1042</sup> Гаранција чл. 6 ст. 1 обухвата и право на на закону установљен суд. Овим појмом су обухваћена како правила о уређењу судова, саставу суда<sup>1043</sup>, организацији, тако и о надлежности судова.<sup>1044</sup> У вези са тим, важно је обезбедити правну сигурност, с обзиром на то да овај захтев произлази из начела владавине права, па суд не сме арбитрарно да мења или заснива своју надлежност.<sup>1045</sup> Дакле, гаранције права на правично суђење морају бити посматране, како анализом елемената тог права, тако и кроз призму гаранције владавине права и правне сигурности.

„На закону установљен суд“ је и у пракси ЕСЉП-а дефинисан као појам који означава да организација судова у демократском друштву не треба да зависи од дискреционе оцене извршне власти, него мора бити регулисана законом који је усвојен у парламенту.<sup>1046</sup> С обзиром на поделу власти у демократском друштву, процесна правила не може стварати суд, већ их може само тумачити, а она морају бити предвидива и јасна.<sup>1047</sup> Поред тога, уколико поступа суд који није надлежан,

---

<sup>1042</sup> W. Peukert (1996), 249. са даљим наводима судске праксе.

<sup>1043</sup> Тако *ECHR The case of Posokhov v. Russia*, Пресуда од 4.3.2003, § 39.

<sup>1044</sup> Jens Meyer-Ladewig, Stefan Harrendorf, Stefan König, у Jens Meyer-Ladewig, Martin Nettesheim, Stefan von Raumer, *Europäische Menschenrechtskonvention*, Baden Baden 2017, Rn. 71 (нумерација према електронској верзији садржаној у бази Beck Online- приступљено 1.2.2018.).

<sup>1045</sup> C. Grabenwerter, *European Convention on Human Rights, Commentary*, München 2014, 139.

<sup>1046</sup> *ECHR The case of Zand v. Austria*, Пресуда од 12.10.1978, § 70. у конкретном случају је било речи о ограничењу те дискреционе оцене.

<sup>1047</sup> *ECHR The case of Coëme and others v. Belgium*, Пресуда од 22.6.2000, § 98.

онда то није „на закону установљен суд“, имајући у виду да његова надлежност није базирана на закону.<sup>1048</sup> Даље, правила о надлежности морају бити установљена процесним законом, није довољна општа уставна гаранција, већ она мора бити конкретизована у процесном закону на основу кога се, једино, суд може огласити надлежним.<sup>1049</sup>

Према овој пракси ЕСЉП-а, правила о проширењу директне међународне надлежности морају бити предвиђена законом. Међутим, суд се није изјаснио о томе колико прецизни критеријуми за проширење директне међународне надлежности морају бити. Ипак, с обзиром на то да правила о надлежности ствара законодавац, а не судови, закључак је да критеријуми за проширење директне међународне надлежности треба да буду што прецизнији и да остављају мањи простор за тумачење. Тиме треба да се руководи и наш законодавац.

#### Право на приступ суду

Захтев за прецизношћу правила о надлежности произлази и из права на приступ суду. Из принципа правне државе и правне сигурности следи право на јасноћу у приступу суду<sup>1050</sup>, с тим у вези, правила о надлежности морају бити предвидива. Као базични критеријум таквих правила о надлежности у теорији је анализиран, додуше, као споран критеријум минималног контакта са државом форума.<sup>1051</sup> С тим у вези и *forum connexitatis*, односно проширење директне међународне надлежности, треба да постоји код оног суда коме спор највише припада.<sup>1052</sup> Да ли решавање спорног односа припада једном или другом форуму зависи и од тога који интереси преовладавају приликом креирања конкретног правила о директној

---

<sup>1048</sup> ECHR The case of Coëme and others v. Belgium, Пресуда од 22.6.2000, §§ 107-109.

<sup>1049</sup> ECHR The case of Sokurenko and Strygun v. Ukraine, Пресуда од 20.7.2006, §§ 26-29.

<sup>1050</sup> За немачко право са упућивањима на прихваћеност истог принципа и у упоредном праву вид. Т. Maunz, G. Dürig, *Grundgesetz Kommentar*, München 2017, Rn. 230-231 (нумерација према електронској верзији садржаној у бази Beck Online- приступљено 2.2.2018.).

<sup>1051</sup> А. Јакшић, *Међународно грађанско процесно право*, Београд 2015, 153. са даљим наводима.

<sup>1052</sup> За немачко право са упућивањима на прихваћеност истог принципа и у упоредном праву вид. Т. Maunz, G. Dürig, (2017), Rn. 231 (нумерација према електронској верзији садржаној у бази Beck Online- приступљено 22.1.2018.).

међународној надлежности. Видели смо да код проширења директне међународне надлежности треба да преовлађују интереси странака, а не интереси државе.

У сваком случају, правила о надлежности морају бити јасна и успостављање надлежности мора бити предвидиво. С обзиром на то да је тужилац тај који покреће парнични поступак, правила о проширењу директне међународне надлежности треба да буду предвидива првенствено туженом, односно лицу у односу на кога се надлежност проширује.<sup>1053</sup> Предвидивост правила о директној међународној надлежности је критеријум који је успостављен у теорији права САД<sup>1054</sup>, а прихваћен и у теорији права ЕУ, првенствено у примени регулатива које регулишу ову област, али је свакако примењив и на друге правне поретке који нису на тако специфичан начин устројени као они у државама чланицама ЕУ.

#### Независност судства

Поред гаранција које се директно тичу утврђивања директне међународне надлежности, увек је потребно да о њима одлучује судство које мора бити независно, судити на основу закона у коме свако има право на природног судију.<sup>1055</sup> Међутим, ове гаранције, иако важне, само имплицитно утичу на примену правила о директној међународној надлежности, с обзиром на то да у Међународном грађанском процесном праву полазимо од тога да су правни системи међусобно замењиви.

Како би норма о проширењу директне међународне надлежности била предвидива, потребно је да је спор природно локализован у форуму. Међутим, овај принцип би требало да је већ садржан у критеријумима за успостављање директне међународне

---

<sup>1053</sup> О предвидивости правила о надлежности посебно правила о проширењу директне међународне надлежности се упоредно-правна пракса изјаснила у примени тадашњег члана 6. став 1 Брисел 1 регулативе постављајући као један од услова да је успостављање надлежности туженом у великој мери предвидиво, вид. Rüdiger Harms, „Der Gerichtsstand des Sachzusammenhangs (Art. 6 Nr. 1 EuGVVO) bei kartellrechtlichen Schadensersatzklagen“, *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (EuzW)*, 2014, 129-130.

<sup>1054</sup> М. Станивуковић (1994), 48-58.

<sup>1055</sup> Право на случајно изабраног појединог судију односно судско веће које ће поступати у конкретном случају. Више о томе в. Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, (2015), 72. која истиче да ово право није експлицитно предвиђено нашим Уставом. Више о право на природног судију вид. Christoph A. Kern, „Der gesetzliche Richter – Verfassungsprinzip oder Ermessensfrage?– Teil I“, *ZZP* 1/2017, 91-120; С. А. Kern, „Der gesetzliche Richter – Verfassungsprinzip oder Ermessensfrage?– Teil II“, *ZZP* 2/2017, 137-179.

надлежности. Правила о проширењу директне међународне надлежности пак морају бити таква да не нарушавају овакву повезаност са државом форума. Ово важи утолико пре што не треба давати предност праводуђу једне земље у односу на остале, управо због начелне заменљивости и равноправности правних система.

#### Право на суђење у разумном року

Има становишта у теорији да евентуално проширење надлежности мора бити довољно свеобухватно да обухвати све случајеве у којима би постојали повезани захтеви, и како би целокупан спорни однос могао да буде исцрпљен.<sup>1056</sup> На овај начин би се тужиоцу омогућило да реши целокупан спорни однос у једном поступку, и тиме би остварио своје право на ефикасно решавање спорног односа. Међутим, сам појам права на суђење у разумном року не обухвата право на решавање целокупног спорног односа, већ право на ефикасно решавање предмета спора. Та ефикасност подразумева и право туженог на ефикасан поступак, па правила о проширењу директне међународне надлежности не треба да буду таква да одвлаче туженог од суда пред којим је спор природно локализован.

#### Право на контрадикторан поступак и равноправност странака

Како би странке биле равноправне у поступку пред судом, спорни однос који се решава мора бити природно локализован у држави форума. Проширење директне међународне надлежности не сме нарушити већ постигнут баланс интереса, који је настао приликом прописивања правила о директној међунаордној надлежности. Самим тим, правила о проширењу директне међународне надлежности не треба да буду преширока, већ да пружају коректив постојећем критеријуму. Такав је случај са проширењем надлежности општег форума онда када постоји материјално супарничарство. Сам материјалноправни однос, о коме се расправља, захтева учешће више лица на страни туженог и, самим тим, посебно у случају када је материјално супарничарство и нужно, уколико не би било могуће проширење директне међународне надлежности, сам основни критеријум би био обесмишљен,

---

<sup>1056</sup> U. Vanizza von Bazan, 52.

јер тужилац на основу њега не би могао да води поступак пред судом у Србији против множине субјеката који су нужни супарничари. Свако даље проширење директне међународне надлежности за супарничаре би могло довести у питање равноправност странака и остваривање начела контрадикторности.

## Оцена

Проширење директне међународне надлежности је оправдано онда када је то потребно ради очувања правичности, права на приступ суду, али када не угрожава постојање минималног контакта са државом форума, равноправност странака у поступку. С обзиром на то да је примена неких коректива успостављању директне међународне надлежности страна нашем правном систему, норма о проширењу директне међународне надлежности мора бити јасна и предвидива, а критеријум за проширење такав да његова примена неће довести до опасности неуједначене судске праксе. Постојећи критеријум проширења надлежности општег форума за материјалне пасивне супарничаре је добро решење.

## Глава IV

### Учешће трећег лица у парничном поступку са елементом иностраности- додатне дилеме

У поступку пред судом Републике Србије се примењују искључиво институти учешћа трећих лица српског парничног процесног права. Они се могу поделити у две групе: институти учешћа трећих лица која стичу својство странке у парници и институти учешћа трећих лица који стичу својство умешача. У нашем праву се у пракси ретко примењује институт именованог претходника који стиче својство странке у парници, док су у пракси свакако значајнији институти умешача и обавештења о парници. Обичан умешач у нашем поступку није странка. Поред њега умешач може бити и са положајем јединственог супарничара.

С обзиром на то да умешач не стиче својство странке и да његовим ступањем у парницу не долази до промене идентитета предмета спора, посебна правила о надлежности за умешача нису потребна. Ипак, поставља се питање да ли је то случај и када је реч о обавештењу о парници иако према правилима нашег процесног права нема места посебним правилима о надлежности. Ипак, с обзиром на то да у том случају до мешања долази на иницијативу једне од странака поставља се питање да ли ове услове треба посебно регулисати онда када се води поступак са елементом иностраности. Додатно, уколико се треће лице не умеша у парницу, пресуда ће према њему деловати интервенцијски и за разлику од института умешача, дејства у односу на треће лице настају и мимо његове воље.

#### Право ЕУ

Видели смо да у немачком и аустријском праву институти учешћа трећих лица у парничном поступку одговарају нашој концепцији, док је у романским правним системима другачије.<sup>1057</sup>

Начелно, посебна правила о надлежности постоје онда када треће лице стиче својство странке у парници. Правни системи земаља чланица ЕУ у којима се примењује члан 6 став 2 Брисел 1 регулативе (члан 8 став 2 Брисел 1 бис регулативе) омогућавају укључивање трећег лица у поступак и противно његовој

---

<sup>1057</sup> Б. Бабовић, „О интервенцијској тужби“, *Правни живот* бр.12/2018, 35-47.



вољи, онда када је против њега поднета интервенцијска тужба. Међутим, сам институт интервенцијске тужбе, иако институт учешћа трећег лица, по својој је правној природи другачији него институт умешача нашег процесног права и то, како по процесној улози коју треће лице у том поступку има, тако и по начину на који оно ступа у поступак. Наиме, треће лице у поступку постаје странка, и то постаје тужбом. Интервенцијска тужба је институт присутан у већем броју држава ЕУ, углавном романских правних система.<sup>1058</sup> Текстом регулативе је изричито предвиђено да у Немачкој, која не познаје институт интервенцијске тужбе, трећа лица могу да буду позвана да учествују у поступку применом института обавештења о парници. Поред тога, дејство које обавештење о парници производи у Немачкој биће признато и у другим државама чланицама.<sup>1059</sup> Тиме је постигнут консензус међусобног признавања дејстава које пресуда у праву једне државе чланице производи и у другим државама чланицама.<sup>1060</sup>

#### *Потреба за провером надлежности у односу на умешача*

Умешач ступа у парницу својом вољом самим поднеском или усмено на рочишту о чему суд доноси решење. Институт умешача у том смислу служи интересима самог трећег лица, али и странке на чијој страни се мешао.

Као што у нашем праву суд не испитује надлежност у односу на умешача, тако ни у европском праву, за разлику од обавештења о парници, не постоје посебна правила за мешање у парницу. Чини се да је шире прихваћено да мешање какво постоји у нашем и нашем праву сродним германским правним системима, не подлеже никаквим посебним правилима у поступцима са елементом иностраности. Међутим, странке и умешач у поступку са елементом иностраности не треба да буду у неравноправној позицији у односу на странке и умешача у парничном поступку који се у Републици Србији, иначе, води по правилима ЗПП-а.

Дакле, евентуални додатни услови који би постојали за допуштеност мешања се на правила о надлежности, већ само на примену других института у парничном поступку.

---

<sup>1058</sup> За листу држава које познају овај институт у оквиру ЕУ вид. Jenard Report on the Convention on jurisdiction and the enforcement of judgments in civil and commercial matters, *European Civil Practice*<sup>2</sup> (eds. Alexander Layton, Hugh Mercer), London 2004, 730-731.

<sup>1059</sup> Члан 65 Брисел 1 бис регулативе.

<sup>1060</sup> Н. Nagel, Р. Gottwald (2007), 289-290, Ј. Adolphsen, (2014), 312.

Дакле, у погледу умешача додатних дилема нема у односу на оне које су наведене у анализи допуштености мешања<sup>1061</sup>.

#### *Потреба за провером надлежности у односу на обавештеног о парници*

Суд у парничном поступку српског права, као што смо видели<sup>1062</sup> не испитује да ли је обавештење о парници основано. Овакво решење је и логично, с обзиром на то да је обавештење о парници и не производи дејства у случају када није. Међутим, онда када обавештење о парници производи дејства у потоњем поступку, неопходно је обезбедити поштовање свих процесних права обавештеног о парници. Суд проверава да ли је обавештење о парници допуштено у складу са чланом 221 ЗПП-а. Законом је предвиђено шта мора да садржи обавештење о парници, међутим, посебних правила за спорове са елементом иностраности нема.

У теорији међународног грађанског процесног права пак јављају се схватања да увлачење трећег лица у парницу коришћењем института обавештења о парници има смисла једино ако би суд Републике Србији био надлежан да поступа у потоњој регресној парници између странке и обавештеног о парници.<sup>1063</sup> Одговор на ово питање зависи и од тога какво би дејство у односу на умешача пресуда имала.

#### *Интервенцијско дејство пресуде*

У науци немачког права, које такође познаје институт обавештења о парници, ово питање је разматрано подробније. Наиме, немачка теорија полази од одредби Брисел 1 бис регулативе, имајући у виду да је тим актом изричито регулисано питање интервенцијског дејства пресуде, па је предвиђено да се ово дејство признаје и у свим другим државама чланицама ЕУ, па није важно да ли би немачки суд био надлежан и за регресну парницу.<sup>1064</sup>

Ипак, не примењује се европско право на признање свих судских одлука у СР Немачкој, у неким случајевима примењује се и аутономно немачко право. Тако се поставило питање да ли је потребно додатно заштити обавештеног о парници онда када признање одлуке не подлеже европском праву, односно, када је неизвесно да

---

<sup>1061</sup> Вид. горе Глава 2.

<sup>1062</sup> Вид. горе: Део 1.

<sup>1063</sup> В. горе Глава 4.

<sup>1064</sup> Н. Schack (2014), 164.

ли ће у страниој држави бити признато интервенцијско дејство пресуде. Један део теорије сматра да пресуда може да производи интервенцијско дејство само у односу на оног обавештеног о парници, у односу на кога би суд био директно међународно надлежан<sup>1065</sup>. Другачије, већинско мишљење се базира на становишту да се код обавештења о парници не мења идентитет предмета спора и да, сходно томе, нема места захтеву за надлежношћу суда ни у споровима са елементом иностраности.<sup>1066</sup> Како би разрешили ову дилему, у српском праву морамо поћи од подробније анализе позиције трећег обавештеног парници.

Поставља се питање која права обавештеног о парници треба штитити, односно, у ком опсегу је право на правично суђење гарантовано трећем лицу, посебно пре него што се одазове обавештењу о парници. Према ставу Ликеа, дејство пресуде на права трећег лица мора бити такво да сужава његову правну позицију<sup>1067</sup> да би то треће лице уживало право на правично суђење. Међутим, унапред се не може поуздано знати да ли ће пресуда производити интервенцијско дејство у земљи или у иностранству, и то да ли, евентуално, у иностранству у коме пресуда не би производила интервенцијско дејство.

Поставља се питање да ли регулисање позиције обавештеног о парници треба да буде другачије у поступцима са елементом иностраности, односно, да ли чињеница да се треће лице налази у иностранству мења његову позицију. С обзиром на то да до обавештења о парници долази на иницијативу једне од странака, поставља се питање да ли има места испитивању надлежности приликом примене правила о обавештењу о парници или не.

Уколико би се потоњи поступак између обавештеног о парници, који је ступио у поступак као умешач, водио у Србији, истина да никакви посебни услови за обавештење о парници не би били потребни.

Међутим, поставља се питање да ли би интервенцијско дејство настало у Србији имало дејства у иностранству.

Наиме, онда када се накнадни поступак води у Србији, обавештени о парници има на располагању приговор несавесног вођења спора. Овај институт се може применити једино ако га *lex fori* познаје. Али, уколико би се потоњи поступак водио

---

<sup>1065</sup> R. Geimer (2015), 881-883.

<sup>1066</sup> Schack 367. Linke 173.

<sup>1067</sup> Wolfgang Lüke, *Die Beteiligung Dritter im Zivilprozess*, Tübingen 1993, 157.

у некој страниј земљи чије право не познаје овакву могућност, поставља се питање како би права обавештеног о парници била адекватно заштићена.

Први проблем се јавља, с обзиром на чињеницу да у поступку пред српским судом не постоје посебна правила о достави обавештења о парници, а не испитује се ни надлежност у односу на треће лице. У унутрашњем праву коректив овакве процедуре је приговор несавесног вођења спора, а у иностранству би то могао бити само поступак признања стране судске одлуке. Додатно, знамо да системи признања стране судске одлуке нису исти у свим државама.

Међутим, уколико страна држава, у којој би се доцнији поступак између лица обавештеног о парници и странке која је предложила обавештење о парници водио, не познаје интервенцијско дејство пресуде и прихвата нпр. систем уподобљавања страних судских одлука, то дејство пресуда у страниј држави не би производила. Уколико би био прихваћен систем евентуалног проширивања дејства<sup>1068</sup> у земљи признања стране судске одлуке, онда би интервенцијско дејство пресуде можда и било признато и у иностранству, уколико би се водио поступак између странке и лица које је обавештено о парници.

Тако, у немачкој теорији је прихваћено становиште да је интервенцијско дејство подобно за признање.<sup>1069</sup> Међутим, спорно је који услови за признање стране судске одлуке би се том приликом испитивали.

С обзиром на то, позиција обавештеног о парници јесте другачија у односу на позицију умешача. Међутим, да ли треба поставити додатне услове за обавештење с обзиром да се правила о директној међународној надлежности не примењују на овај институт остаје да закључимо.

#### *Међузакључак*

Обавештење о парници служи и остваривању циљева странке која обавештава о парници.<sup>1070</sup> Уколико пре, права обавештеног о парници би морала бити заштићена додатним механизмима. Општа правила о директној међународној надлежности, која би се евентуално применила на овај институт, не би био сачувала баланс

---

<sup>1068</sup> Више о систему евентуалног проширивања дејства вид. Варади et.al, 541.

<sup>1069</sup> R. Geimer (2015), 881; H. Schack (2014), 880.

<sup>1070</sup> Према неким ауторима и првенствено, вид. Bernd Kraft, *Grenzüberschreitende Streitverkündung und Third Party Notice*, Berlin 1997.

интереса који постоји код обавештења о парници.<sup>1071</sup> Лице обавештено о парници бива заштићено у својим процесним правима, према појединим ставовима у немачкој теорији, тек, ако се неким критеријумом надлежност у односу на њега испитује<sup>1072</sup>, и ако је то правило буде такво да је обавештење о парници, по правилу, допуштено, и то не само онда када би могла постојати директна међународна надлежност за регресни захтев, већ и увек када постоји веза са тим захтевом<sup>1073</sup>. Међутим, поставља се питање да ли би овакво правило било оправдано. Иако се надлежност у односу на лице обавештено о парници не проверава, у немачкој теорији има становишта по којима у споровима са елементом иностраности треба допустити испитивање допуштености обавештења о парници аналогном применом пара. 71 немачког Закона о парничном поступку.<sup>1074</sup> На тај начин би странке имале активнију улогу у допуштању учешћа трећег лица.

Међутим, пођимо од тога да је обавештење о парници институт учешћа трећих лица у парничном поступку и да не би било оправдано да његова примена онда када се примењује у споровима са елементом иностраности буде оптерећена додатним условима. Евентуални додатни услови у погледу надлежности, ако би постојали, требало би да имају за циљ заштиту трећег лица од одвлачења од надлежности правосуђа у коме је спор природно локализован. Дакле, становиште Крафта да, ако би и постојала правила о надлежности, да она морају бити таква да је обавештење о парници, по правилу, допуштено ублажава идеју о увођењу додатних правила о директној међународној надлежности и чини је прихватљивијом.

Другачије је када се треће лице добровољно меша у парницу. Обичан умешач и умешач са положајем јединственог супарничара под истим условима ступају у поступак, али је положај у поступку другачији и дејства пресуде су другачија у односу на једног и на другог. Међутим, у оба случаја треће лице не бива увучено у парницу, већ својом вољом ступа. Ипак, према ЗПП-у<sup>1075</sup>, умешач је овлашћен и да по пристанку странака ступи у парницу и уместо странке на чијој страни се умешао. Дакле, лице које ступа у парницу, по правилима по којима то чини умешач, може бити и лице које стиче својство јединственог супарничара у том поступку.

---

<sup>1071</sup> *Ibid.*, 100.

<sup>1072</sup> *Ibid.*, 102.

<sup>1073</sup> *Ibid.*, 114-115.

<sup>1074</sup> Hartmut Linke, Wolfgang Hau, *Internationales Zivilverfahrensrecht*, Köln 2018, 125.

<sup>1075</sup> Члан 217. став 5 ЗПП-а.

Самим тим, дејство пресуде би било детерминисано процесном улогом коју би лице, које је ступило у парницу као умешач, имало у предметном парничном поступку. Утолико је теже креирати јединствена правила о директној међународној надлежности. Дакле, и правила о директној међународној надлежности би требало да буду условљена дејствима које ће пресуда у односу на треће лице имати, зависно од тога да ли ће постати странка у поступку, јединствени супарничар или само умешач. Ову диференцијацију је тешко унапред направити.

Уколико суд утврди да је реч о умешачу у односу на кога би требало да се односи и дејство пресуде, поставимо питање да ли би суд *de lege ferenda* требало да утврди да ли је директно међународно надлежан у односу на њега. Ако је умешач ступио у парницу самоиницијативно, без претходног обавештења о парници, онда би суд повредио право на правично суђење тог трећег лица, уколико му не би омогућио да учествује у поступку. Међутим, иако закон у члану 217 став 5 претпоставља да је умешач већ ступио у парницу, није искључена могућност да умешач заједно са захтевом за мешање да изјаву да је спреман да ступи на место странке којој се придружује.<sup>1076</sup>

Све специфичности учешћа трећих лица у поступку са елементом иностраности се осликавају не само на ток парничног поступка, већ и на касније услове за признање стране судске одлуке. С тим у вези, није сврхородно прописивати посебна правила за примену института учешћа трећих лица у парничном поступку.

#### *Посебно о тужби главног мешања*

Поред института учешћа трећих лица у парничном поступку којима следи интервенцијско дејство пресуде, постоје и институти множине субјеката у парничном поступку који за последицу имају остала, шира дејства пресуде. Такав је случај код тужбе главног мешања. Како Јакшић истиче, постојање директне међународне надлежности нашег суда не значи да може да се подигне тужба главног мешања, односно, да ће суд бити надлежан.<sup>1077</sup> Имајући у виду специфичности овог правног института сматрамо да нема потребе за прописивањем правила о надлежности за случај множине субјеката у парничном

---

<sup>1076</sup> Б. Познић (2009), 515.

<sup>1077</sup> А. Јакшић (2008), 158.

поступку, већ да на ову тужбу треба применити норме о директној међународној надлежности која се примењују и на друге врсте тужби.

## Глава V

### Пророгациони споразум

#### *Постављање проблема*

Примат над интересима избалансираним у одредбама о директној међународној надлежности имају интереси које су саме странке ставиле у први план, онда када су закључиле пророгациони споразум и саме изабрале суд пред којим ће решавати спорни однос. Избор надлежног суда кроз споразум странака рефлектује баланс њихових међусобних интереса, али некад и однос снага који није нужно равноправан.

Сам избор суда од стране странка у спору има бројне предности. Некад се у савременој науци међународног грађанског процесног права<sup>1078</sup> истиче да је пророгациони споразум постао један од најважнијих процесних института. Тако је и у оквиру Хашке конференције за међународно приватно право сачињен текст Хашке конвенције о избору надлежног суда<sup>1079</sup>, али је број држава уговорница врло мали, а међу њима није Србија.<sup>1080</sup> Значај се види у самом балансу интереса странака.

Пророгациони споразум има два аспекта: пророгацију и дерогацију надлежности. Пророгациони споразуми су, по правилу, искључиви, имајући у виду да странке онда када споразумом већ уговоре надлежност страног суда, желе да тај избор буде коначан и за једну и за другу страну, и тиме постигну извесност у погледу надлежности за решавање спорног односа, и на тај начин обезбеде бољу праву сигурност. Међусобна извесност у избору суда пред којим ће тужба бити поднета је рефлексија принципа да је однос страна које закључују пророгациони споразум по правилу равноправан. Међутим, то није увек случај. У пословној пракси су присутни и пророгациони споразуми према којима би једна страна могла да

---

<sup>1078</sup> Trevor C. Hartley, *International Commercial Litigation*, Cambridge 2015, 179.

<sup>1079</sup> Више о томе вид. М. Станивуковић, „Хашка конвенција о избору надлежног суда- критичка процена“, *Зборник Правног факултета у Новом Саду* бр. 3/2012, 121-140.

<sup>1080</sup> Списак држава уговорница објављен је на сајту Хашке академије за Међународно приватно право, <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=98>.



поднесе тужбу само пред једним судом, а друга страна могла да бира суд пред којим би тужбу поднела. Према неким мишљењима у теорији, овакви споразуми би били супротни јавном поретку.<sup>1081</sup> Овакво становиште је разумљиво, имајући у виду да је равноправност странака један од елемената права на правично суђење и елемент процесног јавног поретка.

Ипак, постоје читаве области права у којима је доминанта неравноправност страна приликом закључења пророгационих споразума. Тако, у уговорима о кредиту виших вредности неретко је пророгациона клаузула тако формулисана да кредитор има право да бира пред којим судом ће поднети тужбу, док корисник кредита нема право избора, већ мора тужити само пред једним уговореним судом. Овакви пророгациони споразуми се називају асиметричним пророгационим споразумима и врло су чести код ових пословних односа<sup>1082</sup> и осликавају економску неравноправност између банке повериоца и корисника кредита.

Пророгациони споразум је, дакле, израз воље странака, а тај споразум, као што смо видели, некад може почивати на равноправности странака, а некад не. Ово треба имати у виду када одговарамо на питање примене пророгационог споразума у случају множине субјеката у парничном поступку. Да ли може доћи до проширења директне међународне надлежности за супарничаре онда када је закључен пророгациони споразум само је једно од питања која се постављају. Поред тога, намеће се питање субјективних граница пророгационог споразума, те да ли дејство закљученог пророгационог споразума може да се прошири на супарничаре.

У теорији су развијена различита гледишта и теорије о проширењу арбитражног споразум, па треба најпре анализирати те теорије и разграничити у односу на проширење пророгационог споразума. Затим, теоријски ставови о горе наведеним проблемима код примене пророгационог споразума у споровима са елементом иностраности треба да нас доведу до одговора на два постављена питања.

---

<sup>1081</sup> А. Јакшић (2016), 206.

<sup>1082</sup> Т. С. Hartley, *International Commercial Litigation*, Cambridge 2015, 180.

## Проширење дејства арбитражног споразума

Како је теорија разматрала питање могућности проширења дејства арбитражног споразума на непотписнике, осврнућемо се на аргументацију која је приликом разматрања тог проблема изнета, и испитати да ли може да се примени и на проширење дејства пророгационог споразума о директној међународној надлежности на непотписнике.

При том, полазимо од тога да треба имати у виду разлике које постоје између различитих врста споразума и да аргументација која се везује за арбитражни споразум не може бити линеарно пренета на разматрање могућности проширења дејства било ког другог споразума. Посебно, зато што се врсте споразума којима се уговара надлежност, разликују не само по намери уговорних страна, већ и по дејству и последицама које производе. Из различитих права којима странке располажу, од избора месно надлежног суда унутар правосуђа једне земље, до одрицања од редовног правосуђа избором арбитраже као начина решавања спора, настају различите последице уколико уговорне стране прекрше споразум о месној надлежности или споразум о директној међународној надлежности, односно арбитражни споразум. Најзначајније последице наступају повредом арбитражног споразума, најслабије последице повредом споразума о месној надлежности<sup>1083</sup>. Тако, повреда споразума о директној међународној надлежности не утиче на непризнање или неизвршење стране судске одлуке.<sup>1084</sup> Али, ако споразум о арбитражи није пуноважан по праву државе у којој је одлука донета, наш суд ће одбити да призна такву одлуку.

Поћи ћемо од тумачења могућности проширења дејства арбитражног споразума. Некада, чак, сами закони предвиђају могућност проширења дејства арбитражног споразума на непотписнике. Тако је у праву Перуа. Наиме, чланом 14 перуанског Закона о арбитражи је изричито предвиђена могућност проширења дејства арбитражног споразума на непотписнике, уколико тумачењем у духу начела савесности и поштења долазимо до закључка да постоје и странке непотписнице које се сматрају странкама споразума зато што су активно учествовале у

---

<sup>1083</sup> А. Јакшић 2012, 361-363.

<sup>1084</sup> Т. Варади *et al.*, 502-503.

переговорима, извршењу, испуњењу или раскиду уговора који садржи арбитражну клаузулу.<sup>1085</sup> Неки аутори тумаче проширење дејства арбитражне клаузуле и на лица која своја права или интересе остварују на основу закљученог уговора у коме је садржана арбитражна клаузула.<sup>1086</sup>

Не само да је оваква одредба перуанског закона изузетак у односу на редован садржај арбитражних закона, већ ни арбитражна правила, углавном, не садрже никакве одредбе о проширењу субјективних граница арбитражног споразума. Такав је случај са нашим Правилником о Сталној арбитражи при Привредној комори Србије<sup>1087</sup>, као и Правилима Немачке институције за арбитражу (*DIS*).<sup>1088</sup> Поред тога ни правила о признању и извршењу страних арбитражних одлука садржана у Њујоршкој конвенцији о признању и извршењу страних арбитражних одлука<sup>1089</sup> не садрже изричите одредбе које би се односиле на неоправдано проширење субјективних граница арбитражног споразума. У одсуству посебних норми које би се примењивале на специфичности поступка у којима учествује множина субјеката, развијена је пракса у тумачењу арбитражног споразума и решавање дилеме да ли се споразум може проширити на непотписнике, односно, ако може, у којим случајевима. Практика се базира углавном на неколико теоријских схватања о проширењу дејства арбитражног споразума на непотписнике<sup>1090</sup> и разликује се у појединим јурисдикцијама.<sup>1091</sup>

---

<sup>1085</sup> Dalmaso Marques, „Report on the Lunch Seminar Latin America: Hottest Issues, Country by Country“, *Legitimacy: Myths, Realities, Challenges, ICCA Congress Series, Volume 18*, (ed. Albert Jan van den Berg), Aalphen an den Rijn 2014, 925-926.

<sup>1086</sup> Conejero Roos, Rene Irra de la Cruz, „La extension del acuerdo arbitral a partes no signatarias en la ley de arbitraje peruana: algunas lecciones del derecho comparado“, *Lima Arb.* 2012-2013, 5, 56,

доступно на  [www.limaarbitration.net/LAR5/Revista.pdf](http://www.limaarbitration.net/LAR5/Revista.pdf), цитирано према D. Marques, 926.

<sup>1087</sup> Доступна на

<http://www.stalnaarbitraza.rs/uploads/regulations/Pravilnik%20o%20Stalnoj%20arbitraz%CC%8C%2030.11.2016.pdf>.

<sup>1088</sup> Jens Bredow, Isabel Mulder, „Part III: Commentary on the Arbitration Rules of the German Institution of Arbitration (DIS Rules), Section 13 – Multiple Parties on Claimant or Respondent Side“, *Arbitration in Germany: The Model Law in Practice*<sup>2</sup> (eds. Karl-Heinz Böckstiegel, Stefan Kröll), Aalphen an den Rijn 2014, 631.

<sup>1089</sup> Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (New York 1958)

<sup>1090</sup> Више о томе вид. Vladimir Pavić, „‘Non Signatories’ and the Long Arm of Arbitral Jurisdiction“, *Resolving international conflicts – Liber amicorum Tibor Varady*, ( eds. P. Hay, L. Vekas, Y. Elkana, N. Dimitrijevic), Budapest 2009, 219-225.

<sup>1091</sup> Тако неке теорије посебно налазе плодно тле у појединим правним системима, вид. за Француску, *Ibid.* 219-225; за праксу швајцарске арбитраже вид: Michael Mraz, „Extension of an

Проблем је сагледаван како са становишта надлежности тако и са становишта сметњи признању и извршењу страних арбитражних одлука регулисаних Њујоршком конвенцијом о признању и извршењу страних арбитражних одлука, коју је ратификовао велики број држава.<sup>1092</sup> Наиме, један од разлога за одбијање признања стране арбитражне одлуке је непуноважност арбитражног споразума. У немачкој теорији је изнет став да арбитражна одлука, која је донета у односу на непотписника арбитражног споразума, начелно не може бити извршена уколико таква могућност није наведена у арбитражном споразуму.<sup>1093</sup>

Међутим, није у упоредноправној пракси увек тако. Неки трибунали су налази оправдање за проширење арбитражног споразума са друштва ћерку на друштво мајку. Неке ситуације се односе на проширење арбитражног споразума независно од тога да ли је дошло до злоупотребе<sup>1094</sup>, а некад у случају злоупотребе од страна потписника, нпр., када држава ликвидира јавно предузеће које је закључило уговор<sup>1095</sup> у коме је садржана арбитражна клаузула.

Иако су неколике теорије развијене за проширење субјективних граница арбитражног споразума, има аутора који виде увек простор за нове, истичући да могућност за проширење субјективних граница арбитражног споразума не треба тражити у правној теорији и тумачењима која она нуди, већ у понашању странака, њиховој заједничкој намери и тумачењу уговора.<sup>1096</sup> Супротно, други налазе да ће право на приступ суду бити повређено на следеће начине: уколико се арбитража огласи ненадлежном насупрот непостојању несумљиве одлуке за решавање спора путем арбитраже уз искључење надлежности државног правосуђа; уколико арбитража прошири дејство арбитражног споразума на непотписнике или применом „*group of companies doctrine*“, „*alter ego doctrine*“, „*doctrine of piercing the*

---

Arbitration Agreement to Non-Signatories: Some Reflections on Swiss Judicial Practice”, *Annals of the Faculty of law University of Belgrade (Annals FLB 3/2009)*, 54-63.

<sup>1092</sup> Списак држава потписника доступан на <http://www.newyorkconvention.org/countries>

<sup>1093</sup> Jens Bredow, Isabel Mulder, „Part III: Commentary on the Arbitration Rules of the German Institution of Arbitration (DIS Rules), Section 13 – Multiple Parties on Claimant or Respondent Side“ у, *Arbitration in Germany: The Model Law in Practice*<sup>2</sup>, (eds. Karl- Heinz Böckstiegel, Stefan Michael Kröll, et al. ), Aalphen an den Rijn 2015, 631.

<sup>1094</sup> V. Pavić, 220.

<sup>1095</sup> Marc Blessing, The Law Applicable to the Arbitration Clause, Improving the Efficiency of Arbitration Agreements and Awards: 40 Years of Application of the New York Convention, ICCA Congress Series, Volume 9, (ed. Albert Jan van den Berg), Alphen an den Rijn 1999, 176.

<sup>1096</sup> *Ibidem*.

*corporate veil*“ или на било који други начин којим није јасно изражено одустајање од поступка пред редовним судовима.<sup>1097</sup>

Дакле, у овом случају је реч о широком овлашћењу арбитражних трибунала да одреде своју надлежност и пракса арбитражних трибунала креира групе случајева у којима долази до проширења дејства арбитражног споразума. Тако случајеви проширења дејства арбитражног споразума на непотписнике углавном нису више изоловани у арбитражној пракси, има аутора који сматрају готово неспорним да у одређеним случајевима лица која нису потписници арбитражног споразума могу бити обавезана тим споразумом.<sup>1098</sup>

Како би се утврдило да ли лице које није потписник арбитражног споразума може учествовати у поступку, треба најпре одредити право меродавно за пуноважност арбитражног споразума, пошто оно одређује опсег арбитражне клаузуле *rationae personae*. Друго, потребно је одредити право меродавно за форму арбитражног споразума. Треће, потребно је одредити право меродавно за питање заступања потписнице арбитражног споразума, као и право које је меродавно за способност страке да закључи арбитражни споразум.<sup>1099</sup>

Правила тумачења која као примарна важе у арбитражој пракси су таква да су довела до сразмерно честог проширења дејства арбитражног споразума. Основни принципи којима се арбитража служи приликом тумачења арбитражне клаузуле су *bona fide, effet utile, in favorem validitatis*.<sup>1100</sup> Дакле, принципи тумачења којима се примарно руководе арбитражни трибунали када тумаче арбитражни споразум су такви да им је циљ да арбитражни споразум остане на снази. У духу примене тих принципа је и дошло до проширења арбитражног споразума на непотписнике.

Јакшић из овога изводи следећа правила која се односе на питање проширења арбитражног споразума на непотписнике: арбитража треба да захтева претходну

---

<sup>1097</sup> А. Јакшић (2002), 279-280.

<sup>1098</sup> Gary Born, *International Commercial Arbitration*, Alphen aan den Rijn, 2009, 1142; Stefan Michael Kröll, Part I: *International Commercial Arbitration*, Chapter 17: *The Arbitration Agreement in Enforcement Proceedings of Foreign Awards: Burden of Proof and the Legal Relevance of the Tribunal's Decision*, *International Arbitration and International Commercial Law: Synergy, Convergence and Evolution*, (S. M. Kröll, L. A. Mistelis, et al. eds), Alphen an den Rijn 2011, 331.

<sup>1099</sup> Philipp Habegger, „Extension of arbitration agreements to non-signatories and requirements of form“, *Swiss Arbitration Association Bulletin (ASA Bulletin)* 22/2004, 398.

<sup>1100</sup> вид. уместо свих А. Јакшић, *Међународна трговинска арбитража*, Београд 2003, 295.

сагласност лица која су изабрала овај алтернативни начин решавања спора, треће лице не може самостално издејствовати своје ступање у арбитражни поступак нити га на то може приморати нека од страна у поступку или арбитражни трибунал.<sup>1101</sup> Уколико арбитража укључи треће лице у поступак без арбитражног споразума у складу са оним захтевима које поставља ЕКЈП, постојаће, према истом аутору, повреда члана 6 став 1 ЕКЈП.

Ипак, арбитражни суд као изабрани суд представља одступање од судске заштите која би била пружена у редовном поступку<sup>1102</sup>, па претерано тумачење проширења арбитражних споразума тумачењем *in favorem validitatis* не може бити неограничено. Међутим, сама природа арбитраже, која, с једне стране, почива на уговору између странака и слободи уговарања, као и на делегирању овлашћења државе за доношење одлука које се могу извршавати на арбитраже. Уговорни карактер арбитраже је оно што је разликује од подношења тужбе суду, али, с друге стране, функција суђења је та која подразумева гаранцију права на правично суђење у арбитражном поступку.<sup>1103</sup> Поверавање решавања спорног односа арбитражи, а не суду, подразумева одрицање од неких права који су елементи права на правично суђење, какво је и право на јавност суђења, па проширење субјективних граница арбитражног споразума не може да подлеже истим правилима као и проширење граница пророгационог споразума.

### Проширење дејства пророгационог споразума

Субјективне границе пророгационог споразума су одређене странкама уговорницама, а неспорно је да се проширују и на њихове универзалне сукцесоре. Да ли до проширења дејства пророгационог споразума долази и на сингуларне сукцесоре, зависи од материјалноправног односа и цени се по *lex causae*.<sup>1104</sup>

---

<sup>1101</sup> А. Јакшић (2002), 279.

<sup>1102</sup> О различитим схватањима односа арбитраже и грађанског судског поступка вид. V. Pavić, 213-216.

<sup>1103</sup> Matti S. Kurkela, Santtu Turunen, *Due process in international commercial arbitration*<sup>2</sup>, Oxford 2010, 43.

<sup>1104</sup> Н. Schack (2014), 197; P. Schlosser, B. Hess, *EuZPR, Kommentar*, München 2016, 167; А. Јакшић (2016), 217.

Тако је Европски суд правде у својој одлуци *Coreck Maritime/Handelsveem*<sup>1105</sup> изнео становиште да онај ко ужива користи из уговора, мора преузети и обавезе које тај уговор производи, односно, да пророгациони споразум обавезује сукцесоре уговорних страна. Поред тога, у одлуци *Tilly Russ/ Nova*, ЕСП је изнео становиште да консигнатар буде обавезан пророгационим споразумом који је закључен уз коносман, под условом да према меродавном праву консигнатар ступа у превозиочева права и обавезе по основу уговора о превозу.<sup>1106</sup> У наведеној одлуци суд је о томе да ли се пророгационим споразумом могу обавезати и трећа лица ценио, по праву које је меродавно за однос између трећег лица и потписнице пророгационог споразума.<sup>1107</sup>

Питања која се постављају у тумачењу субјективних граница пророгационог споразума су како ценити пуноважност пророгационог споразума онда када нису све стране у спору њиме обухваћене, односно, како ценити његова дејства ако споразумом нису обухваћене све странке и да ли се онда, када је закључен, примењују правила о проширењу директне међународне надлежности.

Једном закључен пророгациони споразум обавезује стране које су га закључиле. Међутим, уколико у парничном поступку учествује још лица која би били супарничари са лицем које је закључило пророгациони споразум, поставило би се питање да ли би се дејство пророгационог споразума могло проширити на њих. Пророгациони споразум за разлику о материјалноправних уговора не може бити закључен у корист трећег<sup>1108</sup>, али треба размотрити да постоји други основи за проширење дејства пророгационог споразума.

## Упоредно право

---

<sup>1105</sup> ЕСП одлука Ц- 387/98, 22, цитирано према: Т. С. Hartley, *International Commercial Litigation*, Cambridge 2015, 193.

<sup>1106</sup> ЕСП одлука 71/83, 22, цитирано према: Т.С. Hartley, *International Commercial Litigation*, Cambridge 2015, 193.

<sup>1107</sup> ЕСП Одлука 71/83 у предмету *Tilly Russ vs Nova*, [http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=92482&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir.\\_=&occ=first&part=1&cid=172752](http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=92482&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir._=&occ=first&part=1&cid=172752)

<sup>1108</sup> Р. Schlosser, В. Hess, *EuZPR, Kommentar*, München 2016, 167.

У праву ЕУ у ком су услови које предвиђа Брисел 1 регулатива за пророгациони споразум су: да бар једна странка има пребивалиште у земљи чланици и да је пророгиран суд у земљи чланици. Ако нису испуњени ови услови, онда се на пророгациони споразум не примењује Брисел 1 регулатива, већ се примењује аутономоно национално право.<sup>1109</sup> Захтеви форме су некад строже постављени Брисел 1 регулативом него аутономним правом. Такав је случај у Немачкој. Уколико се на пророгациони споразум примењује Брисел 1 регулатива, онда споразум има искључиво дејство, док се према немачком аутономном праву према свим околностима случаја тумачи, да ли споразум има искључиво дејство или не.<sup>1110</sup>

Тако, нпр., када странке сагласно одредби члана 23 Брисел 1 бис регулативе закључе пророгациони споразум, тада, према преовлађујућем ставу теорије, искључују примену члана 8 став 1 који би предвидео евентуално проширење надлежности за супарничаре.<sup>1111</sup> Међутим, некад се наглашава да то не мора искључити примену правила која национално законодавство прописује у ту сврху.<sup>1112</sup>

Међутим, у земљама чланицама ЕУ нису увек испуњени услови за примену Брисел 1 бис регулативе, него су то некад и услови прописани. Разлике у правном режиму пророгационог споразума нису само у одредбама, већ и у њиховом тумачењу. Тако се у Немачкој различито тумачи упуштање туженог у расправљање којим се постиже прећутна пророгација надлежности. Према члану 24 Брисел 1 регулативе, довољно је да се било како упустио у поступак, укључујући и процесне приговоре. С друге стране, члан 39 немачког ЗПП-а предвиђа да је потребно да се упустио у расправљање о главној ствари.<sup>1113</sup>

Имајући у виду богату праксу земаља у којима је примењивана Брисел 1 регулатива, судска пракса из тих земаља и теоријска схватања тог подручја су од

---

<sup>1109</sup> J. Kropholler, *Internationales Privatrecht*, Tübingen 2006, 629.

<sup>1110</sup> *Ibid.*, 630.

<sup>1111</sup> H. J. Musielak, W. Voit, *ZPO- Kommentar*, München 2017, EUGVVO nf Art. 8. 1 Rn. 2 (нумерација према електронској верзији садржаној у бази Beck Online- приступљено 11.1.2018.); A. Briggs, *Private International Law in English Courts*, Oxford 2014, 171.

<sup>1112</sup> P. Gottwald, *Münchener Kommentar zur ZPO*, München 2017, VO EU 1215/12 Art.8, Rn.17 (нумерација према електронској верзији садржаној у бази Beck Online- приступљено 11.1.2018.).

<sup>1113</sup> W. Winter, 57.



користи за тумачење нашег права. Свакако, треба имати у виду да немали број земаља ЕУ имају различиту правну традицију у односу на нас. Такав је случај у Енглеској.

Традиционални енглески *common law* садржао је правило по коме суд може да одлучи о дејству пророгационог споразума, иако је он пуноважан. Наиме, овај принцип се базира на томе да је питање надлежности регулисано законом и да споразум не може то да промени.<sup>1114</sup> Ово правило у теорији и даље важи, али је пракса направила велики заокрет у односу на раније важећу, по којој енглески судови нису били лако вољни да признају да је суд неке друге државе, по основу споразума, надлежан да реши спор.<sup>1115</sup> Такође, у Енглеској, суд неће признати дејство пророгационог споразуму којим се дерогира надлежност енглеског суда уколико сматра да тужилац неће уживати право на правично суђење пред пророгираним судом.<sup>1116</sup> Управо један од разлога због којих може доћи до одступања од пророгационог споразума у енглеском праву је ситуација у којој су неке странке обухваћене пророгационим споразумом, а друге нису.<sup>1117</sup>

Ово питање је разматрано код примене Брисел 1 регулативе. Став да се пророгациони споразум не може проширити на супарничаре је подржан и приликом тумачења одредбе члана 6 ст.1 Брисел 1 регулативе. Наиме, када се разматра питање испуњења чињеница за заснивање општег форума према Брисел 1 регулативи и проширења тако успостављене надлежности на супарничаре применом члана 6 ст. 1, говори се о томе да је дефинисање појма пребивалишта физичког лица остављено државама чланицама, али у случају да правни поредак земље чланице познаје појам „фиктивног изборног пребивалишта“<sup>1118</sup>, најпре се полази од тога да Брисел 1 регулатива такав појам пребивалишта не познаје. С обзиром на то да у правним системима у којима оваква врста пребивалишта, код заснивања директне међународне надлежности овакво пребивалиште има функцију пророгационог споразума, а према мишљењу Винтера, пророгациони споразум са само једним од супарничара отвара велике могућности за манипулацију и не може

---

<sup>1114</sup> T. C. Hartley, *International Commercial Litigation*, Cambridge 2015, 198.

<sup>1115</sup> *Ibid.*

<sup>1116</sup> T.C. Hartley, 204.

<sup>1117</sup> Bingham, цитирано према: T.C. Hartley, *International Commercial Litigation*, Cambridge 2015, 207.

<sup>1118</sup> Појам изборног пребивалишта се развио у Белгији, Енглеској, Француској, више о томе види у: Ђ. Vuković (1987), 30.

се на основу њега проширити надлежност на остале супарничаре.<sup>1119</sup> Дакле, на суду земље чланице је да провери да ли у конкретној земљи може да се успостави директна међународна надлежност, односно, да ли према праву те земље бар један од тужених има пребивалиште у земљи суда. Став суда о томе да тужени има пребивалиште у некој другој земљи није релевантан.<sup>1120</sup>

Пророгациони споразум са једним од супарничара не може заменити домицил на основу кога би дошло до установљења надлежности према члану 6 став 1 Брисел 1 регулативе.<sup>1121</sup> Поред тога, до примене члана 6 став 1 Брисел 1 регулативе не би могло да дође ни на основу тога да се један од тужених упусти у расправљање без приговора о надлежности.<sup>1122</sup>

Однос пророгационог споразума и правила о проширењу директне међународне надлежности је један од најспорнијих у примени Брисел 1 регулативе, не само из наведених разлога различитости правних система у којима се примењује регулативе из ове области. Видели смо да енглески судови у таквим случајевима и одбијају да примене пророгациони споразум. Другачија тумачења нуди немачка наука. Уколико се узме да се пророгациони споразум закључен са једним супарничарем не може проширити на остале, онда долазе у колизију одредбе којима је регуласана могућност атракције директне међународне надлежности и одредби које регулишу пророгациони споразум. У европском праву се однос чл. 6 ст. 1 Брисел 1 регулативе и члана 23 став 1 Брисел 1 регулативе регулише на основу следећих критеријума: са којим супарничарем је тужилац закључио пророгациони споразум, па би дејство пророгационог споразума зависило од тога да ли је тужени истовремено и лице чије пребивалиште односно седиште је основ за примену члана 6 став 1 Брисел 1 регулативе; надлежност ког суда је уговорена- да ли суда који је у земљи чланице или суда треће земље.<sup>1123</sup> Тако, ако је тужилац закључио пророгациони споразум којим је уговорена надлежност суда у земљи чланице ЕУ са лицем које би могло да буде супарничар оном лицу на основу чијег пребивалишта односно боравишта је дошло до заснивања директне међународне надлежности,

---

<sup>1119</sup> W. Winter, 24.

<sup>1120</sup> *Ibid.*, 25.

<sup>1121</sup> J. Kropholler, J. von Hein, *Europäisches Zivilprozessrecht*, Frankfurt am Main 2011, 259.

<sup>1122</sup> *Ibid.*

<sup>1123</sup> N. Lund, 165-166.

пророгациони споразум ће, према општим правилима, имати примат у односу на правила о заснивању надлежности општег форума и то лице неће моћи да буде укључено у поступак у коме би, да није закључен пророгациони споразум, могло да дође до примене члана 6 став 1 Брисел 1 регулативе.<sup>1124</sup> Иако је ранија француска судска пракса другачије тумачила, потребно је поштовати примат аутономије воље странака и уважити да она не може бити дерогирана непредвидивим критеријумима, као што је конекситет тужбених захтева који је основ за примену члана 6 став 1 Брисел 1 регулативе.<sup>1125</sup> Оваквим тумачењима аутономија воље странака исправно има примат у односу на одредбе о директној међународној надлежности, онда када су испуњени услови за пророгацију надлежности.<sup>1126</sup> Међутим Брисел 1 бис регулатива уноси новине у одредбе које се примењују на пророгациони споразум- тако да сада услов за закључење пророгационог споразума није више да једна од странака има пребивалиште на територији ЕУ.<sup>1127</sup>

## Право РС

Проблем тумачења пророгационог споразума којим нису обухваћене све стране у спору, свакако заокупља и правнике нашег права.

Уобичајено, у науци међународног грађанског процесног права је много ређе постављано питање да ли су споразумом везане само странке, док је много чешће у теорији истицано да су објективне границе пророгационог споразума у пракси неретко спорне и да је на суду да оцени које су објективне границе пророгационог споразума.<sup>1128</sup> Уколико заузмемо становиште да су јасне субјективне границе пророгационог споразума, а да су објективне границе подложне тумачењу, поставља се питање оставља ли се простор само за атракцију надлежности по основу објективне кумулације, али не и по основу субјективне кумулације.<sup>1129</sup> Тако

---

<sup>1124</sup> *Ibid.*, 166.

<sup>1125</sup> W. Winter, 57; N. Lund, 169.

<sup>1126</sup> Слично вид. I. Schwander, „Streitgenossenschaft, International und Interkantonal“, *Mélanges en l'honneur de Bernard Dutoit* (ed. Roland Bieber), Genève 2002, 265.

<sup>1127</sup> P. Schlosser, B. Hess, *EuZPR, Kommentar*, München 2016, 150.

<sup>1128</sup> А. Јакшић (2008), 183.

<sup>1129</sup> *Ibid.*

је и у старијој теорији и упоредној судској пракси размарано питање да ли споразум важи онако како су се странке договориле, па је већинско становиште било да тужилац унапред одређен захтев не може ни повисити уколико жели да се користи закљученим пророгационим споразумом.<sup>1130</sup> Самим тим што *lex causae* даје одговор на питање да ли пророгационим споразумом могу бити везани и сингуларни сукцесори, јасно је да се на питање субјективних граница не може дати једнозначан одговор, јер је природа пророгационог споразума таква да не треба *a priori* искључити дејство пророгационог споразума на непотписнике уколико је реч о универзалним или сингуларним сукцесорима.

Ситуација се међутим, компликује онда када је реч о другим непотписницима. Приликом разматрања субјективних граница пророгационог споразума, треба поставити питање да ли питање форме пророгационог споразума утиче на могућност проширења субјективних граница пророгационог споразума.

Како ЗМПП не садржи посебна правила о форми пророгационог споразума, сматра се да треба повући паралелу са захтевима форме код арбитражног споразума, али и са захтевима форме код споразума о месној належности регулисаног ЗПП-ом. Сходно томе, према једном схватању, форма споразума о директној међународној надлежности мора бити писмена и форма *ad solemnitatem*.<sup>1131</sup> Према другом становишту форма мора бити таква да обавезује обе странке, па може бити и у њима уобичајеној форми пословања, онда када је настала у оквиру континуираних пословних односа.<sup>1132</sup> Друго становиште нам је у савременим условима прихватљивије. У сваком случају, за форму пророгационог споразума меродавно је право које је меродавно за форму главног уговора.<sup>1133</sup> Остали услови, као што су мане воље и уредно заступање, цене се према праву које као меродавно одређују колизионе норме *lex fori*.<sup>1134</sup>

У пракси, с једне стране, могли би размотрити питање накнадног приступања пророгационом споразуму вољом трећег лица, а, с друге стране, предмет анализе би требало да буде проширење дејства пророгационог споразума на непотписнике.

---

<sup>1130</sup> Ђ. Vuković (1987), 30.

<sup>1131</sup> Т. Варади, *et al.*, 502.

<sup>1132</sup> М. Станивуковић, М. Живковић, 194.

<sup>1133</sup> J. Kropholler (2006), 627-628.

<sup>1134</sup> *Ibid.*, 628.

Уколико би треће лице ступило у пророгациони споразум пре покретања парничног поступка, онда би то ступање подлегло истим условима у погледу форме који важе и за странке које су иницијално ступиле у поступак. Међутим, уколико тужба буде поднета суду који би био надлежан на основу пророгационог споразума, треће лице би могло да самим упуштањем у расправљање пристане на надлежност пророгираног суда. У сваком случају, у нашем правном систему, суд није овлашћен да противно воље трећег лица њега увуче у парницу.

Уколико пророгационим споразумом нису обухваћене све стране у спорном односу, суд ће, наизглед, морати или да призна дејство пророгационог споразуму или да га не примени у потпуности. Чини се да ово зависи од тога да ли потписник овлашћен да самостално предузима радње у име свих што се цени према меродавном материјалном праву. Ипак, претходно се поставља питање форме пророгационог споразума као процесног уговора која се цени по *lex fori*.

## Закључак

Приликом тумачења могућности проширења субјективних граница пророгационог споразума, одговор треба најпре потражити у *lex causae*, односно материјалноправном спорном односу између потписника пророгационог споразума и лица на кога би евентуално било проширено дејство пророгационог споразума. Ипак, питање форме пророгационог споразума поставља корекцију наведеном принципу. Међутим, одговор се може наћи и у вољи самог трећег лица које би морало да да изричиту сагласност на приступање споразуму, односно ступање у парницу. Када је реч о лицима која би се у поступку налазила у односу јединственог супарничарства из материјалноправних разлога, пророгациони споразум би могао бити пуноважан једино ако је потписан од стране свих потенцијалних нужних супарничара. Уколико би се странке у поступку налазиле у односу јединственог супарничарства из процесних разлога, иста сагласност би се тражила до упуштања странака у расправљање као момента у коме би дошло до прећутне пророгације.

Пророгациони споразум као израз аутономије воље странака има примат у односу на законска правила која регулишу директну међународну надлежност. Међутим,

питање се поставља да ли постојање пророгационог споразума искључује примену норми о проширењу директне међународне надлежности.

Имајући у виду да пророгацијом правила о директној међународној надлежности, странке бирају одређени процесни сет правила, оне бирају и норме о проширењу директне међународне надлежности. Поставља се питање да ли тај сет правила укључује и правила о проширењу директне међународне надлежности. Како би евентуално закључење пророгационог споразума само са једним од потенцијалних тужених могло да доведе до злоупотреба, треба узети да се у случају заснивања директне међународне надлежности по основу пророгационог споразума не могу применити правила о субјективном проширењу директне међународне надлежности. Ако је суд правилно ценио пуноважност и форму пророгационог споразума, до постављања овог питања неће ни доћи. Међутим, ово по слову закона не може бити случај ако је реч о простим супарничарима, овај проблем се у нашем праву не може ни поставити. Уколико је реч о јединственим супарничарима онда би закључење пророгационог споразума мимо воље једног од њих уз накнадно увлачење у парницу применом правила о проширењу директне међународне надлежности било супротном његовим интересима, равноправности странака и праву на приступ суду.

## Глава VI

### Забрана двоструке литиспенденције

#### Постављање проблема

Институт забране двоструке литиспенденције је у српском праву дуго непромењен, али теорија није јединствена у тумачењу законских одредби. Управо питања која су спорна у српској теорији се рефлектују на примену института множине субјеката у парничном поступку.

Централни проблем који се поставља је да ли је постојеће решење српског права у складу да правом на правично суђење пасивних јединствених супарничара, и да ли има места одступању од тог решења. Да би анализирали то питање, потребно је употпунити теоријску основу решавања овог проблема, како анализом права САД као значајно различитог у односу на наше право, тако и анализом одредби Брисел 1 регулативе и измена које су уследиле у Брисел 1 бис регулативи, с обзиром на то да су најављене измене српског закона у циљу усклађивања са правом ЕУ.

#### Право САД

Питање забране двоструке међународне литиспенденције има другачије историјске корене у земљама англосаксонског права и земљама континенталног права. Улогу коју у континенталном праву има приговор забране двоструке литиспенденције, у *common law* земљама има доктрина *forum non conveniencе* или институт *anti suit injunction*. Разлика у ова два система је у поступку одлучивања, па англосаксонски систем укључује дискреционо овлашћење суда да донесе одлуку у конкретном случају<sup>1135</sup>, док у праву Републике Србије, у случају када су испуњени услови за усвајање приговора забране двоструке литиспенденције, суд нема дискреционо овлашћење. Различито регулисање проблема забране двоструке литиспенденције је узроковано и различитим схватањем идентитета предмета спора. У америчком

---

<sup>1135</sup> више о томе вид. Campbell McLachlan, *Lis Pendens in International Litigation*, Hague 2009, 48-59.

праву је, видели смо, и само питање идентитета предмета спора потпуно другачије решено него што је то случај у нашем праву. Појам идентита спорног односа је суштински различит од појма идентита предмета спора који је познат нашем праву или уопште у европскоконтиненталним правним системима. Тако се у америчком праву за постојање идентита спорног односа тражи битно преклапање између доказа и аргументације изнете у једној и другој тужби, затим, да ли се ради о истом правном основу, процена тока претходног поступка и резултата *discovery* процедуре, као и да ли постоји блиска веза између захтева изнетих у обе тужбе.<sup>1136</sup> Дакле, приговор забране двоструке литиспенденције не уважавају све државе или он није регулисан на начин сличан нашем правном систему.

#### Право Републике Србије

Сагласно чл. 80 ЗМПП-а приговор забране двоструке међународне литиспенденције ће бити усвојен ако је пред страним судом раније покренут поступак у истој правној ствари, постоји узајамност и ако није предвиђена искључива надлежност суда Републике Србије у конкретном случају. Наведена одредба ЗМПП-а је неусаглашена са ЗПП-ом који предвиђа да у парничном поступку литиспенденција наступа у тренутку достављања тужбе туженом на одговор. У домаћој науци је, стога, спорно како тумачити одредбу члана 80 ЗМПП-а. Према једном схватању, тумачење наведене одредбе треба ускладити са дејствима литиспенденције у нашем парничном процесном праву, па наведену одредбу треба тумачити као да је прописани услов да је парница, а не парнични поступак, раније почео да тече у иностранству<sup>1137</sup>. Ово становиште се оправдава већ приликом одређивања када литиспенденција наступа код института множине субјеката у парничном поступку.

Мишљења у теорији се разликују и по питању по ком праву треба утврдити да ли је парница почела да тече у иностранству. Према мишљењу Станивуковић/Живковић<sup>1138</sup>, то треба да буде *lex fori* као и код било ког другог

<sup>1136</sup> L. L. Teply, R. U. Whitten, 916.

<sup>1137</sup> М. Петровић, 371; А. Јакшић (2016), 258-259.

<sup>1138</sup> М. Станивуковић, М. Живковић, 209.



процесног института, док према становишту Јакшића, *lex fori* се примењује на поступак који је покренут у Србији, док меродавно право за оцену наступања литиспенденције у иностранству треба да буде процесно право земље у којој је поступак започет.<sup>1139</sup> Друго мишљење више одговара принципу правне сигурности, имајући у виду да странке подnoseћи тужбу пред судом једне државе рачунају са одређеним сетом процесних правила, која ће бити примењивана у поступку пред тим судом. Додатни аргумент је да је један од основних принципа међународног грађанског процесног права равноправност правних система<sup>1140</sup>. Поред тога, и ово становиште своје оправдање показује у примени института множине субјеката у парничном поступку. Питање када наступа литиспенденција у страном праву се мора тумачити према том праву. Наиме, институти множине субјеката су у упоредном праву толико различити да се наша правила о наступању литиспенденције не могу применити на све те различитости, па се према процесном праву земље у којој поступак тече, могу утврдити, када у случају постојња множине субјекта, наступа литиспенденција.

#### *Наступање литиспенденције за множину субјеката у српском праву*

Код јединственог, као и код простог супарничарства, литиспенденција наступа за сваког супарничара посебно. Међутим, како важи фикција да се сви јединствени супарничари сматрају једном странком у поступку, дејство литиспенденција према тужилачкој страни наступа у једном тренутку. Поставља се питање да ли је то моменат првог или последњег достављања туженом.

Према ставу Ивошевића, литиспенденција наступа за све супарничаре на тужилачкој страни моментом достављања тужбе једном од тужених.<sup>1141</sup> Ивошевић даље наводи да од тога тренутка тужилац не би могао изменити надлежност суда коју је изабрао подношењем тужбе.<sup>1142</sup> С друге стране, треба имати у виду да су неке последице достављања тужбе туженом на одговор такве да нужно могу наступити

---

<sup>1139</sup> А. Јакшић (2008), 186.

<sup>1140</sup> А. Јакшић (2016), 45. Мада, Гајмер истиче да нема изричите нормe Међународног јавног права која заповеда једнак третман првих поредака, вид. R. Geimer, (2015), 70.

<sup>1141</sup> З. Ивошевић (1996), 59.

<sup>1142</sup> З. Ивошевић (1978), 200.

тек када је достава учињена свим туженим. Тако, за преиначење тужбе сагласно одредби чл. 199. ст. 2 ЗПП-а тражи се пристанак туженог, након што је тужба достављена на одговор. Сагласност са преиначењем тужбе је некад повољна, али чешће неповољна процесна радња. Уколико сви супарничари не би били равноправни, онда би право на правично суђење неког од њих било угрожено радњама других.

Код супарничарства са евентуално туженим, литиспенденција настаје достављањем тужбе сваком од тужених. Међутим, из природе овог института произлази да литиспенденција не може почети да делује пре достављања тужбе првом, односно претходном туженом. То значи да „достављање тужбе друготуженом пре достављања првотуженом не спречава тужиоца да према обојници предузме парничне радње, које се могу предузети пре почетка тока парнице/ преиначење тужбе/ промена надлежности“.<sup>1143</sup> Литиспенденција у овом случају постоји само под раскидним условом. Ако тужбени захтев буде правноснажно усвојен према главном туженом, дејство литиспенденције престаје *ex tunc*.<sup>1144</sup> Код тужбе главног мешања литиспенденција наступа достављањем тужбе сваком од тужених.<sup>1145</sup>

#### *Предлог измена ЗМПП-а*

У српској науци је неспорно да се питање забране двоструке литиспенденције примењује онда када постоји идентитет предмета спора, онако како је схваћен ЗПП-ом.<sup>1146</sup> Међутим, нацрт ЗМПП-а предвиђа другачије решење. Нацртом ЗМПП-а предложена је и могућност прекида поступка не само у случају да тече поступак по идентичном захтеву него и онда када је реч о конексним захтевима, односно, уколико постоји опасност од доношења противречних одлука. Чланом 35 Нацрта ЗМПП-а је предвиђено још и додатно, као услов, да се може очекивати да ће страни

---

<sup>1143</sup> Б. Познић, „Евентуално субјективно спајање тужбених захтева“, *Анали ПФБ* 1/59, 26, цитирано према Ивошевић (1978), 292

<sup>1144</sup> А. Јакшић (2012), 575

<sup>1145</sup> З. Ивошевић (1978), 310

<sup>1146</sup> Вид. горе: Део 1.

суд донети одлуку која је подобна за признање у Републици Србији.<sup>1147</sup> Овакво решење се не би ослањало на концепцију идентитета предмета спора каква је прихваћена у ЗПП-у, већ би ЗМПП другачије регулисао ово питање. Нацрт је настао и ради усклађивања права Републике Србије са правом ЕУ.

#### Брисел 1 бис регулатива

Сагласно одредбама Брисел 1 бис регулативе, ако је суд пред којим је раније почео да тече поступак одлучио о надлежности, сви каснији судови ће одбацити тужбу и огласити се ненадлежним. Ако суд пред којим је поступак прво почео да тече, није одлучио о својој надлежности, онда ће суд пред којим је касније покренут поступак, застати са поступком, док суд пред којим је поступак прво почео да тече, не одлучи о својој надлежности.<sup>1148</sup> За разлику од ситуације у којој постоји идентитет предмета спора и странака, уколико идентитет предмета спора и не постоји, већ су захтеви само повезани тако да би било боље да се о њима заједно одлучује, како би се избегле непомирљиве одлуке, суд пред којим је поступак прво почео да тече наставља са поступком, а остали могу да застану са поступком.<sup>1149</sup> Ове одредбе су писане и тумачене на идеји међусобног поверења између држава чланица ЕУ.<sup>1150</sup>

Ове одредбе су у Брисел 1 бис регулативи остале непромењене у односу на текст Брисел 1 регулативе.<sup>1151</sup> Међутим, изменама Брисел 1 регулативе, које су ступиле на снагу 2015. године, измењено је правило о забрани двоструке литиспенденције

---

<sup>1147</sup> Овај услов се не наводи у одредбама Брисел 1 бис регулативе онда када се примењује међу државама чланицама, већ сагласно члану 33. само по приговору литиспенденције у трећој земљи. У теорији се овакво поступање објашњава међусобним поверењем између држава чланица на коме је базирана ЕУ, вид. Hartmut Linke/ Wolfgang Hau, *Internationales Zivilprozessrecht*<sup>7</sup>, Köln 2018, 147. Међутим, у нашој теорији има схватања да овакав услов већ прећутно постоји у оној мери у којој суд може да утврди да страна судска одлука извесно неће бити призната, вид. А.Јакшић, (2016), 259-260, супротно вид. М. Петровић, „Међународна литиспенденција-решења српског права“, *Правни систем Србије и стандарди Европске уније и Савета Европе*, (ур. Станко Бејатовић), Крагујевац 2009, 371; А. Јакшић (2016), 372-373.

<sup>1148</sup> Члан 29. Брисел 1 бис регулативе.

<sup>1149</sup> Чл.30 Брисел 1 бис регулативе.

<sup>1150</sup> Katharina Hilbig-Lugani, „Der gerichtstandsvereinbarungswiedrige Torpedo- wird endlich alles gut? Ein Beitrag zur EUGVVO 1215/2012“, *Festschrift für Rolf Schütze zum 80. Geburtstag*, München 2014, 196 са даљим навођењем судске праксе.

<sup>1151</sup> Актуелни члан 29. је ранији чл.27. Брисел 1 регулативе, више о томе вид. Т. Pfeiffer у Hans Prütting, Markus Gehrein, *Zivilprozessordnung -Kommentar*, München 2018, 3049.

како би се ублажиле злоупотребе које су биле широко распрострањене подношењем торпедо тужби.<sup>1152</sup> Наиме, дата је предност пророгационом споразуму у односу на правило о забрани двоструке литиспенденције, па тако, по правилу<sup>1153</sup>, суд чија је искључива надлежност пророгирана ће поступати, иако је претходно покренут поступак у истој правној ствари између истих странака пред судом друге државе чланице.<sup>1154</sup>

У пракси ЕСП-а поставило се питање како се одредба о забрани двоструке литиспенденције примењује на институте множине субјеката у парничном поступку. Судска пракса је таква да одступања од захтева за потупним идентитетом странака нема. Суд пред којим је касније покренут поступак је у обавези да се огласи ненадлежним, само ако је раније покренут поступак међу идентичним странкама, а, уколико се странке не преклапају у потпуности, суд може донети одлуку о одвајању поступка.<sup>1155</sup> У теорији се истиче да мора постојати идентитет свих странака, без изузетка, да би приговор забране двоструке литиспенденције могао да буде усвојен<sup>1156</sup>, док други аутори наводе да је довољно да су странке пред судом коме је раније поднета тужба исте странкама пред којима је касније поднета тужба, те да ће се забрана двоструке литиспенденције односити само на странке међу којима постоји идентитет.<sup>1157</sup>

#### Потреба за одступањем од правила о забрани двоструке литиспенденције

---

<sup>1152</sup> Под појмом торпедо тужби подразумева се подношење негативне деклараторне тужбе пред форумом државе чланице које има општепознато споро правосуђе (нпр. Италија или Белгија), J. Kropholler, J. von Hein, *Europäisches Zivilprozessrecht*<sup>9</sup>, Frankfurt am Main 2011, 492.

<sup>1153</sup> Ретки изузеци су прописани у потрошачким, радним споровима и споровима из осигурања према чл. 31. Брисел 1 бис регулативе. Према наведеној одредби предност се даје форуму пред којим је тужба поднета на основу пророгационог споразума у односу на форум пред којим је раније поднета тужба, вид. Vesna Lazić, „The revised lis pendens rule in the Brussels jurisdiction regulation!“, *Revija za evropsko pravo XV (2013) 2-3*, Kragujevac, 2013, 8-9.

<sup>1154</sup> Ново решење доприноси смањењу злоупотреба, али га у потпуности не решава. За детаљнију анализу овог питања вид. Katharina Hilbig-Lugani, „Der gerichtstandsvereinbarungswiedrige Torpedowird endlich alles gut? Ein Beitrag zur EUGVVO 1215/2012“, *Festschrift für Rolf Schütze zum 80. Geburtstag*, München 2014, 195-204.

<sup>1155</sup> Одлука ЕСП у предмету C 406/92 *Tarty v Marciej Rataj* од 9. децембра 1994, §34.

<sup>1156</sup> Peter Schlosser/Burkhard Hess, *EU- Zivilprozessrecht*, München 2015, 174-181.

<sup>1157</sup> J. Kropholler, J. von Hein, 492; Thomas Rauscher, *Internationales Privatrecht*<sup>5</sup>, Heidelberg 2017, 604.

Актуелније и шире разматрано питање у судској пракси европских судова је питање да ли суд, пред којим је касније поднета тужба, може да одбије да примени правило о забрани двоструке литиспенденције уколико би закључио да је прва тужба поднета злоупотребом права, и то првенство подношењем торпедо тужби пред судовима јако неефикасних правних система.

Торпедо тужбе су тактика подношења негативне деклаторне тужбе пред судом земље која има споро правосуђе и где и одлука о ненадлежности изостаје годинама, пре него што супротна страна поднесе кондемпнаторну тужбу из истог правног односа. Како се оваква пракса злоупотребе процесних овлашћења проширила, постављено је питање да ли јој се овакве злоупотребе могу спречити с позивом на гаранцију права на правично суђење. Наиме, може се поћи од тога да је суд, који има директну међународну надлежност, дужан да пружи право на правну заштиту.<sup>1158</sup> Један од основних елемената права на правну заштиту и права на правично суђење је право на суђење у разумном року. Суштински, питање које се поставило је да ли у ситуацији очигледне злоупотребе права, суд може одбити да примени одредбу о забрани двоструке литиспенденције.

ЕСП је у својој пракси увек упућивао на стриктну примену правила о забрани двоструке литиспенденције<sup>1159</sup> и негирао овакву могућности јер не постоји никакво правило о томе да се може одбити примена правила о забрани двоструке литиспенденције због спорости правосуђа земље пред којим је поднета тужба.<sup>1160</sup> Идеја која стоји иза овакве одлуке је да цео систем европског права почива на међусобном поштовању држава чланица ЕУ.<sup>1161</sup> У складу са тим питањем се у

---

<sup>1158</sup> Reinhold Geimer, „Beachtung ausländischer Rechtshängigkeit und Justizgewähranspruch“, *NJW* 10/1984, 529.

<sup>1159</sup> Julia Eisengraeber, *Lis alibi pendens* under the Brussels I Regulation- How to minimise „Torpedo Litigation“ and other unwanted effects of the “first-come, first-served” rule, *Exeter Papers in European Law* No.16, Centre for European Legal studies, University of Exeter, 2004, 6, цитирано према Rajko Knez, „Torpedo litigations under Regulation 44/2001“, *Revija za Evropsko pravo* br. 2-3/2005, 25.

<sup>1160</sup> Изричито у чувеној одлуци Гаснер, ЕСП је констатовао да би такво тумачење било супротно смислу циљу и духу тада важеће Бриселске конвенције, вид. Одлука ЕСПа у предмету *C- 116/02 Erich Gasser GmbH v MISAT Srl*, I 14695.

<sup>1161</sup> J. Kropholler, J. von Hein, 500-501. Ипак, овај принцип кога се традиционално држи ЕСП је у теорији каткад релативизован, првенствено због злоупотреба процесних института базираних на

теорији и долази до закључка да нема основа за примену правила о злоупотреби процесних овлашћења нити простора за тумачење правила о забрани двоструке литиспенденције непосредно у складу са гаранцијама из чл.6 ст. 1 ЕКЈП<sup>1162</sup>, већ се примена правила о забрани двоструке литиспенденције може одбити само када је предвиђена изричито, а то је случај код постојања искључиве надлежности суда друге државе чланице.

### *Право Републике Србије*

Према доступној судској пракси, пред српским судовима се није јавио проблем торпедо тужби. Међутим, питање да ли би имало оправдања дати примат интересима странака на остваривање гаранција из права на правично суђење<sup>1163</sup> и непосредно примењивати ову гаранцију на поступак и да ли је то процесно могуће одбијањем примене правила о забрани двоструке литиспенденције, може имати различите конкретизације.

У домаћој учбеничкој литератури нема говора о одступању од примене правила о забрани двоструке литиспенденције. Идентитет странака се, такође, не доводи у питање. У нашој старијој теорији је заузето становиште да субјективни идентитет странака, као услов за усвајање приговора забране двоструке литиспенденције, треба захтевати увек и да никакви економски разлози као, нпр., искључење могућности наплате потраживања у једном поступку у односу на други не могу бити разлог за одступање од захтева идентитета предмета спора.<sup>1164</sup>

У новијој домаћој теорији ово питање се покушава решити кроз примену института прилагођавања за који Ђорђевић, позивајући се на Данемана, наводи да се може

---

том принципу у пракси, вид. Christian Kohler, „Vertrauen und Kontrolle im europäischen Justizraum für Zivilsachen“, *Zeitschrift für europarechtlichen Studien* 2/2016, 135-152.

<sup>1162</sup> R. Knez, „Torpedo litigations under Regulation 44/2001“, *Revija za Evropsko pravo* br. 2-3/2005, 25-26.

<sup>1163</sup> R. Geimer, (1984), 528-529. Исти аутор остаје овог становишта и у каснијим радовима, вид. R. Geimer, *Internationales Zivilprozessrecht*, Köln 2015, 721,

<sup>1164</sup> Пак говори о истовременом току поступака против више солидарног дужника, Милан Пак, *Међународно приватно право*, Београд 1986, 43-44.

примењивати и у процесном праву.<sup>1165</sup> Тако, Ђорђевић заузима становиште да примена права на правну заштиту штити применом института прилагођавања онда када постоји негативни сукоб надлежности, под условом да је веза конкретног спорног односа са правним поретком државе суда довољно јака.<sup>1166</sup> Поред тога што је у нашој теорији спорно да ли се овај институт уопште може примењивати у нашем праву, с обзиром на то да није изичито предвиђен<sup>1167</sup>, у сваком случају примена овог института не би била оправдана код проблема спорног постојања идентитета странака у парничном поступку, имајући у виду да није обухваћено ниједним оправдавајућим разлогом за примену института прилагођавања у процесном праву.<sup>1168</sup>

Евентуални проблем противуречности судских одлука услед примене правила о забрани двоструке међународне литиспенденције би се могли решити једино другачијим решењем правила о забрани двоструке међународне литиспенденције. Поставља се питање да ли је то оправдано.

#### *Јединствени супарничари из процесних разлога*

Проблем идентитета странака код примене правила о забрани двоструке литиспенденције се поставља онда када постоји идентитет у свим потребним сегментима, осим што су пред судом једне државе тужбу поднели јединствени супарничари из процесних разлога, а пред судом друге државе трећи или више различитих јединствених супарничара из процесних разлога.

Уколико би се у поступку пред нашим судом поставило питање субјективног идентитета са поступком у другој држави, морали би поћи од процесних норми *lex fori*. У теорији је неспорно да ће идентитет странака постојати независно од тога да ли су странке у истим процесним улогама као у поступку у Србији или је странка

---

<sup>1165</sup> Славко Ђорђевић, *Прилагођавање у Међународном приватном праву*, докторска дисертација, Београд 2010, 16.

<sup>1166</sup> *Ibid.*, 144.

<sup>1167</sup> М. Станивуковић, М. Живковић, 376. Опширно о недостацима примене прилагођавања у Међународном приватном праву вид. А. Јакшић, *Међународно приватно право- општа теорија*, Београд 2017, 471-472 иако се Јакшић не изјашњава одречно на питање примене овог института.

<sup>1168</sup> С. Ђорђевић, 137-144, 303-313.

која је тужилац у поступку пред српским судом у улози туженог у поступку пред страним судом.<sup>1169</sup> Иако у овом случају не би постојао субјективни идентитет странака, дејство пресуде би се у оба случаја односило на све потенцијалне јединствене супарничаре и могуће је да би пресуде биле противуречне. Само одступање од субјективног идентитета би у овом случају било у интересу свих странака, и оних који су на страни супарничара и оних који су њима супротстављени. С једне стране, овакве ситуације јесу разлог за одступање или мотив за шире постављање услова за прекид поступка, али, с обзиром на то да све странке имају исти интерес, релано је очекивати да би у пракси једна од ових тужби била повучена.

#### *Јединствани супарничари из материјалноправних разлога*

Уколико је реч о лицима која су у односу јединственог супарничарства из материјалних разлога, односно о нужним супарничарима, онда се поставља питање да ли би суд морао да усвоји приговор забране двоструке литиспенденције уколико би тиме повредио право на приступ суду тужиоца. Наиме, могуће је да је поступак против лица у односу на кога би дошло до проширења директне међународне надлежности као друготуженог већ тече у иностранству, а да суд Републике Србије треба да прошири надлежност у односу на њега као нужног супарничара. Након што то учини, суд ће усвојити приговор забране двоструке литиспенденције и тиме ће тужиоцу пред српским судом бити онемогућено да води поступак против друготуженог. Самим тим, суд ће нужно донети одбијајућу пресуду.

Истина, да би било мало вероватно да се у страном правном поретку не захтева обухватање свих учесника у материјалноправном односу једном тужбом у оном случају када по меродавном праву пред српским судом постоји нужно супарничарство, оваква ситуација се, ипак, не може искључити. Ускраћивање права на правну заштиту тужиоцу би утолико било неприхватљивије, с обзиром на то да у нашем парничном процесном праву нпр. нужни супарничар на кога се тужба

---

<sup>1169</sup> М. Петровић, 370.



проширује током парнице не може да се противи таквом проширењу.<sup>1170</sup> Међутим, како су процесне норме императивног карактера, овакво одступање од правила о забрани двоструке литиспенденције не би било могуће, с обзиром на то да законом није прописано.

#### Закључак

Дилеме у српској теорији о примени института забране двоструке литиспенденције још више долазе до изражаја код примене института множине субјеката у парничном поступку, и наводе нас на зазимање става какав заузима Јакшић и Петровић. Пасивно јединствено супарничарство некад може оправдати измену правила о забрани двоструке литиспенденције, али је реч о ситуацијама које се у пракси могу ретко очекивати, да би заиста и биле разлог за промену закона.

---

<sup>1170</sup> А. Јакшић (2017), 374.

## Глава VII

### Одређивање меродавног права

#### Постављање проблема

Приликом одређивања меродавног права у парничном поступку са елементом иностраности у коме учествује множина субјеката јављају се специфичности, иако колизионе норме, најчешће, не препознају те специфичности. Ово истраживање ћемо ограничити на питање одређивања меродавног права које би се применило на материјалноправни однос који постоји међу супарничарима.

Приликом креирања колизионе норме законодавац има у виду остваривање циљева модерног међународног приватног права, а то су принцип равноправности страног и домаћег права који има за последицу стварање двостране колизионе норме и руковођење идеалом међународне хармоније одлучивања.<sup>1171</sup> Као што је познато, циљ саме колизионе норме је да у простору локализује један правни однос са елементом иностраности.<sup>1172</sup> Када законодавац креира колизиону норму, по правилу, не узима у обзир специфичности супарничарства и обезбеђења остваривања циљева међународног приватног права у поступку у којем учествује множина субјеката. Сам циљ колизионе норме преовладајуће креира ту норму.

Сваки модерни правни поредак тежи остварењу правичности, иако је правичност недељива, МПП правичност, заправо, претходи материјалноправној правичности, зато што је циљ МПП-а да пронађе просторно најподесније право, а не да пронађе супстанцијално најподесније право које би се применило на конкретан случај.<sup>1173</sup> Другачије речено, интереси који се узимају у обзир су различити приликом креирања материјалноправне норме и приликом креирања колизионе норме<sup>1174</sup>, као и приликом писања норми процесног права. Тако у МПП-у се приликом писања колизионих норми преплићу интереси странака, интереси

---

<sup>1171</sup> А. Јакшић (2008), 135.

<sup>1172</sup> *Ibid.*, 136.

<sup>1173</sup> Gerhar Kegel, Klaus Schurig, *Internationales Privatrecht*<sup>8</sup>, München 2000, 120.

<sup>1174</sup> Michael Bogdan, *Private International Law as Component of the Law of the Forum*, The Hague 2012, 90-91.

правног поретка и интереси правног промета међу којима је и међународна хармонија одлучивања, Кегел и Шуриг наводе и унутрашњу хармонију одлучивања, а свакако и правну сигурност<sup>1175</sup> и предвидивост.<sup>1176</sup> Посебно треба имати у виду специфичне МПП интересе јавног поретка, као што су они везани за примену страног права, одупирању тежњи за применом домаћег права, као и доношење „реалне“ одлуке, под којом се подразумева она која може бити извршена у земљи признања.<sup>1177</sup> С друге стране, процесно право је вредносно неутрално и тежи омогућавању на закону заснованог правичног поступка. Иако су неки МПП интереси исти као и интереси који су садржани у нормама парничног процесног права разлика је у циљу који се остварује применом ових одредби. Тако, циљ колизионих норми је да пронађе најбољи правни поредак у простом погледу, док је циљ процесних норми да омогуће на закону заснован правичан поступак као алтернативу самопомоћи.

Међутим, просторна локализација решавања спорног односа са елементом иностраности настаје и као резултат примене правила о директној међународној надлежности и примене колизионих норми државе форума. Проблем који се поставља је да ли постоји потреба да усклађивањем ових одредби онда када се проширује директна међународна надлежност за супарничаре, као и да ли множина субјеката у парничном поступку подразумева специфичности које би утицале на одређивање меродавног права.

Основни принцип који се примењује ради реализације МПП правичности применом колизионих норми је принцип најтешње везе у корелацији са принципом равноправности правних поредака, који локализацију правног односа врши у оном правном систему са којим је најтешње повезан, полазећи од тога да су правни системи међусобно равноправни.<sup>1178</sup> Конкретизација принципа најтешње везе се може вршити на два начина, након што је утврђено са којим правним поретцима би

---

<sup>1175</sup> Кегел и Шуриг прецизирају правну сигурност у МПП као ону која подразумева проверљивост, понављање, а самим тим и равноправност, Gerhar Kegel, Klaus Schurig, *Internationales Privatrecht*<sup>8</sup>, München 2000, 125.

<sup>1176</sup> Gerhar Kegel, Klaus Schurig, *Internationales Privatrecht*<sup>8</sup>, München 2000, 117-127.

<sup>1177</sup> Под интересом реалитета наводи се и примена права које се фактички примењује на једној територији без обзира на то да ли држава форума признаје евентуално самопроглашену државу која се ту налази. Вид. Gerhar Kegel, Klaus Schurig, *Internationales Privatrecht*<sup>8</sup>, München 2000, 126.

<sup>1178</sup> А. Јакшић (2008), 49-50.

спорни однос био у вези: један начин је простим пребројавањем веза са правним поретцима и изналагањем оног са којим је збир веза највећи, док други начин подразумева утврђивања оног правног поретка са којим је та веза најјачег интензитета.<sup>1179</sup> Сама примена принципа најтешње везе некада је изричито предвиђена колизионом нормом, као што је то случај у чл. 20 српског ЗМПП-а, а чешће је имплементирана у сам избор тачке везивања.<sup>1180</sup>

У већем броју колизионих норми тачка везивања је непосредно везујућа, па орган који је примењује доводи директно до меродавног права. Као коректив локализације колизионе норме у упоредном праву се тада користи тзв. клаузула одступања. Клаузула одступања може бити: општа (у коме случају се примењује на било коју колизиону норму која је скројена имплементацијом принципа најтешње везе), или посебна клаузула одступања која се не односи на цео закон, већ на само поједине фиксне тачке везивања.<sup>1181</sup>

Поред ових општих принципа, поставља се питање да ли постоје и специфичности поступка множине субјеката у парничном поступку. Ради одговора на то питање, полази се од тога да ли је онда када у парничном поступку учествује више лица са положајем супарничара исправно увек приликом одређивања меродавног права супарничаре посматрати као једну целину, или има оправдања у неким случајевима одредити различито меродавно право према сваком од њих. Разматране су две алтернативе решавања овог проблема.

### Одређивање меродавног права за сваког од супарничара појединачно

Према једном становишту има места остављању простора за одређивање меродавног права за сваког од супарничара појединачно онда када природа спорног односа то налаже.

---

<sup>1179</sup> Маја Костић-Мандић, *Општа клаузула одступања од мјеродавног права*, Подгорица 2012, 65-67.

<sup>1180</sup> А. Јакшић (2008), 50-51.

<sup>1181</sup> Т. Варади *et al.*, 93.

Примена оваквог становишта се може наћи у упоредном праву и то у Швајцарској где члан 140 швајцарског Закона о међународном приватном праву из 1987. године<sup>1182</sup> предвиђа изричито да, уколико је више лица учинило деликт, за сваког од њих ће меродавно право бити одвојено одређено. Иако се наведени члан односи само на пасивне супарничаре, примењује се и на активне. Наиме, члан 140 швајцарског Закона о међународном приватном праву (*IPRG*) је написан како би дошло до прецизирања норме из члана 143 Закона о међународном приватном праву (*IPRG*). Потоњи члан у себи имплементира принцип независног колизионоправног везивања више облигационих односа.<sup>1183</sup> Тако, према одредби члана 140 наглашено је да ће се меродавно право одвојено одредити за сваког штетника појединачно, без обзира на врсту његовог учешћа у настанку штете (*Täter, Anschrifter, Gehilfen*). Посебном одредбом чл. 144 предвиђен је начин регулисања међусобних односа између штетника.<sup>1184</sup> У Швајцарској је законом предвиђен читав низ повезница за обавезе које настају из грађанскоправних деликата.<sup>1185</sup>

Такође, одредба члана 4 (а) Хашке конвенције о праву меродавном за саобраћајне незгоде из 1971. године<sup>1186</sup> предвиђа да ће, у случају множине субјеката који су оштећени, меродавно право бити посебно одређено за сваког од оштећених.<sup>1187</sup>

---

<sup>1182</sup> Article 140. IPRG.

<sup>1183</sup> Dasser in *Basler Kommentar Internationales Privatrecht* (Hrsg. Heinrich Honsell, Nedim Vogt, Peter Schnyder, Stephen Berti), Basel 2013, 1261-1263.

<sup>1184</sup> Rufener in *Basler Kommentar Internationales Privatrecht* (Hrsg. Heinrich Honsell, Nedim Vogt, Peter Schnyder, Stephen Berti), Basel 2013, 1252.

<sup>1185</sup> У време када је усвојен, швајцарски Закон о међународном приватном праву је у области одређивања меродавног права за деликте био један од најиновативнијих на свету. Више о томе вид. Andreas Furrer, Daniel Girsberger, Kurt Siehr, Dirk Tüten, *Schweizerisches Privatrecht, Besonderer Teil*, Luzern 2018, 430-451. Рим II регулатива такође прати овај развој права, иако је раније било општеприхваћено да се на грађанско-правне деликте примењује повезница *lex loci delicti commissi*. О потреби реформисања колизионоправног система за деликте како би се у савременим правним поретцима обезбедио услов предвидивости одређивања меродавног права. Тако више није за сваки деликт адекватна повезница некад сасвим случајно место извршења штетне радње већ то може бити и седиште привредног друштва, али и у случају множине субјеката седиште или уобичајено боравиште, док је место извршења штетне радње последња повезница у лествици која би се могла применити приликом одређивања меродавног права за деликте. Више о томе вид. Ivo Schwander, *Einführung in das Internationale Privatrecht, II Band*, St.Gallen 1997, 270-271.

<sup>1186</sup> A. Heini, *Zürcher Kommentar zum IPRG*, Zürich 2004 1577.

<sup>1187</sup> Члан 4а Хашке конвенције о праву меродавном за саобраћајне незгоде доступне на

<https://assets.hcch.net/docs/abcf969d-bac2-4ad5-bf52-f1aabc0939ad.pdf> .

Становиште Фасета је да примена овог принципа води неравноправности странака, па би један тужилац могао да оствари накнаду штете према туженом, а његов супарничар из друге државе не, иако су обојица оштећена истим актом истог лица у истој држави.<sup>1188</sup>

Даље, у случају великог броја лица на једној страни у поступку било би превелико оптерећење за суд да за сваког појединачно одређује меродавно право што би довело до превеликих трошкова, имајући у виду да би поступак предуго трајао.

Свакако да ово становиште треба узети да важи у изузетним случајевима тек онда када *ratio* наведених норми не бива остварен онако како је замишљено. Множина субјеката је овде базирана на материјалном праву, а на који начин се тај материјалноправни однос може заштити у парничном поступку је питање конкретног процесног система.

#### Одређивање меродавног права за све супарничаре као једну целину

Већина колизионих норми је таква да се њима не прави разлика између одређивања меродавног права за множину субјеката и спорове у којима учествује по један субјект на страни потенцијалног тужиоца и на страни потенцијалног туженог. Тако да, уколико би се одредило меродавно право за супарничаре који се налазе у правној заједници или њихова права или обавезе произлазе из истог чињеничног или правног основа, не би се, одвојено за поједине супарничаре одређивало меродавно право. У нашем правном систему, то би били материјални супарничари. Сам ЗПП појам материјалних супарничара темељи на оваквом односу. Појам формалних супарничара је, пак другачије одређен и довољно је да се захтеви који су предмет спора заснивају на битно истоврсном чињеничном и правном основу.

Ипак, из горе наведених примера међународних конвенција и упоредноправних решења не би се могло искључити да законодавци полазе од тога да праве разлику у одређивању меродавног права између множине и једнине субјеката. Чини се да је, по правилу, степен одударања од интереса избалансираних у постојећој

---

<sup>1188</sup> J. J. Fawcett (1995), 764.

колизионој норми такав да се не испољава у довољној мери да би постојала потреба за креирањем посебних колизионих норми које би се примениле за случај парничног поступка у коме би учествовала множина субјеката. Међутим, како се не би могло искључити постојање таквих специфичности, треба увидети да се оне могу испољити, а начин за њихову примену би постојао код примене клаузуле одступања.

Тако неке норме садрже посебну клаузулу одступања. Рим 1 регулатива предвиђа да ће у случају одсуства аутономије воље бити одређено меродавно право према карактеристичној престацији. У члану 4 ст. 5 предвиђени су изузеци, па до одређивања меродавног права применом теорије карактеристичне престације неће доћи уколико постоје околности на основу којих се може утврдити да постоји тешња веза са неком другом државом. Те околности, према мишљењу Фасета, могу бити управо околности да постоји множина субјеката у парничном поступку.<sup>1189</sup>

Члан 5 став 2 Регулative (ЕЗ) бр. 864/2007 Европског парламента и Савета од 11.7.2007. године о праву меродавног за вануговорне обавезе („Рим 2 регулатива“) садржи клаузулу одступања која се примењује на одговорност за штету насталу од производа онда када је у очигледно ближој вези са неком другом државом, а не оном чије право би било меродавно применом одредбе чл. 5 став 1. Рим 2 регулативе. У самом тексту члана 5 став 1 Рим 2 регулативе је наведено да, очигледно, ближа веза постоји у случају постојања неког претходног правног односа међу странкама, као што је уговор који је ближе повезан са деликтом о коме је реч. Међутим, тумачења овог члана су таква да би се велико поље примене односило на одговорност за штету од производа када у поступку учествују трећа лица, односно, она лица која нису претходно нити набавила нити користила производ који је узрок штете. Из перспективе тих лица, деликт би имао ближу везу са правом земље у којој је штета настала, а не са правом које би било меродавно према чл. 5 ст. 1 Рим 2 регулативе.<sup>1190</sup> Приликом разматрања различитих могућности за тумачење ових клаузула, треба имати у виду циљ саме регулативе, а то је уједначавање правила о одређивању меродавног права ради постизања правне

---

<sup>1189</sup> *Ibid.*, 767.

<sup>1190</sup> Martin Illmer, *Rome II Regulation, Pocket Commentary, Seiler European Law Publishers* (ed. Peter Huber), Munich 2011, 136.

сигурности. Ради тога је, примера ради, искључена примена *renvoi*.<sup>1191</sup> Поред тога, у истом циљу би било свако тумачење клаузуле одступања из Рим 2 регулативе захтевало аутономно тучење Суда правде ЕУ, како би се уједначила примена на нивоу земаља чланица и омогућило остваривање циљева доношења Рим 2 регулативе. Тако би се могло поставити и питање да ли би био остварен паралелизам овакве одредбе са одредбама о директној међународној надлежности односно процесним институтима супарничарства. Овај задатак би био утолико тежи што се регулатива примењује у правно хетерогеној заједници каква је Европска унија у оквиру које нису унификована правила о супарничарству. Решење би могли пронаћи у преузимању стандарда који је садржан у члану 6 ст.1 Брисел 1 Регулative и акценат допуштања примене ове одредбе ставити на избегавање доношења противречних одлука. Са становишта материјалноправне правичности би, у том случају, и било оправдано да се, нпр., исто меродавно право примењује на све оштећене једним штетним догађајем и да материјалноправни резултат према њима не буде различит. Али, то би морало да буде пропраћено вођењем поступка пред судом исте државе у коме би пожељно учествовали сви субјекти конкретног правног односа. Фасет, сам, закључује да је потребно посматрати множину субјеката као целину и одредити меродавно право према свима њима заједно.<sup>1192</sup> Ово, свакако, идеално треба да важи код множине субјеката која би одговарала материјалном супарничарству нашег права.

### Паралелизам повезница

Из горе наведеног произлази питање да ли треба да постоји паралелизам повезница. Како то Кропхолер истиче, у Међународном приватном праву некад постоји паралелизам између одлучујуће чињенице из колизионе норме и повезнице на основу које се одређује директна међународна надлежност. Ипак, до паралелизма може доћи, иако су повезнице које се, према наводима Гајмера, користе у

---

<sup>1191</sup> први предлог Комисије Европске заједнице са меморандумом у коме су изложени разлози за доношење Уредбе и објашњење њених одредаба (у даљем тексту: Меморандум Комисије) од 22.7.2003, COM (2003) 427, OJ 2004 C96/8, 28, цитирано према: Угљеша Грушић, *Рим 2 Уредба (Регулатива) Европске Уније: меродавно право за вануговорне обавезе*, 169.

<sup>1192</sup> J. J. Fawcett (1994), 764-765.



колизионим нормама различите у односу на оне које имају примат у нормама о директној међународној надлежности<sup>1193</sup>. Када паралелизам постоји, резултат је тога да и у Међународном приватном, као и у Међународном грађанском процесном праву, законодавац на основу принципа најтешње везе одређује повезницу, како у колизионој норми, тако и када прописује норму којом се одређује директна међународна надлежност, као што је то случај код одређивања меродавног права и директне међународне надлежности за деликте.<sup>1194 1195</sup> У резултату, применом истих повезница долази се до истог резултата као да је успостављање директне међународне надлежности условљено применом материјалног права.<sup>1196</sup>

Међутим, сама природа и циљ процесног права и колизионог права су различити. Циљ процесног права је пружање судске заштите у правичном законом уређеном поступку, док је циљ колизионог права проналажење правог правног поретка који ће се применити на однос са елементом иностраности.

Предности постојања паралелизма повезница, као резултата различитих теоријских схватања, су наведене у немачкој теорији<sup>1197</sup>. Онда када постоји паралелизам повезница, законодавац превентивно спречава несагласности између процесног права *lex fori* и меродавног страног права.<sup>1198</sup> Онда када постоји паралелизам повезница, отклањају се потешкоће које странке настају у примени страног

---

<sup>1193</sup> Више о томе вид. Reinhold Geimer (2015), 14-15.

<sup>1194</sup> J. Kropholler (2006), 611-612.

<sup>1195</sup> Више о различитим теоријским схватањима који доводе до паралелизма повезница вид. R. Geimer (2015), 18, 579.

<sup>1196</sup> Тако се у теорији користи појам *Gleichlauf* да одреде последицу до које долази онда када постоји и паралелизам повезница, вид. Bernd von Hoffmann/ Karsten Thorn, *Internationales Privatrecht*<sup>9</sup>, München 2007, 140, 514.

<sup>1197</sup> У немачкој теорији до паралелизма повезница као последице долази применом различитих теорија. Иако разматрање ових теорија није предмет овог рада, неки закључци су наведени у наставку. Под појмом паралелизма повезница се у овом раду подразумева фактичко постојање паралелизма без обзира на теоријско утемељење таквог законодавног решења. Посебно је специфично раније решење немачког наследног права, више о томе вид. Karl Firsching, у Dieter Blumenwitz, Karl Firsching, Eugen Graue, *Internationales Privatrecht*, Band IV, Berlin 1990, 171 и Marius Berenbrok, *Internationale Nachlassabwicklung*, Berlin 1989, 83-88. Реч је занимљивом решењу које се не може применити на тему овог рада, а чија примена је критикована у немачкој теорији. Вид уместо свих: Bernd von Hoffmann/ Karsten Thorn, *Internationales Privatrecht*<sup>9</sup>, München 2007, 140, 423 рн.9.

<sup>1198</sup> Sabine Haunhorst, *Die Wesenseigene Unzuständigkeit Deutscher Gerichte*, Osnabrück 1992, 46.

меродавног права, укључујући и примену клаузуле јавног поретка.<sup>1199</sup> Ово је посебно важно „онда када се неко право базира на чињеницама за чије остваривање је неопходан судски поступак“.<sup>1200</sup>

Наиме, примена ове теорије би према неким немачким теоретичарима нашла оправдање једино код конститутивних тужби које налазе утемељење у немачком праву<sup>1201</sup>. Међутим, оваква идеја није наишла на позитиван одјек у немачком праву зато што би у себи имплементирала идеју „ускраћивања правне заштите у иностранству“<sup>1202</sup>.

Фон Бар, пак, сматра да онда када постоји паралелизам повезница то не доводи до остваривања партикуларних националих интереса лакшег руковођења поступком, него доприноси поштовању страног права као целине и онемогућавању његовог искривљивања нормама процесног права поступајућег форума.<sup>1203</sup> Поставља се питање додатног погодовања тужиоца који је изабрао поступајући форум, поготово онда кад се не примењује строго принцип *actor sequitur forum rei*.

Неке теорије које оправдавају у резултату паралелизам повезница су развијене у уским и специфичним областима материјалног права. У немачком националном праву је примењивана у области оставинског поступка са елементом иностраности<sup>1204</sup>. Према Хаунхорст<sup>1205</sup>, теорију истог колосека не треба примењивати на друге случајеве, односно области осим наследног права.

Сходно томе да су ретки аргументи који оправдавају паралелизам повезница, треба бити опрезан са одступањем од следа да треба да постоји паралелизам и код могућности проширења директне међународне надлежности и одређивања меродавног права за супарничаре као целину. Наиме, норме о директној међународној надлежности и колизионе норме се међусобно прожимају, с обзиром

---

<sup>1199</sup> Michael Stürner, у *Beck online Grosskommentar* (Hrsg. Beater Gsell, Wolfgang Krüger, Stephan Lorenz, Christoph Reymann), (нумерација према електронској верзији садржаној у бази Beck Online), Rn. 74 (приступљено 1.8.2018.)

<sup>1200</sup> Christian von Bar, *Internationales Privatrecht II*, München 1991, 286.

<sup>1201</sup> Heldrich, *Internationale Zuständigkeit und anwendbares Recht*, 1969, 174, цитирано према R. Geimer (2015), 426.

<sup>1202</sup> R. Geimer (2015), 427-

<sup>1203</sup> Christian von Bar, 286.

<sup>1204</sup> J. Kropholler (2006), 613.

<sup>1205</sup> Sabine Haunhorst, *Die Wesenseigene Unzuständigkeit Deutscher Gerichte*, Osnabrück 1992, 51.

на то да су интереси које имплементирају и критеријуми које користе у одређеној мери слични<sup>1206</sup>, али одступања од општих принципа увек имају посебан *ratio*.

У немачкој теорији се поставило питање још једног начина усаглашавања процесног и меродавног материјалног права. Свакако, материјалноправни резултат не треба да зависи од норми о директној међународној надлежности у споровима са елементом иностраности. Поставља се питање како то може утицати на надлежност домаћег суда, при чему Кропхолер истиче да се не сме успоставити однос зависности, већ да се само може узети да се у одређеном аспекту за надлежност домаћег суда тражи „сагласност“ страног права. Наиме, у немачком праву је било примера којима је, у случају да је меродавно страно право, надлежност домаћег суда зависила од тога да ли би одлука у земљи егзекватуре могла бити призната (ранији пара. 606 (1) ЗПО- брачне ствари), односно, да домаћи суд може по изузетку да одбије да поступа, уколико је очигледно да одлука у иностраној земљи не би била призната (нпр. у брачним стварима).<sup>1207</sup> Овако постављен проблем синхронизације између одређивања директне међународне надлежности и одређивања меродавног права би своје оправдање имао у остваривању међународне хармоније одлучивања, а посебно да би се у статусним стварима избегли „храмајући правни послови“.<sup>1208</sup> Међутим, код питања проширивања директне међународне надлежности за множину субјекта, не налазимо *ratio* ни за овакво усклађивање.

#### Посебна правила за одређивање меродавног права у случају множине субјеката- за и против

Постоји, ипак, у упоредноправној теорији, више аргумената за увођење посебних правила за одређивање меродавног права у случају множине субјеката у парничном поступку које је сумирао Фасет: 1. Избегавање проблема различитог исхода спора за поједине супарничаре, предугог трајања поступка и увећаних трошкова, 2. Постојање посебних правила за одређивање надлежности у случају

---

<sup>1206</sup> М. Bogdan, 100.

<sup>1207</sup> J. Kropholler (2006), 613.

<sup>1208</sup> *ibid.*

множине субјеката у парничном поступку, па би требало уважити и посебности поступка одређивања меродавног права.

С друге стране, бројни су аргументи и против увођења посебних одредби: 1. Питање шта је множина субјеката, да ли обухвата само инситуе сличне материјалном супарничарству или и друге институте, 2. Постоји могућност вексаторских парница против лица која нису учесници спорног односа како би се на основу тога применила посебна правила о одређивању меродавног права, па се јављају исти проблеми као и код примене посебних одредби за одређивање надлежности, 3. Поставља се питање како би била креирана колизиона норма која би се односила на супарничаре. Много би теже било одредити тачку везивања у случају множине субјеката, па би најчешће било реч о компромису који би водио до другачијег тј. лошијег решења, него што је то случај код постојећих колизионих норми.<sup>1209</sup>

Када се сагледају аргументи за и против, Фосет долази до закључка да је боље не удводити посебне норме за одређивање меродавног права код супарничара, већ да треба примењивати постојеће уз посебну флексибилност са циљем да, колико год је то могуће, дође до примене једног права на све супарничаре<sup>1210</sup>.

Треба имати у виду да је Фасет аутор са англосаксонског правног подручја и да је његово истраживање базирано на институтима множине субјеката који тамо постоје. У нашем праву супарничарство према критеријуму учешћа у материјалноправном односу бити формално и материјално, а прописани законски услови за заснивање овог супарничарства не показују сличности са англосаксонским правом.

Да би се дао одговор на ово питање, треба поћи од тога шта је циљ писања колизионе норме, односно МПП-а, то је да се домаће право примени на унутрашње правне односе, а да се на односе који су претежно са елементом иностраности примени претежно страно право.<sup>1211</sup> Сама чињеница да је дошло до проширења директне међународне надлежности не говори да постоји иста оправданост и за

---

<sup>1209</sup> J. J. Fawcett (1994), 768-769.

<sup>1210</sup> *Ibid.*, 769.

<sup>1211</sup> J. Kropholler (2006), 24.

посебну колизиону норму која би се применила у конкретном случају. У нашем праву до проширења директне међународне надлежности за супарничаре долази само онда када је реч о пасивним материјалним супарничарима. Дакле, тешко је замислити правни однос у коме би могло да се постави питање примене различитог страног меродавног права на однос са елементом иностраности.

Критеријум за проширење директне међународне надлежности у нашем праву захтева и консултовање *lex causae*, како би се утврдило да ли су испуњени материјалноправни услови за заснивање супарничарства. Дакле, од колизионе норме српског права зависи које право ће то бити и да ли ће доћи до проширења директне међународне надлежности или не. Могуће су три ситуације које би донео српски суд по пријему такве тужбе: (i) решење о одбацивању у односу на неког од супарничара уколико према *lex causae* нису испуњени услови за заснивање материјалног супарничарства, па суд у односу на њега не може засновати надлежност, (ii) одбијајућа пресуда уколико тужбом нису обухваћени сви материјални нужни супарничари, (iii) поступање по тужби уколико дође до проширења директне међународне надлежност и решавање у меритуму у односу на све супарничаре.

Усклађивање свих потенцијалних колизионих норми које би биле примењене у конкретном случају и норме о проширењу директне међународне надлежности би било немогуће. Наиме, циљеви колизионих норми и циљеви процесноправних норми су различити.

Усклађивање колизионих норми са нормама о директној међународној надлежности је оправдано једино ако је могуће норму о надлежности довољно ограничити да спречи злоупотребе у избору меродавног права. Наиме, кључно је у којој мери утиче на МПП правичност и да ли доприноси или бар не штети међународној хармонији одлучивања. Према Кропхолеру, уколико су ови услови испуњени, такво регулисање би могло да допринесе олакшавању тока поступка.<sup>1212</sup>

Питање које се намеће је да ли би било смислено прибећи примени клаузуле одступања уколико је грађанскоправни однос са елементом иностраности, и у односу на супарничара у односу на кога би било меродавно неко друго право, био

---

<sup>1212</sup> *ibid.*, 48-49.

ближи *lex fori* правном поретку. Тиме би се омогућило да суд онда, када је то потребно, узме у обзир специфичности конкретног спорног односа, па и чињеницу да у поступку учествује множина субјеката и да онда, када је потребно, одступи од примене меродавног права. Само постојање клаузуле одступања довело би и до ублажавања могућности коју тужилац има, а то је да преко избора надлежног суда изабере меродавно право, односно могућности да дође до “*law shopping through forum shopping*”<sup>1213</sup>, посебно онда када такав избор подразумева бирање форума пред којим може доћи до проширења директне међународне надлежности тас пребацио мало и на страну туженог.

---

<sup>1213</sup> E. Geier, *Die Streitgenossenschaft im internationalen Verhältnis*, Bern 2005, 133.

## ДЕО V

### ЗАКЉУЧАК

Множина субјеката у парничном поступку је регулисана у нашем парничном процесном праву још предратним законодавством. Од тог времена, институти множине субјеката у парничном поступку нису значајније мењани. Они јесу, унапређивани, али анализа генезе института множине субјеката у парничном поступку, односа са начелима парничног процесног права и другим институтима парничног процесног права, кроз анализу теоријских ставова и праксе српских судова, је показала да постоји несклад између потреба праксе, ставова теорије и законодавних решења. Да би се утврдило како решити питања настала таквим нескладом, као и да ли је потребно концепцијски изменити постојеће институте било је потребно извршити упоредноправну анализу. Анализа је захтевала и поређење са нама сродним правним системима како би се утврдило да ли је наш правни систем у току са модернизацијом тих правних система. Свеобухватна слика института множине субјеката се добија, пак, поређењем са другим великим правним системима, с обзиром на то да у неким од њих постоје велике разлике не само у институтима множине субјеката у парничном поступку, већ и у парничном процесном праву уопште. Кроз поређење са правним системом САД најбоље се објашњавају и промене у нама сродним правним системима до којих је дошло у претходном периоду.

Анализа је обухватила како институте множине субјеката у парничном поступку, тако и друге институте парничног процесног права који су у вези са развојем института множине субјеката у парничном поступку. Такав је случај са идентитетом предмета спора, стварном и процесном легитимацијом као и институтима и начелима парничног процесног права.

Синергија ових анализа наводи на закључак да институти множине субјеката у нашем парничном поступку не прате развој института множине субјеката у парничном поступку нама сродних правних система. С једне стране, у тим правним системима су развијени и институти заштите колективних права и интереса. Ти институти нису предмет анализе у овом раду, али је направљено разграничење ових

института од института множине субјеката српског Закона о парничном поступку. Реч је о институтима чија примена шири не само циљеве института множине субјеката у парничном поступку, већ и циљеве парничног поступка уопште. Затим, анализа концепције идентитета предмета спора прихваћене у нашем праву нас наводи на питање да ли је прихваћена теорија о идентитету предмета спора у складу са интересима странака у примени института множине субјеката у парничном поступку. Промена концепције идентитета предмета спора можда би побољшала остваривање ефикасности у поступању код примене института множине субјеката у парничном поступку, као и спречавање доношења противуречних одлука, али би неповољно утицала на остваривање права на приступ суду потенцијалних странака односно потенцијалних јединствених супарничара из процесних разлога у парничном поступку. Остваривање боље ефикасности у поступку кроз примену института множине субјеката у парничном поступку би било могуће уз корекцију ублаженог расправног начела и начела диспозиције. Није једино ефикасност циљ који би оваквим изменама био постигнут већ је то и остваривање права на једнакост у коришћењу процесних средстава односно права на приступ суду. Међутим, оваква измена не би била прикладна постојећим институтима множине субјеката у парничном поступку. Стављање у однос ових института са институтима множине субјеката у парничном поступку нас наводи на закључак да би модификације постојећих института биле неоправдане. Тиме се показало да је хипотеза да модификација института множине субјеката у парничном поступку српског права у циљу побољшања ефикасности у поступању није оправдана.

Закључак првог дела истраживања је, пак, да позитивноправна решења нису у складу једногласним залагањима теорије за њихову промену, као ни са потребама судске праксе. Такав је случај са једногласним ставом теорије о питању последица необухватања свих нужних супарничара тужбом, али и о питању атракције надлежности за материјалне супарничаре. Закон није изричит када је у питању тренутак ступања умешача у парницу, а судска пракса је по тим питању неуједначена. Следствено томе, иако крупнији концепцијски захвати у институте множине субјеката у парничном поступку не би били оправдани, има разлога за законодавне интервенције које би побољшале примену права на правично суђење кроз стварање предуслова за уједначену судску праксу.



Поређење нашег са нама сродним немачким и аустријским парничним процесним правом намеће закључак да се реформе нашег парничног процесног права не врше како би се ускладили закони са динамичким развојем права. Тако, у нашем праву нема законом предвиђених могућности да суд обавести треће лице о парничном поступку које би имало за циљ заштиту интереса слабије стране у материјалноправном односу као што је случај у области радног или потрошачког права. Поред тога, законодавац не прати потребе праксе за прецизнијим регулисањем неких института као што је то случај са ступањем умешача у поступак. Додатно, поставља се питање какво је садашње регулисање овлашћења суда приликом испитивања услова за мешање у парницу. Разрада немачког решења иницирања међуспора (*Zwischenstreit*) не би довела до побољшања постојећег решења српског права јер би у нашем правосудном окружењу могло да доведе до одуговлачења поступка. Ипак, јасније и детаљније регулисање института учешћа трећих лица у парничном поступку српског права, по угледу на немачко и аустријско право би побољшало постизање правне сигурности у Републици Србији. Свеобухватни поглед на институте множине субјеката у парничном поступку нам даје поређење са институтима множине субјеката англосаксонских правних система. Анализа ових института је захтевала продубљенију анализу института множине субјеката у парничном поступку како би се утврдило који су то начини на који су процесно регулисане сличне животне ситуације. У праву САД је израженија концентрација парничног поступка ради ефикаснијег решавања целокупног спорног односа међу странкама у једном поступку. Циљ је већа концентрација поступка и решавање целокупног спорног односа међу странкама. Ипак, улога суда у примени института множине субјеката у парничном поступку је већа и на суду је да оцени да ли ће и како поједини институти множине субјеката у парничном поступку бити примењени. Поред тога суд води рачуна о томе да се право на правично суђење (*due process of law*) у америчком правном систему примењује на поједина питања код примене института множине субјеката у парничном поступку и сам суд непосредно примењује правила права на правично суђење, за разлику од нашег суда који примењује и тумачи искључиво процесне норме изричито предвиђене од стране законодавца. Судија тако, у конкретном случају с обзиром на гаранцију права на правично суђење странака и потенцијалних странака цени која

правила о супарничарству ће бити примењена. Додатно, дејство пресуде у односу на треће лице зависи од тога да ли треће лице има својство странке или нема.

Упоредноправни приступ је омогућио и апстрактнији поглед на гаранцију права на правично суђење имајући у виду да је анализирана како примена гаранције права на правично суђење, гаранције права на правично суђење у САД (*due process of law*), тако и права на правну заштиту како је схваћено у нашој теорији. Анализа је обухватила сврставање института множине субјеката у парничном поступку у теоријске концепте права на правну заштиту, али како овај део анализе нема већи практични значај, више пажње је посвећено праву на правично суђење и питањима која се постављају код института множине субјеката у парничном поступку. Хипотеза која је у овом делу доказана је да је право на правично суђење гарантовано свима у односу на које пресуда производи дејства или би могла да производи било које дејство предвиђено правом државе форума. Специфичности права на правично суђење у погледу института множине субјеката у парничном поступку су се показале у неколико аспеката ове гаранције. Пракса ЕСЉПа по овим питањима је оскудна па су хипотезе већим деловом провераване ставовима теорије и анализом најважнијих одлука ЕСЉПа којима је тумачена гаранција права на правично суђење неvezано за примену института множине субјеката у парничном поступку. Право на приступ суду показује своје специфичности код института множине субјеката у парничном поступку који имају својство странке. Како би право на приступ суду ових субјеката било гарантовано, правила о надлежности морају бити предвидива. Посебно је специфичан положај јединствених активних супарничара имајући у виду да они међусобно могу утицати једни другим на остваривање права на приступ суду. Ипак, истраживање је показало да модификација правила парничног поступка не би била оправдана за измену ових правила. Другачији положај умешача у парничном поступку потврђује хипотезу да се право умешача у поступку не решава на плану права на приступ суду као елемента права на правично суђење. Само мешање у парницу, према ставу судске праксе, није довољно за остваривање права на приступ суду. Тиме се извлачи закључак да умешач нема гарантовано право за поступак пред судом који није географски удаљен као што то имају странке у парничном поступку. Овај закључак је јако важан за каснију оцену заступљености интереса умешача и обавештеног о парници у парничном поступку са елементом иностраности.

Остваривање права на приступ суду активних материјалних супарничара је условљено њиховим међусобним односом. Тако један од јединствених супарничара може утицати на остваривање права на приступ суду осталих уколико процесно право не штити права свих. Тако, онда када је материјалноправно овлашћење заједничко и овлашћење за подношење тужбе може бити само заједничко.

Право на једнакост у коришћењу процесних средстава јединствених супарничара зависи од њиховог међусобног односа, тако што они који су активни јединствени супарничари својим радњама могу утицати на остваривање права неактивних јединствених супарничара. Међутим, додатна овлашћења суда у корекцији њихових међусобних односа би била неоправдано из перспективе остваривања права на суђење у разумном року.

Питање остваривање права на правично суђење се поставља и у случају екцесивног *forum shopping*, односно могућности одбијања достављања у случају злоупотребе права. Немачка теорија је заузела становиште да достављање тужбе егзорбитантним форумима не представља основ за одбијање достављања. Поред тога, нити закони нити Хашка конвенција о достављању судских и вансудских аката у грађанским и трговачким стварима не предвиђају одбијање достављања у сличним ситуацијама. Док право на упознавање са садржином писмена супротне стране и право на ефективну одбрану као елемент права на правично суђење странака у поступку не постања веће дилеме, компликованије је питање права умешача да буде обавештен о поступку. Умешач као треће лице које има правни интерес нема право на то да буде посебно обавештен о поступку од стране суда. Увођење овакве обавезе би било смислено једино у поступцима који су од ширег друштвеног значаја или којима се штите посебне категорије учесника у парничном поступку или колективна права и интереси. Упоредноправна анализа је показала да оваква заштита трећих лица налази своје оправдање у управном поступку. У супротном обавештење умешача о поступку је могуће једино на иницијативу странака.

Право на правично суђење америчког права (гаранција *due process of law*) обухвата гаранције које се у великом делу поклапају са гаранцијама права на правично суђење у смислу ЕКЈП. Разлике постоје, па се тако не прави разлика између права на доказ као експлицитно гарантованог у парничном и у кривичном поступку. Међутим, разлике у примени института множине субјеката су велике с обзиром на

то да је суд у праву САД овлашћен да цени у конкретном случају која процесна правила и који институт множине субјеката у парничном поступку ће бити примењен с обзиром на то да ли у којој мери је тангирано право на правично суђење странака.

У трећем делу су анализирани специфичности примене института множине субјеката у парничном поступку са елементом иностраности. Како се у парничном поступку са елементом иностраности примењују првенствено норме процесног права државе форума, то је било потребно анализирати судску праксу српских судова и у оним случајевима који нису са елементом иностраности и ставове теорије о овим комплексним питањима. Ипак, код појединих института парничног процесног права су идентификоване специфичности које се јављају онда када се примењују институти множине субјеката у парничном поступку са елементом иностраности.

Неке дилеме су исте без обзира на то да ли се води поступак са елементом иностраности или не. Право на правну заштиту јединствених супарничара мора бити заштићено приликом испитивања процесних претпоставки, али корекције законодавних решења у том погледу нису оправдане. У правном систему Републике Србије готово да нема посебних правила за примену института множине субјеката у парничном поступку са елементом иностраности. Анализа у другој глави трећег дела је показала да темељнија промена института множине субјеката није оправдана онда када је реч о поступцима са елементом иностраности. Поред тога, неравноправан положај тужиоца када врши субјективно преиначење тужбе на нужног супарничара туженог у поступцима са елементом иностраности у односу на тужиоца у поступку без елемента иностраности не захтева посебна правила у погледу проширења директне међународне надлежности. Покушаји унификације ове захтевне области, ако се остваре, би допринели уједначеним правима странака и трећих лица у поступку пред судовима различитих земаља, али постојећи покушаји садржани у Нацрту Транснационалих правила парничног поступка се завршавају на констатовању разлика између великих правних система.

Централно питање примене института множине субјеката у поступцима са елементом иностраности је питање проширења директне међународне надлежности. У раду је коришћен упоредноправни метод како би се анализом заједничких карактеристика и разлика великих правних система дефинисали

интереси странака за проширење директне међународне надлежности, специфичности у односу на интересе за одређивање директне међународне надлежности уопште, анализу норми о проширењу директне међународне надлежности *de lege lata* и *de lege ferenda*. Гледано из перспективе интереса за прописивање правила о директној међународној надлежности анализирана су правила о директној међународној надлежности и потреба за проширењем како код правила о општем, тако и код правила о посебним форумима. Иако не треба искључити могућност проширења директне међународне надлежности на нужне пасивне супарничаре и онда када надлежност није заснована по правилима о општем форуму, анализа је показала да се не може наћи легитимни циљ или практична потреба која би код постојећих правила о посебним форумима омогућила проширење директне међународне надлежности за супарничаре. Хипотеза да интереси појединца преовладавају над интересима државе приликом прописивања ове врсте одредаба о директној међународној надлежности је у том смислу тачна.

Упоредноправна анализа правила о проширењу директне међународне надлежности није се могла вршити без анализе основних принципа директне међународне надлежности у том правном систему. Опширнију анализу су захтевала правила о директној међународној надлежности у САД. Иако је код нас принцип *actor sequitur forum rei* принцип који је основни у нашем праву за прописивање правила о директној међународној надлежности, то није свуда сасвим тако. Сходно томе и правила о проширењу директне међународне надлежности су базирана на различитим критеријумима- неки су материјалноправни, неки процесни зависно и од парничног процесног права те земље и од правнополитичких циљева који се желе постићи. Нашем парничном процесном праву сродни правни системи предвиђају само ограничено одредбе о проширењу директне међународне надлежности. Тако је у немачком аутномном праву доста ограничено постављено ово правило, нешто шире у аустријском, а најшире у швајцарском праву. Полазна основа је да до проширења директне међународне надлежности долази онда када је то оправдано материјалним правом, па је тако у аустријском праву предвиђен критеријум материјалног супарничарства као критеријум за проширење директне међународне надлежности. Најшире постављен критеријум швајцарског права се може оправдати настојањем за постизањем интерне хармоније одлучивања у том

нејединственом правном поретку с обзиром на то да до проширења надлежности долази једино када постоји надлежност неког швајцарског суда. Тако, шире постављена правила о проширењу директне међународне надлежности су предвиђена и Брисел 1 бис регулативом која се примењује на подручју свих држава чланица Европске уније. Правила о надлежности америчких судова су другачије скројена па иако се не може говорити о проширењу директне међународне надлежности за множину субјеката не смеју се пренебрегнути различита правила о надлежности уопште. Анализа правила парничног поступка Савезних правила о парничном поступку САД нас је навела да закључак да суд има значајнију улогу у примени правила о надлежности него што је то случај у нама сродним правним системима и свеобухватно решавање спорног односа, шире од решавања предмета спора нашег права, у једном поступку је могуће и с обзиром на бројност и правила која се примењују на институте множине субјеката у парничном поступку. Правила Бриселске конвенције о проширењу директне међународне надлежности се нису мењала ни у наредним текстовима регулатива. Постизање хармоније одлучивања у оквиру земаља чланица ЕУ оправдава тако широко постављена правила о проширењу директне међународне надлежности.

У нашем правном систему, док не постанемо држава чланица ЕУ, превише широко формулисана правила о проширењу директне међународне надлежности за множину субјеката не би служила остваривању легитимних циљева, остваривања међународне хармоније одлучивања, осим у случају чланства Србије у ЕУ, а не нужно ни побољшању ефикасности у поступању. Начело правне сигурности намеће захтев јасног критеријума за проширење директне међународне надлежности који неће довести до неоправдано одвлачења неког лица од државе форума у коме има пребивалиште. Правна сигурност је постигнута коришћењем критеријума које познаје наше право, као што је критеријум материјалног супарничарства који је одавно познат судовима, па спречава и развијање проблема неуједначене судске праксе. Право на приступ суду тужиоца је тако остварено и у случајевима када је предмет спора такав да захтева да тужбом буде обухваћена множина субјеката. Право туженог на ефективну одбрану не бива угрожено с обзиром на то да критеријум материјалног супарничарства даје довољну гаранцију да је предмет спора природно локализован у Републици Србији.

Прешироко постављена правила о директној међународној надлежности би могла довести до могућности злоупотребе права и морала би бити усклађена са осталим институтима међународног грађанског процесног права као што је случај са институтом међународне литиспенденције.

Умешач и обавештење о парници српског права нису институти који доводе до примене идентитета предмета спора, с обзиром на то нису предвиђења посебна правила о надлежности за примену ових института. Да ли је у том случају потребно предвидети посебна правила о допуштености за учешће трећих лица у парничном поступку зависи од специфичности које примена ових института испољава у поступку са елементом иностраности као и саме природе појединих института учешћа трећих лица у парничном поступку. Први проблем се јавља, с обзиром на чињеницу да у поступку пред српским судом не постоје посебна правила о достави обавештења о парници. Поред тога, не испитује се ни надлежност у односу на треће лице. У унутрашњем праву коректив овакве процедуре је приговор несавесног вођења спора, а у иностранству би то могао бити само поступак признања стране судске одлуке. Коначну одлуку даје правни систем земље признања, иако је интервенцијско дејство пресуде подобно за признање. Међутим, иако код креирања института обавештења о парници у самој констелацији института преовлађује заштита интереса странке која обавештава, није оправдано захтевати проверу надлежности у односу на треће лице, чији интереси би на тај начин били додатно заштићени, с обзиром на то да пресуда у односу на њега делује интервенцијски.

Лица која се налазе у материјалноправном односу који представља услов за заснивање супарничарства могу закључити пророгациони споразум. Иако је теорија развијена у погледу правила о проширењу субјективних граница арбитражног споразума, ти принципи се не могу транслативно пренети на проширење субјективних граница пророгационог споразума чак иако је реч о истим материјалноправним ситуацијама. Уколико сви потенцијални јединствени супарничари нису обухваћени пророгационим споразумом примена норме о проширењу директне међународне надлежности би могло да доведе до злоупотреба које би угрозиле право на приступ суду трећег лица и његов однос равноправности са другим учесницима спорног односа, јединственим супарничарима.

Правила о забрани двоструке литиспенденције није оправдано мењати онда када правила о проширењу директне међународне надлежности нису таква да могу

довести до нарушавања међународне хармоније одлучивања. Онаква каква су прописана, правила о забрани двоструке литиспенденције се морају прецизно примењивати па нема места примени ни института прилагођавања у смислу наведеног схватања у нашој теорији о примени института прилагођавања у процесном праву.

Најзад, како би заокружили анализу примене института множине субјеката у парничном поступку са елементом иностраности потребно је утврдити да ли колизионе норме треба да уваже специфичности поступка у коме учествује множина субјеката у парничном поступку. Усклађивање свих потенцијалних колизионих норми и норме о проширењу директне међународне надлежности би било немогуће и непотребно. Наиме, циљеви колизионих норми и циљеви процесноправних норми су различити. Једини интерес који треба уважити код примене института множине субјеката у парничном поступку је тај да се спречи злоупотреба права. Следствено томе, једино увођење опште клаузуле одступања би могло у довољној мери одговорити овом циљу.



## СПИСАК ЛИТЕРАТУРЕ

### I. ЛИТЕРАТУРА на српском и језицима бивше СФРЈ

- АРАНЂЕЛОВИЋ Драгољуб, *Грађанско процесно право Краљевине Југославије I*, Београд, 1932.
- БАБОВИЋ Бранка, „Захтев да се уклони опасност од штете - процесни аспекти“, *Право и привреда*, бр. 4-6/2015.
- БАБОВИЋ Бранка, „Заштита колективних интереса потрошача“, *Анали Правног факултета у Београду*, бр. 2/2014.
- БАБОВИЋ Бранка, „О дискрепанци између стварне и процесне легитимације код организационих тужби“, *Српска политичка мисао*, бр. 4/2015.
- БАБОВИЋ Бранка, „О интервенцијској тужби“, *Правни живот* бр.12/2018.
- БАБОВИЋ Бранка, „О субјективним оквирима противтужбе“, *Српска политичка мисао*, бр. 4/2016.
- БАБОВИЋ Бранка, „О увођењу групе тужбе англосаксонског типа у права земаља чланица ЕУ“, *Право и привреда*, бр. 4-6/2017.
- БЛАГОЈЕВИЋ Борислав, КРУЉ Врлета, *Коментар ЗОО*, Београд, 1983.
- БОДИРОГА Никола, *Нови Закон о парничном поступку*, Београд, 2012.
- ВАРАДИ Тибор, БОРДАШ Бернадет, КНЕЖЕВИЋ Гашо, ПАВИЋ Владимир, *Међународно приватно право*, Београд, 2012.
- ВОДИНЕЛИЋ Владимир, „Циљ и предмет парничног поступка“, *Анали Правног факултета Универзитета у Београду*, бр. 2-3/1996.

- ГОРШИЋ Фрањо, *Коментар Грађанског парничног поступка*, Београд, 1932.
- ГОРШИЋ Фрањо, *Коментар Грађанског парничног поступка*, Београд, 1933.
- ГРУШИЋ Угљеша, „Рим 2 Уредба (Регулатива) Европске Уније: меродавно право за вануговорне обавезе“, *Анали Правног факултета у Београду*, бр. 1/2009.
- ДИКА Михајло, КНЕЖЕВИЋ Гашо, СТОЈАНОВИЋ Срђан, *Коментар закона о међународном приватном и процесном праву*, Београд, 1991.
- ЂОРЂЕВИЋ Андра, *Грађански судски поступак*, Београд 1924.
- ЂОРЂЕВИЋ Андра, *Теорија грађанског судског поступка с погледом на законик о поступку судском у грађанским парницама за Краљевину Србију* (друго издање приредио Д. Аранђеловић), Београд, 1924.
- ЂОРЂЕВИЋ Славко, *Прилагођавање у Међународном приватном праву*, докторска дисертација, Београд 2010.
- ЂУРИЧИН Биљана, „Евентуално спајање тужбених захтјева по Закону о парничном поступку“, *Правни живот*, бр. 3/82.
- ЂУРЂЕВИЋ Дејан, *Институције наследног права*, Београд 2011.
- ЕТИНСКИ Родољуб, „Право на правично суђење у светлу праксе Европског суда за људска права“, *Правни живот*, бр. 12/2002.
- ИВОШЕВИЋ Зоран, „Јединствено супарничарство“, *Анали ПФ 2-3*, 1996.
- ИВОШЕВИЋ Зоран, *Супарничарство*, Београд, 1978.
- ЈАКШИЋ Александар, „Дејства пресуде Европског суда за људска права у правном поретку Републике Србије“, *Право и привреда*, бр. 7-9/2015.

- ЈАКШИЋ Александар, *Грађанско процесно право*, Београд, 2012.
- ЈАКШИЋ Александар, *Грађанско процесно право*, Београд, 2017.
- ЈАКШИЋ Александар, *Међународно приватно право- општа теорија*, Београд, 2017.
- ЈАКШИЋ Александар, *Коментар Европске конвенције о људским правима*, Београд, 2006.
- ЈАКШИЋ Александар, *Међународна трговинска арбитража*, Београд, 2003.
- ЈАКШИЋ Александар, *Међународно грађанско процесно право*, Београд, 2016.
- ЈАКШИЋ Александар, *Међународно приватно право*, Београд, 2008.
- ЈОВАНИЋ Татјана, *Процес регулације*, Београд, 2014.
- ЈОВАНОВИЋ Небојша, *Увод у соттон law уговорно право*, Београд, 2015.
- КЕЧА Ранко, КНЕЖЕВИЋ Марко, *Грађанско процесно право*, Београд 2016.
- КЕЧА Ранко, СТАРОВИЋ Боривој, *Грађанско процесно право*, Нови Сад, 2004.
- КНЕЖЕВИЋ Марко, „Умешач са положајем обичног супарничара: Коментар одлуке Врховног касационог суда „О умешачу са положајем обичног супарничара“, Гласник Адвокатске коморе Војводине, бр. 11/2013.
- КНЕЖЕВИЋ Марко, *Расправно начело у српском парничном поступку*, Београд, 2016.

- КОЗАР Владимир, *Коментар Закона о парничном поступку*, Београд, 2011.
- КОСТИЋ-МАНДИЋ Маја, *Опита клаузула одступања од мјеродавног права*, Подгорица, 2012.
- МАНДИЋ Љубица, „Обавештење трећег лица о парници“, *Правни живот* 4/14.
- МАРКОВИЋ Ратко, „Устав Републике Србије из 2006 - критички поглед“, *Анали Правног факултета у Београду*, бр. 2/2006.
- ПАК Милан, *Међународно приватно право*, Београд, 1986.
- ПАЛАЧКОВИЋ Душица, *Парнично процесно право*, Крагујевац, 2004.
- ПЕРОВИЋ Слободан, СТОЈАНОВИЋ Драгољуб, *Коментар Закона о облигационим односима*, Горњи Милановац, 1980.
- ПЕТРОВИЋ Милена, *Међународна литиспенденција-решења српског права, Правни систем Србије и стандарди Европске уније и Савета Европе*, (ур. Станко Бејатовић), Крагујевац, 2009.
- ПЕТРУШИЋ Невена, СИМОНОВИЋ Драгољуб, *Коментар Закона о парничном поступку*, Београд, 2011.
- ПОЗНИЋ Боривоје, „Да ли је потребна реформа југословенског парничног законодавства?“, *Актуелна питања југословенског процесног законодавства: Зборник радова са саветовања правника 10-12.6.1996. године у Будви*.
- ПОЗНИЋ Боривоје, „Евентуално субјективно спајање тужбених захтева“, *Анали ПФ у Београду* 1/59, 27-28, цитирано према З. Ивошевић, *Супарничарство*, Београд 1978.

- ПОЗНИЋ Боривоје, „Поводом права на правну заштиту (чл. 55 Преднацрта Устава ФСРЈ)“, *Анали Правног факултета у Београду*, бр. 3-4/1962.
- ПОЗНИЋ Боривоје, *Грађанско процесно право*, Београд, 1970.
- ПОЗНИЋ Боривоје, *Коментар закона о парничном поступку*, Београд, 2009.
- ПОЗНИЋ Боривоје, *О објективним границама правоснажности грађанске пресуде*, Београд, 1952.
- ПОЗНИЋ Боривоје, РАКИЋ-ВОДИНЕЛИЋ Весна, *Грађанско процесно право*, Београд 2015.
- ПОПОВИЋ Драгољуб, *Европски суд за људска права*, Београд, 2017.
- РАКИЋ-ВОДИНЕЛИЋ Весна, „Закон о парничном поступку Србије 2011“, *Правни записи* бр. 2/2011.
- РАКИЋ-ВОДИНЕЛИЋ Весна, „Обична интервенција у парничном поступку“, *Анали Правног факултета у Београду*, бр. 2-3/1996.
- САЛМА Марија, „Супарничарство“, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, Нови Сад, 2004.
- СТАНИВУКОВИЋ Маја, „Атракција надлежности југословенског суда у грађанском спору са елементом иностраности“, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду* 1-3/1993-1995 .
- СТАНИВУКОВИЋ Маја, „Право Европске уније и судови у Србији“, *Зборник Правног факултета у Новом Саду*, бр. 1/2012.
- СТАНИВУКОВИЋ Маја, „Хашка конвенција о избору надлежног суда-критичка процена“, *Зборник Правног факултета у Новом Саду*, бр. 3/2012.

- СТАНИВУКОВИЋ Маја, *Директна међународна надлежност судова у имовинскоправним споровима у праву САД, ЕЕЗ и ЕФТА*, докторска дисертација, Нови Сад, 1995.
- СТАНИВУКОВИЋ Маја, ЖИВКОВИЋ Мирко, *Међународно приватно право*, Београд, 2015.
- СТАНКОВИЋ Гордана, „Обавештење трећег лица о парници и именовање претходника“, *Правни информатор*, бр. 3/2013.
- СТАНКОВИЋ Гордана, „Осврт на промене у парничном законодавству нове Југославије“, *Зборник радова Правног факултета у Нишу* 14/1975.
- СТАНКОВИЋ Гордана, „Преглед основних процесних начела парничне процедуре“, *Правни информатор*, бр. 2/2012.
- СТАНКОВИЋ Гордана, „Супарничарство и закон о облигационим односима“, *Анали Правног факултета у Београду*, 6/1984, Београд.
- СТАНКОВИЋ Гордана, *Грађанско процесно право*, Београд, 2004.
- СТАНКОВИЋ Гордана, „Нормативно ограничавање права на правну заштиту у парничном поступку“ у „Актуелност и значај људских права и слобода“, *Зборник радова Правног факултета у Источном Сарајеву*, Источно Сарајево 2011.
- СТАНКОВИЋ Гордана, ПЕТРУШИЋ Невена, „Право на правну заштиту-услов правне и политичке стабилности“, *Право теорија и пракса* 9/1996.
- СТУДИН Јосип, у Борислав Благојевић, Врлета Круљ, *Коментар ЗОО*, Београд 1983.
- ФИЛИПЧЕ Ставре, „Супарничарство (Litis consortium)“, *Правни живот*, бр.1, 1961.

- ЦУЉА Срећко, *Грађанско процесно право Краљевине Југославије*, Београд, 1936.
- DIKA Mihajlo, *Грађанско парнично право- Странке, njihovi zastupnici i treći u parničnom postupku*, Zagreb 2008.
- DIKA Mihajlo, *Грађанско парнично право, судске одлуке и судска нагодба*, Zagreb 2013.
- DIKA Mihajlo, *Pravo na tužbu*, Zagreb, 1987.
- HEKMAN Josip, „Marginalije uz suparničarstvo i protutužbu po ZPPu“, *Odvjetnik* 11-12, 1971.
- KAHMI Samuel, *Грађански судски поступак*, Sarajevo, 1967.
- NEUMANN Georg, *Komentar građanskog sudskog postupka* (prevod S. Gregorić), Beograd, 1933, citirano prema IVOŠEVIĆ Zoran, *Suparničarstvo*, Beograd, 1978.
- TRIVA Siniša, DIKA Mihajlo, *Грађанско парнично процесно право*, Zagreb 2004.
- UZELAC Alan, „Pravo na pravično suđenje u građanskim predmetima: Nova praksa Europskog suda za ljudska prava i njen utjecaj na hrvatsko pravo i praksu“, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, br. 1/2010.
- UZELAC Alan, *Istina u sudskom postupku*, Zagreb, 1997.
- VIZNER Boris, *Komentar Zakona o obveznim (obligacionim) odnosima*, Zagreb 1978.
- VUKOVIĆ Đuro, *Međunarodno građansko procesno pravo*, Zagreb, 1987.
- ZUGLIA Srećko, TRIVA Siniša, *Komentar Zakona o parničnom postupku*, Zagreb, 1957.

## II. ЛИТЕРАТУРА на страним језицима

- ADOLPHSEN Jens, *Europäisches Zivilverfahrensrecht*, Berlin, 2011.
- ADOLPHSEN Jens, *Zivilprozessrecht*, Baden Baden, 2014.
- ALBICKER Steffen, *Der Gerichtsstand der Streitgenossenschaft*, Konstanz, 1996.
- ALTHAMMER Christoph, „Die Auslegung der Europäischen Streitgenossenzuständigkeit durch den EUGH- Quelle nationaler Fehlinterpretation?“, *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrecht (Iprax)* 3/2008.
- ALTHAMMER Christoph, *Streitgegenstand und Interesse*, цитирано према I. Mantzouranis, *Notwendige Streitgenossenschaft*, Baden Baden, 2013.
- ANDREWS Neil, „Fundamentals of multi party or collective litigation“, *University of Cambridge Faculty of Law Research Paper No. 21/2014*.
- ANDREWS Neil, *Court Proceedings, Arbitration and Mediation in England*, Cambridge, 2012.
- ANDREWS Neil, *On Civil Processes- Court proceedings*, Volume I, Cambridge, 2013.
- BAICKER-MCKEE Steven, JANSSEN William M., CORR John B., *Federal Civil Rules Handbook*, St. Paul 2003, *Authors Commentary on Rule 1*, цитирано према Ulrike Böhm, *Amerikanisches Zivilprozessrecht*, Köln, 2005.
- BAUMBACH Adolf, LAUTERBACH Wolfgang, ALBERS Jan, HARTMANN Peter, *Zivilprozessordnung*, München, 2014.



- BAUMGÄRTEL Gottfried, „Waffengleichheit und faire Prozessführung“, Festschrift für Franz Matscher (Hrsg. Oskar J. Ballon, Johann J. Hagen), Wien, 1993.
- BERENBROK Marius, *Internationale Nachlassabwicklung*, Berlin, 1989.
- BERTI Stephen, DROESE Lorenz, *Basler Kommentar, Internationales Privatrecht*, Basel, 2013.
- BETHGE Herbert y Maunz Theodor /Schmidt-Bleibtreu Bruno/Klein Franz/Bethge Herbert, *Bundesverfassungsgerichtsgesetz*, München, 2011.
- BLESSING Marc, “The Law Applicable to the Arbitration Clause“, Improving the Efficiency of Arbitration Agreements and Awards: 40 Years of Application of the New York Convention, ICCA Congress Series, Volume 9, ( ed. Albert Jan van den Berg), Alphen an den Rijn, 1999.
- BOGDAN Michael, *Private International Law as Component of the Law of the Forum*, The Hague, 2012.
- BÖHM Ulricke, *Amerikanisches Zivilprozessrecht*, Köln, 2005.
- BORK Reinhard, STEIN Friedrich, JONAS Martin, *Kommentar zur Zivilprozessordnung*, Tübingen, 2004.
- BORK Reinhard, *Drittbetroffenheit und rechtliches Gehör, Festschrift für Konstantinos D. Kerameus*, Brüssels, 2009.
- BORN Gary, *International Commercial Arbitration*, Volume 1, Alphen an den Rijn, 2009.
- BOSTELMAN J. T., “Due Process Constraints on Vouching as a Device to Bind Non-Parties”, *Columbia Journal of Law and Social Problems* (Colum. J.L. & Soc. Probs.) 189/1978-1979.
- BOUGIE Matt, *Due Process*, New York, 2018.

- BRANDES Frank, *Der gemeinsame Gerichtsstand, Die Zuständigkeit im europäischen Mehrparteienprozess nach Art. 6 Nr.1 EuGVÜ/LÜ*, Frankfurt am Main, 1998.
- BREDOW Jens, MULDER Isabel, *Part III: Commentary on the Arbitration Rules of the German Institution of Arbitration (DIS Rules), Section 13 – Multiple Parties on Claimant or Respondent Side in Karl-Heinz Böckstiegel*, (eds. Stefan Kröll, et al.), *Arbitration in Germany: The Model Law in Practice*, Aalphen an den Rijn, 2014.
- BREHM Wolfgang, y Stein Friedrich/Jonas Martin, *Kommentar zur Zivilprozessordnung, Band 1*, Tübingen, 2018.
- BRIGGS Adrian, *Private International Law in English Courts*, Oxford, 2014.
- BUCHNER Benedikt, *Kläger- und Beklagenschutz im Recht der internationalen Zuständigkeit*, Tübingen, 1998.
- CAPPELLETTI Mauro, *International Encyclopedia of Comparative Law, Volume XVI, Civil procedure*, Tübingen, 2014.
- CHAPMAN Nathan S./CONNELL Michael, “Due Process as Separation of Powers”, *The Yale Law Journal* 7/2012.
- CHEMERINSKY Erwin, *Federal Jurisdiction*, Boston, 2016.
- COESTER-WALTJEN Dagmar, „Allzuständigkeit oder genuine link- eine unendliche Geschichte?“, *Festschrift für Rolf Schütze* (Hrsg. Rainhold Geimer, Athanassios Kaissis, Roderich C. Thümmel), München, 2014.
- COESTER-WALTJEN Dagmar, *Konnexität und Rechtsmissbrauch- zu Art. 6 Nr. 1. EUGVVO in Die richtige Ordnung-Festschrift für Jan Kropholler zum 70. Geburtstag* (Hrsg. Dietmar Baetage, Jan von Hein, Michael von Hiden), Tübingen, 2008.

- CONEJERO ROOS Cristián, IRRA DE LA CRUZ René, „La extension del acuerdo arbitral a partes no signatarias en la ley de arbitraje peruana: algunas lecciones del derecho comparado“, Lima Arb. 2012-2013, 5, цитирано према MARQUES Dalmaso, *Report on the Lunch Seminar Latin America: Hottest Issues, Country by Country, Legitimacy: Myths, Realities, Challenges, ICCA Congress Series, Volume 18, (ed. Albert Jan van den Berg)*, Alphen an den Rijn, 2015.
- DAMRAU Jürgen, “Gesamttestamentsvollstrecker im Prozess: Probleme um die notwendige Streitgenossenschaft im Aktivprozess“, *Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge (ZEV)* 9/2013.
- DASSER Felix, *Basler Kommentar Internationales Privatrecht* (Hrsg. Heinrich Honsell, Nedim Vogt, Anton Schnyder, Stephen Berti), Basel, 2013.
- DE BOFSKY Mark D., “What Process is Due in Adjudication of ERISA Claims” *y Employee Benefits and Executive Compensation* (ed. David J Reilly), Austin, 2010.
- DE VRIES Henry P., LOWENFELD Andreas F., *Jurisdiction in Personal Actions- A Comparison of Civil Law Views y* (ed. Patrick J. Borches.), *Jurisdiction and Private International Law, Volume II*, Cheltenham, 2014.
- DEGENHART Christoph, *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Band V (Hrsg. Josef Isensee Paul Kirchhof), München, 2007.
- DEGENHART Christoph y Michael Sachs, *Grundgesetz Kommentar*, München, 2018.
- DEIXLER HÜBNER Astrid, KLICKA Thomas, *Zivilverfahren*, Wien, 2015.
- DESSEM Lawrence R., *Civil Procedure- Representing clients in civil litigation*, Eagan, 2016.

- DOLINAR Hans, ROTH Marianne, DUURSMA-KEPPLINGER Henriette, *Zivilprozessrecht*, Wien, 2016.
- DÖRNER Heinrich, SÄNGER Ingo, *ZPO- Kommentar*, Baden Baden, 2017, EUGVVO Art.8, Rn.1 (BeckOnline).
- DREIER Horst, *Grundgesetz Kommentar*, Band III; Tübingen, 2018.
- EBERHARDT Becker, *Münchener Kommentar zur ZPO*, München, 2016.
- EHLERS Dirk, *Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten*, Berlin, 2009.
- EISENGRAEBER Julia, “Lis alibi pendens under the Brussels I Regulation- How to minimize „Torpedo Litigation“ and other unwanted effects of the “first-come, first-served” rule”, Exeter Papers in European Law No.16, Centre for European Legal studies, University of Exeter, 2004. цитирано према Rajko Knez, „Torpedo litigations under Regulation 44/2001“, *Revija za Evropsko pravo* br. 2-3/2005.
- European Court on Human Rights, *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights, Right to a fair trial*, Strasbourg, 2017.
- FASCHING Hans, *Kommentar zu den Zivilprozeßgesetzen*, 2.Band/1.Teilband, Wien, 2002.
- FAWCETT James J., “Multi-party litigation in Private international law”, 44 *International and Comparative Law Quarterly (Int'l & Comp. L.Q.)* 744, 1995.
- FAWCETT James J., „Forum Shopping- Some Questions Answered“, 45 *Northern Ireland Legal Quarterly*, 1994.
- FIRSCHING Karl, y Blumenwitz Dieter, Firsching Karl, Graue Eugen, *Internationales Privatrecht*, Band IV, Berlin, 1990.
- FREEDMAN Warren, *Foreign Plaintiffs in Product Liability Actions: the Defense of Forum Non Conveniens*, New York, 1988.

- FREEMAN Alwyn V., *Denial of Justice*, London, 1938.
- FREUND Stefan, “Zur Streitverkündung: Zulässigkeit, Zwischenschreit und Gegenstandswert”, *Neue Zeitschrift für Baurecht und Vergaberecht (NZBau)* 2/2010.
- FRIEDENTHAL Jack, KANE Mary, MILLER Arthur, *Civil procedure*, 2005.
- FRIENDLY Henry, “Some kind of hearing”, *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 123, No. 6/1975.
- FROHWEIN Jochen, PEUKERT Wolfgang, *Europäische Menschenrechtskonvention*, Kehl, 1996.
- GEHRLEIN Markus y Prütting/ Gehrlein, *Zivilprozessordnung- Kommentar*, Köln, 2018.
- GEIER Eva, *Die Streitgenossenschaft im internationalen Verhältnis*, Bern, 2005.
- GEIMER Reinhold, „Beachtung ausländischer Rechtshängigkeit und Justizgewähranspruch“, *Neue Juristische Wochenschrift (NJW)* 10/1984.
- GEIMER Reinhold, „Internationales Zivilprozessrecht und Verfassung sowie International Fundamental Procedural Rights“, *Grenzen überwinden- Prinzipien bewahren, Festschrift für Bernd von Hoffmann* (Hrsg. Herbert Kronke, Karsten Thorn), Bielefeld, 2011.
- GEIMER Reinhold, *Forum Condefensoris in Die richtige Ordnung-Festschrift für Jan Kropholler zum 70. Geburtstag*, (Hrsg. Dietmar Baetage, Jan von Hein, Michael von Hiden), Tübingen, 2008.
- GEIMER Reinhold, *Internationales Zivilprozeßrecht*, Köln, 2005.
- GERMELMANN Peter Philipp, *Das rechtliche Gehör vor Gericht im europäischen Recht*, Baden Baden, 2014.

- GIESEN Lennart, *Streitverkündung und Nebenintervention im Kapitalanleger-Musterverfahren*, NJW 2017.
- GIRSBERGER Daniel, SIEHR Kurt, TÜTEN Dirk, *Schweizerisches Privatrecht, Besonderer Teil*, Luzern, 2018.
- GOTTWALD Peter, *Münchener Kommentar zur ZPO*, München, 2017, 1215/12 (numeracija prema elektornskoj verziji sadržanoj u bazi BeckOnline- pristupljeno 11.1.2018.).
- GRABENWERTER Christoph, *Europäische Menschenrechtskonvention*, München, 2008.
- GRABENWERTER Christoph, y Dirk Ehlers, *Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten*, Berlin, 2009.
- GRABENWERTER Cristoph, *European Convention on Human Rights, Commentary*, München, 2014.
- Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights, Strasbourg 2018, [http://www.echr.coe.int/Documents/Guide\\_Art\\_6\\_ENG.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_ENG.pdf).
- HABEGGER Philipp, „Extension of arbitration agreements to non-signatories and requirements of form“, Swiss Arbitration Association Bulletin (ASA Bulletin) 22/2004.
- HARALD, “Die Verbandsklage in Europa- Rechtsvergleichende, europa- und kollisionsrechtliche Grundlagen“, Zeitschrift für Zivilprozess (ZZP) 113/2000.
- HARMS Rüdiger, “Der Gerichtsstand des Sachzusammenhangs (Art. 6 Nr. 1 EuGVVO) bei kartellrechtlichen Schadensersatzklagen“, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (EuzW), 2014.
- HARTLEY Trevor C., *International Commercial Litigation*, Cambridge, 2015.

- HAUNHORST Sabine, *Die Wesenseigene Unzuständigkeit Deutscher Gerichte*, Osnabrück, 1992.
- HEINI Anton, *Zürcher Kommentar zum IPRG*, Zürich, 2004.
- HELDRICH Andreas, Internationale Zuständigkeit und anwendbares Recht, 1969, citirano prema Reinhold Geimer, *Internationales Zivilprozessrecht*, Köln, 2015.
- HERDEGEN Matthias, *Europarecht*, München, 2008.
- HESS Burhhard, „Transatlantische Justizkonflikte“, Die Aktiengesellschaft (AG) 22/2006.
- HESS Burkhard, *European perspectives on Collective Litigation, Multi-Party Redress Mechanisms in Europe: Squeaking Mice?* (eds. Viktoria Harsagi, C.H. van Rhee), Cambridge, 2014.
- HILBIG-LUGANI Katharina, „Der gerichtsstandsvereinbarungswiedrige Torpedo- wird endlich alles gut? Ein Beitrag zur EUGVVO 1215/2012“, *Festschrift für Rolf Schütze zum 80. Geburtstag*, München, 2014.
- von HOFFMANN Bernd, THORN Karsten, *Internationales Privatrecht*, München, 2007.
- HOLZHAMMER Richard, *Österreichisches Zivilprozeßrecht*, Wien, 1970.
- HÜBTEGE Rainer y THOMAS Heinz, PUTZO Hans, *Zivilprozessordnung*, München, 2013.
- ILLMER Martin, *Rome II Regulation, Pocket Commentary*, Seiler European Law Publishers (ed. Peter Huber), Munich, 2011.
- JACOBY Florian y Stein Friedrich, Jonas Martin, *Kommentar zur Zivilprozessordnung*, Band 1, Tübingen, 2014.
- JAKŠIĆ Aleksandar, *Arbitration and human rights*, Frankfurt am Main, 2002.

- Jenard Report on the Convention on jurisdiction and the enforcement of judgments in civil and commercial matters, in *European Civil Practice* (eds. Alexander Layton, Hugh Mercer), London, 2004.
- JONES Frank G., “Service and Citation on Foreign Parties”, *International litigation- defending and suing foreign parties in the U.S.* (ed. David J. Levy), Chicago, 2003.
- JUENGER Friedrich K., „American jurisdiction: a story of comparative neglect“, *Colorado Law Review* 65/1993, 19-20 in *Jurisdiction and Private International Law II*, (ed. Patrik J. Borchers), Cheltenham, 2014.
- KÄHLER Lorenz, “Wiederklage und Erweiterungsklage unter Streitgenossen“, *ZZP* 4/2010.
- KEGEL Gerhard, SCHURIG Klaus, *Internationales Privatrecht*, München 2004.
- KEGEL Gerhard, SCHURIG Klaus, *Internationales Privatrecht*, München 2000.
- KERLEY Peggy, BANKER HAMES Joanne, SUKYS Paul, *Civil litigation*, New York, 2011.
- KERN Christoph A., “Der gesetzliche Richter – Verfassungsprinzip oder Ermessensfrage?- Teil I“, *ZZP* 1/2017.
- KIRCHSTEIN Alexander, DORNBUSCH Julia, “Gerichtsstand der Streitgenossenschaft“, *Recht der Internationalen Wirtschaft (RiW)* 4/2015.
- KNEZ Rajko, „Torpedo litigations under Regulation 44/2001“, *Revija za Evropsko pravo* br. 2-3/2005.
- KOCH Harald, *Alternativen zum Zweiparteiensystem im Zivilprozess*, *Kritische Vierteljahresschrift (KritV)*, 1989.
- KÖCKERT Ulrike, *Die Beteiligung Dritter in internationalen Zivilverfahrensrecht*, Berlin, 2010.



- KODEK Georg E., MAYR Peter G., *Zivilprozessrecht*, Wien, 2013.
- KOHLER Christian, „Vertrauen und Kontrolle im europäischen Justizraum für Zivilsachen“ *Zeitschrift für europarechtlichen Studien* 2/2016.
- KRAFT Bernd, *Grenzüberschreitende Streitverkündung und Third Party Notice*, Berlin, 1997.
- KRAUSE Ralf, *Urteilstwirkungen gegenüber Dritten im US-amerikanischen Zivilprozessrecht, eine rechtsvergleichende Untersuchung zu den subjektiven Grenzen der Rechtskraft*, Bielefeld, 1994., цитирано према U. Köckert, *Die Beteiligung Dritter in internationalen Zivilverfahrensrecht*, Berlin, 2010.
- KRÖLL Stefan Michael, *Part I: International Commercial Arbitration, Chapter 17: The Arbitration Agreement in Enforcement Proceedings of Foreign Awards: Burden of Proof and the Legal Relevance of the Tribunal's Decision*, *International Arbitration and International Commercial Law: Synergy, Convergence and Evolution*, (eds. S. M. Kröll , L. A. Mistelis , et al.), Alphen aan den Rijn, 2011.
- KROPHOLLER Jan, *Internationales privatrecht*, Tübingen, 2006.
- KROPHOLLER Jan, VON HEIN Jan, *Europäisches Zivilprozessrecht*, Frankfurt am Main, 2011.
- KRÜGER Anja, RAHLMeyer Niklas, *Die Streitverkündung im Zivilprozess*, *Juristische Arbeitsblätter (JA)*, 2014.
- KUNIG Philip y von Münch, Kunig, *Grundgesetz Kommentar*, München, 2012.
- KURKELA Matti S., TURUNEN Santtu, *Due process in international commercial arbitration*, Oxford, 2010.
- LAZIĆ Vesna, “The revised lis pendens rule in the Brussels jurisdiction regulation“, *Revija za evropsko pravo* XV (2013) 2-3, Kragujevac, 2013.

- LEIBLÉ Stefan y Thomas Rauscher, *Europäischer Zivilprozess- und Kollisionsrecht*, Köln, 2016.
- LEIPOLD Dieter, *Wege zur Konzentration von Zivilprozessen: Anregungen aus dem europäischen Zivilprozeßrecht*. Vortrag gehalten vor der Juristischen Gesellschaft zu Berlin am 21. Oktober 1998, Berlin, 1999.
- LINKE Hartmut, HAU Wolfgang, *Internationales Zivilverfahrensrecht*, Köln, 2018.
- LORENZ Bernd, “Ein Gerichtsschand für Streitgenossen“, *Zeitschrift für Rechtspolitik (ZPR)* 6/2011.
- LÜKE Wolfgang, ARENS Peter, *Zivilprozessrecht*, 2011.
- LÜKE Wolfgang, *Die Beteiligung Dritter im Zivilprozess*, Tübingen, 1993.
- LUND Niels, *Der Gerichtsstand der Streitgenossenschaft im europäischen Zivilprozessrecht*, Tübingen, 2014.
- MANSEL Heinz-Peter, y Wieczorek/Schütze, *Zivilprozessordnung und Nebengesetze, Grosskommentar*, Band 2, Teilband 1, Berlin, 2018.
- MANTZOURANIS Ioannis, “Die Widerklage mit Drittbeteiligung als Mittel zur Ausschöpfung des historischen Sachverhalts“, *ZZP*, 127/2014 .
- MANTZOURANIS Ioannis, *Notwendige Streitgenossenschaft*, Baden Baden, 2013.
- MARQUES Dalmaso, *Report on the Lunch Seminar Latin America: Hottest Issues, Country by Country, Legitimacy: Myths, Realities, Challenges, ICCA Congress Series*, Volume 18, (ed. Albert Jan van den Berg), Alphen aan den Rijn, 2015.

- MAULTZSCH Felix, “The Right to Access to Justice and Public Responsibilities, National Report: Germany”, IAPL Seoul Conference 2014: Constitution and Proceedings,
- MAUNZ Theodor, DÜRIG Günter, “Grundgesetz- Kommentar”, München, 2017, Rn. 231 (Beck Online).
- MAUNZ Theodor, DÜRIG Günter, *Grundgesetz Kommentar*, München, 1989.
- MCLACHLAN Campbell, *Lis Pendens in International Litigation*, Hague, 2009.
- MEYER-LADEWIG Jens, HARRENDORF Stefan, KÖNIG Stefan, MEYER-LADEWIG Jens, NETTESHEIM Martin, VON RAUMER Stefan, *Europäische Menschenrechtskonvention*, Baden Baden, 2017.
- MIHAILIDOU Chrisoula, *Prozessuale Fragen des Kollektivrechtsschutzes im europäischen Justizraum*, Heidelberg, 2007.
- MOCK Sebastian, *Internationale Streitgenossenzuständigkeit*, IPRax 2010.
- MORRIS John K., *Nonparties and preclusion by judgment: the privity rules reconsidered*, 56 California Law Review (Cal. L. Rev.) 1098, 1968.
- MRAZ Michael, *Extension of an Arbitration Agreement to Non-Signatories: Some Reflections on Swiss Judicial Practice*, Annals of the Faculty of Law in Belgrade (Annals FLB) 3/2009.
- MUHLERON Rachel., „Recent Milestones in Class Actions Reform in England: A Critique and a Proposal“, Law Quarterly Review 127/2011.
- MUIT WATT Horatia, MAGNUS Ulrich, MANKOWSKI Peter, *Brussels I Regulation*, München, 2011.
- MUSIELAK Hans Joachim, VOIT Wolfgang, *Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz*, München 2018.

- MUSIELAK Hans-Joachim, VOIT Wolfgang, „ZPO- Kommentar, München“, 2017, EUGVVO nf Art. 8. (Beck Online).
- NAGEL Heinrich, GOTTWALD Peter, *Internationales Zivilprozessrecht*, Köln, 2013.
- NAGEL Heinrich, GOTTWALD Peter, *Internationales Zivilprozessrecht*, Köln, 2007.
- NEHL Hans Peter, *Handbuch der Europäischen Grundrechte* (Hrsg. Sebastian Heselhaus, Karsten Nowak), München, 2006.
- NEIDERMAN Matt, REED John, “Vouching in under the U.C.C.: ‘Its History, Modern Use and Questions about its continued Viability’”, *Journal of Law and Commerce* 23 (2003-2004).
- OAKLEY John B., AMAR Wikram D., *American Civil Procedure, A Guide to Civil Adjudication in US Court*, Austin, 2009.
- O'CONNELL Beverly Reid, STEVENSON Karen L., *Rutter Group Practice Guide: Federal Civil Procedure Before Trial, Calif. & 9th Cir. Editions*, March 2018 update, 5:23.
- ORTOLANI Pietro, *The Recast Brussels I Regulation and Arbitration, Procedural Science at the Crossroads of Different Generations* (eds. Loic Cadiet, Burkhard Hess, Marta Requejo Isidro), Luxembourg, 2015.
- OTTE Karsten, *Umfassende Streitbeilegung durch Beachtung von Sachzusammenhängen, Gerechtigkeit durch Verfahrensabstimmung?*, Hamburg, 1998.
- PAPIER Hans-Jürgen, *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Band VIII<sup>3</sup> (eds. Josef Isensee, Paul Kirchhof), Heidelberg 2010.
- PATZINA Reinhard, *Münchener Kommentar zur ZPO*, München, 2016.

- PAVIĆ Vladimir, „'Non Signatories' and the Long Arm of Arbitral Jurisdiction“, *Resolving international conflicts - Liber amicorum Tibor Varady*, (eds. P. Hay, L. Vekas, Y. Elkana, N. Dimitrijevic), Budapest 2009.
- PEUKERT Wolfgang y Jochen Frohwein, Wolfgang Peukert, *Europäische Menschenrechtskonvention*, Kehl 1996.
- PFEIFFER Thomas, y Hans Prütting, Markus Gehrlein, *Zivilprozessordnung – Kommentar*, München, 2018.
- PFEIFFER Thomas, *Internationale Zuständigkeit und prozesuale Gerechtigkeit*, Frankfurt am Main, 1995.
- PICKER Eduard, „Hauptintervention, Forderungsprätendentenstreit und Urheberbennung- Zugleich ein Beitrag zum Thema Prozeßrecht und materielles Recht“, Festschrift für Werner Flume zum 70. Geburtstag, Band 1, (Hrsg. Horst Heinrich Jakobs, Brigitte Knobbe-Keuk, Eduard Picker, Jan Wilhelm), Köln, 1978.
- PRÜTTING Hans, GEHRLEIN Markus, *Zivilprozessordnung- Kommentar*, Köln 2018.
- RAUSCHER Thomas, *Internationales Privatrecht*, Heidelberg, 2017.
- RECHBERGER Walter H., SIMMOTA Daphne A., *Grundniss des österreichischen Zivilprozessrechts, Erkenntnisverfahren*, Wien, 2010.
- REDISCH Matin H., „Due process, federalism and personal jurisdiction: a theoretical evaluation“, *Jurisdiction and Private International Law, Volume I* (ed. Patrik J. Borchers), Cheltenham, 2014.
- REINHARD Jakob W., *Klageerhebung und Beklagenschutz nach US-amerikanischen und deutschem Zivilprozessrecht*, Berlin, 2006.

- REYNOLDS Lauren, ZIMMER Mark, „Die Einschränkung der extrritorialen Zuständigkeit amerikanischer Gerichte durch den US Supreme Court“, RIW 8/2013.
- RHODES Charles W., Nineteen Century Personal Jurisdiction Doctrine in a Twenty Century World, Florida Law Review 64/2012, in Jurisdiction and Private International Law II, (ed. Patrik J. Borchers), Cheltenham 2014.
- ROSENBERG Leo, SCHWAB Karl Heinz, GOTTWALD Peter, *Zivilprozessrecht*, München, 2010.
- ROSENBERG Leo, SCHWAB Karl Heinz, GOTTWALD Peter, *Zivilprozessrecht*, München 2018.
- ROTH Herbert, „Das Konnexitätserfordernis im Mehrparteiengerichtsstand des Art.6 Nr.1 EuGVO“, Die richtige Ordnung-Festschrift für Jan Kropholler zum 70. Geburtstag (Hrgs. Dietmar Baetage, Jan von Hein, Michael von Hiden), Tübingen, 2008.
- RUFENER Adrian, *Basler Kommentar Internationales Privatrecht* (Hrgs. Heinrich Honsell, Nedim Vogt, Anton Schnyder, Stephen Berti), Basel, 2013.
- SACHS Michael, *Grundgesetz Kommentar*, München, 2018.
- SÄNGER Ingo, *Zivilprozessordnung*, Baden Baden, 2013.
- SCHACK Haimo, *Einführung in das US-amerikanische Zivilprozessrecht*, München, 2011.
- SCHACK Haimo, *Internationales Zivilverfahrensrecht*, München, 2014.
- SCHLOSSER Peter, HESS Burkhard, *EuZPR Kommentar*, München, 2016.
- SCHLOSSER Peter, HESS Burkhard, *EuZPR Kommentar*, München, 2015.
- SCHMIDT Johannes, *Rechtssicherheit im europäischen Zivilverfahrensrecht*, Tübingen, 2015.

- SCHUBERT Günter, y Hans Fasching, *Kommentar zu den Zivilprozeßgesetzen*, 2.Band/1.Teilband, Wien, 2002.
- SCHULTES Hans-Jörg, *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung*, München, 2013.
- SCHULTES Hans-Jörg, *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung*, München, 2016.
- SCHULZE Götz, y Wieczorek/Schütze, *Zivilprozessordnung und Nebengesetze, Grosskommentar*, Band 2, Teilband 1, Berlin, 2018.
- SCHULZE-FIELITZ Helmuth, y Horst Dreier, *Grundgesetz Kommentar*, Band III; Tübingen, 2018.
- SCHÜTZE Rolf, *Das internationale Zivilprozessrecht in der ZPO, Kommentar*, Berlin, 2011.
- SCHÜTZE Rolf, *Die Allzuständigkeit amerikanischer Gerichte*, Berlin, 2003.
- SCHWAB K. H., *Zur Wiederbelebung des Rechtsschutz*, citirano prema Mihajlo Dika, *Pravo na tužbu*, Zagreb, 1987.
- SCHWANDER Ivo, *Einführung in das Internationale Privatrecht*, II Band, St.Gallen 1997.
- SCHWANDER Ivo, *Streitgenossenschaft, International und Interkantonal*, Mélanges en l'honneur de Bernard Dutoit (Roland Bieber), Genève, 2002.
- SIME Stuart, *Practical approach to civil procedure*, Oxford 2007.
- SIMOTTA Daphne-Ariane, y Hans Fasching, *Kommentar zu den Zivilprozeßgesetzen*, 1.Band, Wien 2000.
- SMITH Hans, „Common and Civil Law Rules of In Personam Adjudicatory Authority: An Analysis of Underlying Policies“, *International and Comparative Law Quarterly*, 21(2), 1972.

- STANIVUKOVIĆ Maja, “Recasting of the Brussels I Regulation and its impact Third Countries, in particular Serbia“, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu br. 2/2011.
- STAUDINGER Ansgar, STEINRÖTTER Björn, „Europäisches Internationales Zivilverfahrensrecht: Alles „Brüssel“, oder was?“, JA 4/2012.
- STEIN, Jonas, *Kommentar zur Zivilprozessordnung*<sup>23</sup>, Band 1, Tübingen, 2014.
- STREINZ Rudolf, *Europarecht*, Heidelberg, 2008.
- STÜRNER Michael, y Beck online Grosskommentar (GSELL Beater, KRÜGER Wolfgang, LORENZ Stephan, REYMANN Christoph) (Beck Online).
- SUTTER-SOMM Thomas, *Schweizerisches Zivilprozessrecht*, Zürich, 2017.
- TEPLY Larry L., WHITTEN Ralph U. Whitten, *Civil procedure*, NewYork, 2000.
- The Law Reform Commission, *Report Multi-Party Litigation* (LRC 76-2005), Dublin, 2005.
- THOMAS Heinz, PUTZO Hans, *Zivilprozessordnung*, München 2013.
- TRAUTMAN Philip, “Claim and issue preclusion in civil litigation in Washington”, 60 Washington Law Review (Wash. L. Rev.) 805 (1984-1985).
- UMBRICH Robert P., RODRIGUEZ Rodrigo, KRÜSI Melanie, „Basler Kommentar“, Internationales Privatrecht, Basel, 2011.
- UZELAC Alan, *Why No Class Action in Europe? A view from the side of dysfunctional justice systems*, Multi-Party Redress Mechanisms in Europe: Squeaking Mice?, (eds. V. Harsagi/ C.H. van Rhee), Cambridge 2014.
- van DIJK Pieter, VAN HOOFF Fried, VAN RIJN Arjen, ZWAAK Leo, *Theory and practise of the European convention of human rights*, Antwerpen, 2006.



- VOLKEN Paul, HEINI Anton, KELLER Max, SIEHR Kurt, VISCHER Frank, *IPRG Kommentar*, Zürich, 1993.
- VOLKEN Paul, *Zürcher Kommentar zum IPRG*, Zürich, 2004, 1456.
- VOLLKOMMER Max, ZÖLLER Richard, *Zivilprozessordnung*, Köln 2014.
- von BAZAN Ulrike Banizza, *Der Gerichtsstand des Sachzusammenhangs im EuGVÜ, dem Lugano-Abkommen und im deutschen Recht*, Frankfurt am Main, 1995.
- von BAR Christian, *Internationales Privatrecht II*, München 1991.
- von MEHREN A. T., *Adjudicatory Authority in Private International Law: A Comparative Study*, The Hague 2007.
- von MEHREN Arthur Taylor, “Adjudicatory Jurisdiction: General Theories Compared and Evaluated”, 63 *Boston University Law Review (B.U.L.Rev.)* 279, 340(1983).
- von MÜNCH Ingo, KUNIG Philip, *Grundgesetz Kommentar*, München, 2012.
- WALTER Gerhard, DOMEJ Tanja, *Internationales Zivilprozessrecht der Schweiz*, Bern, 2012.
- WARE Paul Stephen, “Vouching: In or Out?”, *Washington Law Review* 42/85.
- WASSERMAN Rhonda, *Procedural Due Process, A Reference Guide to the United States Constitution*, Westport, 2004.
- WEINTRAUB Russell J., *Commentary on the Conflict of Laws*, New York 2006.
- WETH Stephan y Hans Joachim Musielak, Wolfgang Voit, *Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz*, München 2018.
- WHITE Robin C A, OVEY Clare, GEOFFREY Francis Jacobs, *European Convention on Human Rights*, Oxford 2010.

- WIESER Ebehard, “Gründegemeinschaftlicher Prozessführungsbefugnis“, Juristische Schulung (JUS), 10/2000.
- WIECZOREK Bernhard, SCHÜTZE Rolf, *Zivilprozessordnung und Nebengesetze*, Grosskommentar, Band 2, Teilband 1, Berlin, 2018.
- WILLIAMS Victoria, *Civil Procedure Handbook*, Oxford, 2005.
- WINTER Wolfgang, „Ineinandergreifen von EuGVVO und nationalen Zivilverfahrensrecht am Beispiel des Gerichtsstands des Sachzusammenhangs“, Art. 6 EuGVVO, Berlin, 2007.
- WRIGHT Charles Alan, KANE Mary Kay, *Law of Federal Courts*, Eagan 2011.
- YEAZELL Stephen, *Civil procedure*, New York, 2004.
- ZÖLLER Richard, *Zivilprozessordnung*, Köln, 2014.
- ZUCKERMAN, Adrian: *Zuckerman on civil procedure, principles of practice*, London 2006, citirano prema KÖCKERT Ulrike, *Die Beteiligung Dritter in internationalen Zivilverfahrensrecht*, Berlin, 2010.

### III. ВАЖНИЈЕ СУДСКЕ ОДЛУКЕ

Европски суд за људска права

- ECHR The case of Arlewin v. Sweden, Пресуда од 01.06.2016.
- ECHR The case of Ashingdane v. The United Kingdom, Пресуда од 28.05.1985.
- ECHR The case of Coëme and others v. Belgium, Пресуда од 22.6.2000.
- ECHR The case of Cordova v. Italy, Пресуда од 30.1.2003.
- ECHR The case of Dobric v. Serbia, Пресуда од 21.6.2011.
- ECHR The case of Golder v. United Kingdom, Пресуда од 21.2.1975.
- ECHR The case of Kart v. Turkey, Пресуда од 8.7.2008.
- ECHR The case of Maria Atanasiu and others v. Romania, Пресуда од 12.10.2010.
- ECHR The case of Mennitto v. Italy, Пресуда од 5.10.2000.
- ECHR The case of Novocherkassk military pensioners v. Russia, Пресуда од 29.07.2010.
- ECHR The case of Nunes Dias v. Portugal, Пресуда од 10.04.2003.
- ECHR The case of Philis v. Greece, Пресуда од 27.10.1991. и Издвојено мишљење судије Петити.
- ECHR The case of Pitkanen v. Finland, Пресуда од 9.3.2004.
- ECHR The case of Posokhov v. Russia, Пресуда од 4.3.2003.
- ECHR The case of Ruiz Mateos v. Spain, Пресуда од 6.11.1990.
- ECHR The case of Sokurenko and Strygun v. Ukraine, Пресуда од 20.7.2006.
- ECHR The case of Urechean and Pavlicenco v. The Republic of Moldova, Пресуда од 2.12.2014.

- ECHR The case of X and Y v. Austria, Пресуда од 9.12.1981.
- ECHR The case of Zand v. Austria, Пресуда од 12.10.1978.
- ECHR The case of Zavodnik v. Slovenia, Пресуда од 21.5.2015.
- ECHR The case of Kakamoukas and others v. Greece, Пресуда од 15.2.2008.
- ECHR The case of Garcia Manibardo v. Spain, Пресуда од 21.06.2011.,  
Издвојено мишљење судија Драгољуба Поповића и Паула Пинта де  
Албукерки.
- ECHR The case of Arlewin v. Sweden, Пресуда од 01.06.2016 и издвојено  
мишљење судије Силвиц.

#### Одлуке судова САД

- International Shoe Co. v Washington, 326 U.S. 310 (1945).
- Kaspar Wire Works Inc. v. LecoEng'r & Mach.Inc, 575 F. 2d 530, 535-536 (5th  
Cir. 1978)
- Duke Power Co. vs Carolina Env'tl. Study Group Inc. 438 U.S. 59.
- United States v. Mendoza, 464 U.S. 154 (1984)
- Moore v. New York Cotton Exchange (12. 4th 1926)
- State Through Dept. of Highways v. Lamar Advertising Co. od Louisiana, Inc.  
279, So. 2d 671 (La. 1973)
- Carter v. Baton Rouge City-Parish Employees' Retirement System, 612 So. 2d  
765 (La.Ct.App. 1st Cir. 1992))
- Wolpe v. Poretzky, 144 F.2d 505 (D.C. Cir. 1944)
- Matherne v. Guilliot, 544 So. 2d 723,725 (La. Ct. App. 3rd Cir.1989)

- Mullane v. Central Hanover Bank & Trust Company, 339 U.S. 306, 70 S. Ct. 652, 94 L. Ed. 865 (1950).
- Parklane Hoisery Co. v. Shore, 439 U.S. 322 (1979).
- Burger King Corp. vs. Rudzewicz, 5. U.S. 83-2097 (1985), 462,486.
- Одлука Врховног суда САД у случају International Shoe Co. vs. , 5. U.S. 83-2097 (1985).
- State Farm Fire & Cas.Co. v. Century Home Components, Inc, 550 P.2d 1185 (1976)
- Pennoyer vs. Neff, 5. U.S. 714 (1877)

#### Судови ЕУ

- ЕСП Одлука од 11.04.2013. Ц-645/11, (Land Berlin/ Ellen Mirjam Sapir ua.).
- ЕСП Одлука од 27.10.1998. Ц-51/1997 (Réunion européenne/ Spliethoff's Bevrachtingskantoor i kapetan broda „Alblasgracht V002“).
- Одлука ЕСП од 19.6.1984. у предмету 71/83 (Tilly Russ vs Nova)
- Одлука ЕСП од 1.12.2011. године у предмету Ц-145/2010 (Eva Maria Painer v Standard Verlags GmbH ua).
- Одлука ЕСП од 21.5.2015. године у предмету C-352/2013 (Hydrogen Peroxide SA v Evonik Degussa GmbH and Others).
- Одлука ЕСП у предмету C 406/92 Tarty v Marciej Rataj од 9.12.1994.
- Одлука ЕСПа у предмету C- 116/02 Erich Gasser GmbH v MISAT Srl , I 14695.

- Одлука Уставног суда IУз-289/2015 од 8.6.2017.
- Одлука Уставног суда Уж 2855/2010 од 12.2.2013.
- Одлука Уставног суда Уж. 7197/2013 од 21. 4. 2016.
- Одлука ВКС Рев. 242/10 од 14.4.2010.
- Пресуда Привредног апелационог суда Пж 915/2015(1) од 30.7.2015. године
- Пресуда Вишег Трговинског суда Пж. 5091/2007 од 5.10.2007. године.
- Решење Апелационог суда у Београду Гж. 3730/2014 од 3.12.2014. године.
- Решење Апелационог суда у Београду, Гж. 7857/2012 од 6.2.2014. године
- Решење Апелационог суда у Београду, Гж. 8992/2012 од 10.1.2013. године.
- Решење Вишег суда у Београду Гж.211/2015 од 6. 4.2017
- Решење Вишег суда у Крагујевцу Гж2 2/2013 од 25.1.2013. године.
- Решење Вишег суда у Пожаревцу Гж. 726/2016 (2014) од 19.10.2016. године.
- Решење Вишег трговинског суда Пж. 6208/2004 од 31.3.2004. године
- Решење Врховног касационог суда Рев. 853/2014 од 3.9.2014. године
- Решење Врховног суда Србије Рев. 228/2009 од 23.6.2009. године.
- Решење Привредног апелационог суда Пж 2138/2017 од 11.5.2017. године.
- Решење Привредног апелационог суда Пж. 10249/2011 од 8.12.2011. године.
- Решење Привредног апелационог суда Пж. 1534/2015 од 8.6.2016. године
- Решење Привредног апелационог суда Пж. 3495/2016 од 15.6.2016. године
- Решење Привредног апелационог суда Пж. 4882/2014 од 19.3.2015. године
- Решење Привредног апелационог суда Пж. 5672/2012 од 15.10.2013. године.

- Решење Привредног апелационог суда Пж. 6076/2015 (2) од 7.10.2015. године
- Решење Привредног апелационог суда Пж. 8422/2013 од 8. маја 2014. године, Билтен судске праксе привредних судова 1/2015
- Решење Привредног апелационог суда, Пж. 2172/2017 (1) од 11.5.2017. године.
- Решење Привредног апелационог суда, Пж. 5136/2011, од 22.6.2011. године.
- Решење Привредног апелационог суда, Пж. 7818/2012 (1) од 19.6.2014. године.

#### IV. ВАЖНИЈИ ПРОПИСИ

- Устав Републике Србије, “Сл. Гласник РС”, бр. 98/2006.
- Закон о парничном поступку “Сл. Гласник РС” бр. 31/2011 и 24/2012-Одлука УС.
- Закон о парничном поступку („Сл. Гласник РС“ бр. 125/2004 и 111/2009)
- Законом о изменама и допунама закона о парничном поступку. „Сл. Гласник РС“ бр. 55/2014
- Закон о изменама и допунама Закона о парничном поступку („Сл. Гласник РС“ бр. 55/2014)
- Закон о потврђивању Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, Сл. Лист СЦГ - Међународни уговори бр. 9/2003, 5/2005, 7/2005- исправка и Сл. Гласник РС- Међународни уговори бр. 12/2010.
- Закон о потврђивању конвенције о достављању у иностранству судских и вансудских аката у грађанским и трговачким стварима („Сл.Гласник РС“ – међународни уговори бр.1/2010, 13/2013).
- Закон о решавању сукоба закона са прописима других земаља ((„Сл. Лист СФРЈ“ бр. 43/82 и 72/82- испр., „Сл. лист СРЈ“ бр. 46/96 и „Сл. Гласник РС“ бр. 46/2006- др. закон)
- Закон о облигационим односима („Сл. Лист СФРЈ“ бр. 28/78. 39/85, 45/89, 57/89, „Сл. лист СРЈ“ бр. 31/93 и „Сл. лист СЦГ“ бр. 1/2003)
- Закон о приватизацији “Сл. Гласник РС” бр. 83/2014, 46/2015, 112/2015 и 20/2016- аутентично тумачење.
- Породични закон „Сл. Гласник РС“ бр. 18/2005, 72/2011-др. закони 6/2015.
- Закон о управним споровима („Сл.Гласник РС“ бр.111/2009)



- Коначна верзија Нацрта закона о међународном приватном праву доступна на <http://www.mpravde.gov.rs/sekcija/53/radne-verzije-propisa.php> (7.2.2016. године).
- Правилник о сталној арбитражи при Привредној комори Србије [http://www.stalnaarbitraza.rs/uploads/regulations/Pravilnik%20o%20Stalnoj\\_arbitraz%CC%8C\\_i\\_predlog%2030.11.2016.pdf](http://www.stalnaarbitraza.rs/uploads/regulations/Pravilnik%20o%20Stalnoj_arbitraz%CC%8C_i_predlog%2030.11.2016.pdf).
- 14th Amendment to the United States Constitution ratified on July 9, 1868.
- 5th Amendment to the United States Constitution ratified on December 15, 1791.
- Federal Rules of Civil procedure of the United States of America
- Code of Laws of United States of America
- Civil Procedure Rules (United Kingdom)
- ALI/UNIDROIT Transnational Rules of Civil Procedure
- Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (New York 1958)
- The Hague Convention on the law applicable to traffic accidents (4 May 1971)
- Commission Recommendation of 11 June 2013. on common principles for injunctive and compensatory collective redress mechanisms in the Member States concerning violations of rights granted under Union Law
- Council Regulation (EC) 2201/2003 of 27 November 2003 concerning jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in matrimonial matters and the matters of parental responsibility, Official Journal of the European Union L 338/1.

- Regulation (EU) No 1215/2012 of the European Parliament and of the Council of 12 December 2012 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters
- Council Regulation No 44/2001 of 22 December 2000 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters
- Convention on jurisdiction and the enforcement of judgments in civil and commercial matters of 27 September 1968
- European Convention of Human Rights (4. November 1950)
- Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 1001, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 13. Juli 2017 (BGBl. I S. 2347) geändert worden ist.
- Zivilprozessordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 5. Dezember 2005 (BGBl. I S. 3202; 2006 I S. 431; 2007 I S. 1781), die zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 31. Januar 2019 (BGBl. I S. 54) geändert worden ist  
Schweizerisches Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht
- Zivilprozessordnung (Bundesgesetz der Republik Österreich) (<https://www.jusline.at/gesetz/zpo>)
- Jurisdiktionsnorm (<https://www.jusline.at/gesetz/jn>)
- Zakon o parničnom postupku Republike Hrvatske („Narodne novine“ br. 148/2011)

## БИОГРАФИЈА КАНДИДАТКИЊЕ

Бранка Бабовић је рођена у Београду, где је и дипломирала на Правном факултету Универзитета у Београду у октобру 2007. године са просечном оценом 9.39 и највишим оценама из области којом се сада бави и сродних предмета.

На Правном факултету Универзитета у Београду је у току основних студија похађала курсеве „Увод у правни систем Сједињених америчких држава“ (*Introduction to the Legal System of the US*) и „Увод у право Европске уније“ (*Introduction to the European Union Law*). Била је члан групе студената која је написала нацрт *Конвенције о заштити старних заната* и презентовала га пред телима Савета Европе. Била је члан тима који је освојио треће место на студентском такмичењу из области међународног привредног и арбитражног права „*Willem C. Vis International Commercial Arbitration Moot*“ 2007. године.

Кандидаткиња је завршила троесеместралне мастер студије из Европског и међународног привредног права на Правном факултету Универзитета у Минхену (*Ludwig Maximilians Universität München*) са мастер радом (*Magisterarbeit*) на тему „Арбитража „МАС“ клаузула код уговора о купопродаји привредних друштава“ (*Schiedsverfahren über MAC Klauseln in Unternehmenskaufverträgen*).

Положила је правосудни ипит са одликом из међународног приватног права.

Течно говори енглески језик (положен *TOEFL* са 104 поена) и течно говори немачки језик (положен *TestDaF* са оценама 5, 5, 5, 4). Користи се италијанским језиком на почетном нивоу.

У току студија је била корисник стипендија: Републике Србије, Града Београда, Немачке службе за академску размену (*DAAD*), Баварског универзитетског центра (*BayHost*), Светског универзитетског сервиса (*WUS Austria*) у сарадњи са Фондом др Зоран Ђинђић, Фондације за унапређење научног и уметничког подмлатка, Фонда за младе таленте Републике Србије.

У периоду од октобра 2007. године до јануара 2008. године је била на пракси у Агенцији за развој привреде града Беча (*Wiener Wirtschaftsförderungsfonds*).

Била је адвокатски приправник у адвокатској канцеларији Петрикић и партнери, а затим је радила као адвокат у адвокатској канцеларији *Карановић и Николић*. Радила је у одељењу за решавање спорова и заступала клијенте у парничним, извршним, стечајним и ванпарничним поступцима. Била је део тима адвоката у неколико арбитражних поступака (пред СТА и *ad hoc* арбитража).

Од летњег семестра школске 2011/2012. године руководи вежбама из грађанског процесног права. Поред тога руководи вежбама из међународног приватног права и учествује у извођењу наставе на курсу писања правних аката.

Помаже наставницима у извођењу испита из грађанског процесног и међународног приватног права. Аутор је већег број чланака.

Има искуство рада на више домаћих и иностраних пројеката.

Члан је редакције часописа Страни правни живот. Врши дужност секретара Етичке комисије Правног факултета Универзитета у Београду.

# Изјава о ауторству

Име и презиме аутора \_\_\_\_\_ Бранка Бабовић \_\_\_\_\_

Број индекса \_\_\_\_\_ ДС 9/2012 \_\_\_\_\_

## Изјављујем

да је докторска дисертација под насловом

“Множина субјеката у парничном поступку са елементом иностраности”

---

---

- резултат сопственог истраживачког рада;
- да дисертација у целини ни у деловима није била предложена за стицање друге дипломе према студијским програмима других високошколских установа;
- да су резултати коректно наведени и
- да нисам кршио/ла ауторска права и користио/ла интелектуалну својину других лица.

Потпис аутора

У Београду, \_\_\_\_\_ 21. мај 2019. године \_\_\_\_\_

---

## Изјава о истоветности штампане и електронске верзије докторског рада

Име и презиме аутора \_\_\_\_\_ Бранка Бабовић \_\_\_\_\_

Број индекса \_\_\_\_\_ дс 9/2012 \_\_\_\_\_

Студијски програм \_\_\_\_\_ право \_\_\_\_\_

Наслов рада \_\_\_ Множина субјеката у парничном поступку са елементом иностраности\_

Ментор \_\_\_\_\_ проф. др Александар Јакшић и проф. др Дејан Ђурђевић\_\_

Изјављујем да је штампана верзија мог докторског рада истоветна електронској верзији коју сам предао/ла ради похрањена у **Дигиталном репозиторијуму Универзитета у Београду.**

Дозвољавам да се објаве моји лични подаци везани за добијање академског назива доктора наука, као што су име и презиме, година и место рођења и датум одбране рада.

Ови лични подаци могу се објавити на мрежним страницама дигиталне библиотеке, у електронском каталогу и у публикацијама Универзитета у Београду.

**Потпис аутора**

У Београду, \_\_\_\_\_ 21. мај 2019. године \_\_\_\_\_

---

## Изјава о коришћењу

Овлашћујем Универзитетску библиотеку „Светозар Марковић“ да у Дигитални репозиторијум Универзитета у Београду унесе моју докторску дисертацију под насловом: Множина субјеката у парничном поступку са елементом иностраности

---

која је моје ауторско дело.

Дисертацију са свим прилозима предао/ла сам у електронском формату погодном за трајно архивирање.

Моју докторску дисертацију похрањену у Дигиталном репозиторијуму Универзитета у Београду и доступну у отвореном приступу могу да користе сви који поштују одредбе садржане у одабраном типу лиценце Креативне заједнице (Creative Commons) за коју сам се одлучио/ла.

1. Ауторство (CC BY)
2. Ауторство – некомерцијално (CC BY-NC)
- 3. Ауторство – некомерцијално – без прерада (CC BY-NC-ND)**
4. Ауторство – некомерцијално – делити под истим условима (CC BY-NC-SA)
5. Ауторство – без прерада (CC BY-ND)
6. Ауторство – делити под истим условима (CC BY-SA)

(Молимо да заокружите само једну од шест понуђених лиценци.

Кратак опис лиценци је саставни део ове изјаве).

**Потпис аутора**

У Београду, \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

1. **Ауторство.** Дозвољаваате умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце, чак и у комерцијалне сврхе. Ово је најслободнија од свих лиценци.

2. **Ауторство – некомерцијално.** Дозвољаваате умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце. Ова лиценца не дозвољава комерцијалну употребу дела.

3. **Ауторство – некомерцијално – без прерада.** Дозвољаваате умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, без промена, преобликовања или употребе дела у свом делу, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце. Ова лиценца не дозвољава комерцијалну употребу дела. У односу на све остале лиценце, овом лиценцом се ограничава највећи обим права коришћења дела.

4. **Ауторство – некомерцијално – делити под истим условима.** Дозвољаваате умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце и ако се прерада дистрибуира под истом или сличном лиценцом. Ова лиценца не дозвољава комерцијалну употребу дела и прерада.

5. **Ауторство – без прерада.** Дозвољаваате умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, без промена, преобликовања или употребе дела у свом делу, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце. Ова лиценца дозвољава комерцијалну употребу дела.

6. **Ауторство – делити под истим условима.** Дозвољаваате умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце и ако се прерада дистрибуира под истом или сличном лиценцом. Ова лиценца дозвољава комерцијалну употребу дела и прерада. Слична је софтверским лиценцама, односно лиценцама отвореног кода.