

ЗБОРНИК РАДОВА ПРАВНОГ ФАКУЛТЕТА У НИШУ
XLIII/2003

Проф. др Гордана Станковић

ПАРНИЧНО ПРОЦЕСНО ПРАВО
РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

UDK 347.91/.95(497.11)

Рецензент: Проф. др Милорад Рочкомановић

Апстракт

У овом раду аутор анализира промене које су у домену цивилне процедуре настале као последица усвајања Уставне повеље државне заједнице СЦГ. Према новим уставноправним решењима, цивилна процедура је у искључивој законодавној компетенцији државачланица. Нова ситуација на нормативном плану створила је услове за дуго очекиване процесне реформе иако у садашњем тренутку нису остварене све неопходне претпоставке.

С обзиром на то да су правила процесног права, као тековина цивилизацијског и културног развоја, у великој мери слична у правним системима истог правног круга, у већини европ-

ских земаља па и код нас, не постоји потреба за променом основних процесних начела на којима је заснована парнична процедура нити за прокламовањем и увођењем нових основних процесних људских права. Оно што ће се у предстојећој реформи у домену цивилне процедуре свакако мењати је начин на који ће бити операционализована и конкретизована поједина основна процесна начела и основна процесна људска права у складу са европским стандардима који су изграђени у општеприхваћеним правилима у правним актима и пракси европских правосудних институција.

Кључне речи: парнично процесно право, парнични поступак, реформа парничне процедуре, основна процесна људска права.

Проф. др Гордана Станковић¹

ПАРНИЧНО ПРОЦЕСНО ПРАВО РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

1. Усвајање Уставне повеље државне заједнице Србија и Црна Гора² и Повеље о људским и мањинским правима и грађанским слободама³, као њеног саставног дела, значајно је не само за нову политичку заједницу⁴ и њене државе-чланице, већ и за њихове правне системе. Конституисање државне заједнице Србија и Црна Гора изазвало је дубоке промене у скоро свим сегментима правног система. Одређене промене, које нису ни мале, ни безначајне, настале су и настаће и у домену цивилне процедуре.

2. Један од прокламованих основних циљева државне заједнице према Уставној повељи је и поштовање људских права и очување и унапређење владавине права⁵. И поред тога што се ради о циљу који државна заједница треба да реализује на свом правном простору, остваривање и заштита грађанских субјективних права у државној заједници Србија и Црна Гора

¹ Редовни професор Правног факултета у Нишу.

² Сл. лист Србије и Црне Горе бр. 1/2003 од 4.2.2003. г.

³ Сл. лист Србије и Црне Горе бр. 6/2003 од 28.2.2003. г.

⁴ У правној теорији су настајање и правна природа ове државне творевине и нејасни и спорни. Основ за доношење Уставне повеље није био Устав СРЈ већ "Полазне основе за преуређење односа Србије и Црне Горе" које нису настале у скупштинској процедури већ представљају резултат политичких договора. Сама Уставна комисија, која је радила на тексту Уставне повеље, није била изабрана у складу са важећим уставним решењима и пословницима скупштинских тела. Видети: Вукадиновић, Г. - Споразум о принципима односа Србије и Црне Горе - правна природа државне заједнице, Правни живот, 7-8/2002, стр. 137.

⁵ Видети одредбу чл. 3. Уставне повеље.

поверени су државама-чланицама. Тако је, према новим уставноправним решењима, цивилна процедура у искључивој законодавној компетенцији држава-чланица које треба да уређују, обезбеђују и штите грађанска субјективна права⁶. Док је постојала Југославија, као савезна држава, у њеној законодавној компетенцији је било, поред савезног организационог процесног права, и функционално грађанско процесно право⁷.

За разлику од Југославије, у којој је јединствена технологија судског рада обезбеђивала једнообразну заштиту људских права, законитост и једнакост у остваривању основних људских права грађана пред свим судовима у земљи, без обзира на њихов ранг, тај задатак сада имају државе-чланице које ће саме креирати и правила супстанцијалног грађанског права и правила цивилне процедуре⁸. Поред тога, државна заједница Србија и Црна Гора више није јединствено правно подручје, што може да изазове многобројне и различите правне импликације⁹.

⁶ Изградња сопственог система грађанскоправне заштите у Републици Црној Гори започела је пре усвајања Уставне повеље. У овој држави-чланици донета је Резолуција републичке скупштине из 2001. г. о непримењивању савезних закона на територији те републике. Тако је, нпр. у Црној Гори кодификовано ново стечајно право и већ су припремљене измене парничне и извршне процедуре.

⁷ О подели законодавне надлежности у Југославији у области грађанског процесног права видети: Станковић, Г.- Грађанско процесно право, Ниш, 1998; Станковић, Г.- Грађанско процесно право, Ниш, 2002.

⁸ Интересантно је приметити да је у Босни и Херцеговини, у оба њена ентитета, остварена јединствена технологија судског рада у домену парничне и извршне судске процедуре. То је постигнуто на тај начин што су радну верзију текста ЗПП сачиниле посебне експертске радне групе у ентитетима уз директно учешће Независне правосудне комисије и Америчког удружења правника - Правна иницијатива за централну Европу и Евроазију (АВА-СЕЕЛ). У коначним верзијама законских текстова постигнут је висок степен хармонизације, тако да у парничној процедури оба ентитета скоро да и нема разлика.

⁹ Те последице не наступају само на терену грађанскоправне заштите, где се постављају питања која се, примера ради, тичу правила по којима ће бити пружана правна помоћ или признања и извршења судских одлука, већ и питања која се тичу нострификације исправа итд. Ови проблеми, са којима ће се сретати институције и грађани, очигледно ниси били у фокусу оних који су, руковођени искључиво политичким мотивима и интересима, мењали природу државне творевине која је само у екстерним односима један субјект међународног права (чл. 10. Повеље).

3. Према одредбама Закона о спровођењу Уставне повеље државне заједнице Србија и Црна Гора¹⁰, државе-чланице су дужне да своје уставе, законе и друге прописе ускладе са Уставном повељом, ратификованим међународним уговорима државне заједнице Србија и Црна Гора и законима државне заједнице. Пошто доношење новог уставног акта увек претпоставља промене у постојећем законодавству, Законом о спровођењу Уставне повеље државне заједнице Србија и Црна Гора утврђен је однос према законима који су били на снази у моменту ступања на снагу Уставне повеље. Да би се у државама-чланицама спречио правни вакуум због насталих промена у домену законодавне компетенције, према одредбама Закона о спровођењу Уставне повеље, досадашње савезно процесно законодавство добило је републички карактер. У државама-чланицама се ранији савезни прописи, којима се регулише материја која више није у законодавној компетенцији државне заједнице, примењују, под одређеним условима, као прописи држава-чланица све док их њихови надлежни органи не ставе ван снаге. Из тог разлога се сви постојећи ранији савезни закони из домена цивилне процедуре примењују као републички закони све док саме државе-чланице не донесу своје нове процесне законе, па је то случај и са Законом о парничном поступку.

Како је према новим уставноправним решењима цивилна процедура у целисти прешла у законодавну компетенцију држава-чланица, оне дефинитивно имају прилику да у скорој будућности комплетно уреде свој систем правне заштите грађанских субјективних права у складу са дугогодишњим идејама о новелирању или реконструкцији грађанског судског поступка, укључујући и идеју о променама у домену парничне процедуре.

4. Парнично процесно право у РС регулисано је Законом о парничном поступку из 1976. г.¹¹, који се тренутно примењује као републички закон, и који је на снази скоро тридесет година.

Садашњи закон је својевремено настао као последица усклађивања Закона о парничном поступку из 1956. г.¹² са Уставом СФРЈ из 1974. г. а не као резултат студиозне реформе и намере законодавца да реформише процедуру

¹⁰ Сл. лист Србије и Црне Горе бр. 1/2003 од 4.2.2003. г.

¹¹ ЗПП је донет 24.12.1976. г. Објављен је у "Сл. листу СФРЈ" бр. 4/77. Више пута је мењан и допуњаван.

¹² Закон о парничном поступку из 1956. г. настао је по угледу на Законик о грађанском судском поступку Краљевине Југославије из 1929. г. који је настао по узору на аустријску цивилну процедуру. ЗПП из 1956. г. пет пута је мењан и допуњаван.

и отклони уочене слабости у методу пружања правне заштите. Иако је у процесу усклађивања овог закона са уставним решењима из 1974. г. био припремљен Нацрт измена и допуна ЗПП, Савезно веће Скупштине СФРЈ је одлучило да од Савезног извршног већа, као предлагача, због изузетно великог броја и обима предложених измена, затражи да се усвојени Предлог за доношење закона о изменама и допунама Закона о парничном поступку преради и припреми као нови, интегрални текст закона и као такав усвоји¹³. Измењен и допуњен текст Закона о парничном поступку из 1956. г. предложен је и донет као нов закон. Доношење новог ЗПП, без обзира на многобројне законске промене, посебно у домену правних лекова, одложило је дуго припреману и пожељну реформу парничне процедуре.

После формирања СРЈ и доношења Устава СРЈ из 1992. г., Уставним законом је било предвиђено да се усаглашавање свих савезних закона са Уставом изврши до 31. децембра 1994. г. Рок предвиђен за усаглашавање касније је продужаван тако да је усклађивање ЗПП са Уставом треће југословенске државе извршено тек 1998. г. кад је Савезна скупштина, на седницама својих већа, донела Закон о изменама и допунама Закона о парничном поступку¹⁴.

5. Закони којима је регулисана цивилна парнична процедура у прошлости редовно су настајали као резултат некакве журбе и ургентне потребе да се она нормира. Рад на припреми и доношењу свих досадашњих југословенских закона о парничној процедури карактерише брзина у раду на законском пројекту и захтев да се реше различити текући, актуелни, и горући правно-политички проблеми који, по правилу, нису увек били у сфери процедуре. Врло често они су били резултат разних друштвених околности или су били условљени различитим разлозима и проблемима из зоне организационог процесног права. Чак и многе од радикалних измена ЗПП, које су у Југославији током времена вршене, редовно су биле вршене на брзину. Углавном су вршени мањи и парцијални законодавни захвати, осим измена из 1976. г. када је целовито био ревидиран систем правних лекова. Измене и допуне закона редовно су биле мотивисане прагматичним разлозима и имале су различит дomet и значај. Осим оних измена које су имале за циљ усаглашавање закона са насталим уставним променама, и по правилу, биле термино-

¹³ О раду на доношењу ЗПП из 1976. г. видети: Трива, С. - Нови Закон о парничном поступку, Зборник радова "Ново парнично процесно право", Информатор, Загреб, 1977, стр. 1.

¹⁴ "Сл. лист СРЈ", бр. 12/98 од 6.3.1998. г. Закон је ступио на снагу 14. марта 1998. г.

лошког карактера, или којима је вршена корекција новчаних износа у појединим одредбама услед инфлаторних кретања или промена у монетарној сфери, све промене су редовно биле последица општег друштвеног и правно-политичког интереса да се убрза, поједностави и појефтини поступак пружања правне заштите. Приликом тих законодавних захвата редовно се настојало да се нипошто не доведу у питање законитост и правна сигурност као основни постулати који обезбеђују и квалитет правне заштите грађанских субјективних права и заштиту правног поретка и да се тим интервенцијама не угрози концепт парничне правне заштите грађанских субјективних права.

Поједине промене на терену парничне процедуре настајале су и као последица небрижљиве редакције закона из домена материјалног права или као резултат активности републичког законодавца у сфери оних грана правног система који је, у складу са тада актуелном поделом легислативне надлежности између савезне државе и њених чланица, био овлашћен да креира правила супстанцијалног и процесног права. Из тог разлога у домену парничне процедуре настајала су различита, нова и оригинална правна решења којима су конкретизовани основни процесни принципи на специфичан начин или којима су у доброј мери модификовани поједини процесни институти, као што је то био случај са посебним правилима процедуре у погледу породичноправних односа.

6. Нова ситуација на нормативном плану у РС створила је услове не само за дуго очекиване процесне реформе, већ и за постепено дефинитивно укидање хаотичне нормативне ситуације у домену цивилне процедуре.

Југословенски правни систем који је егзистирао до фебруара 2003. г. карактерисао је не само неравномеран, некохерентан и хаотичан развој, већ и хаотичност у његовом регулисању. Пречесте промене у погледу државног и политичког уређења нису омогућавале систематичан и квалитетан законодавни рад. Томе су, свакако, доприносиле, с једне стране, промене у самом концепту права које су у једном периоду биле мотивисане идеолошким разлозима, а с друге стране, перманентно непостојање општеприхваћеног концепта права¹⁵ у новијем, тзв. транзиционом периоду.

¹⁵ Детаљно о томе: Перовић, С. - Праведно право као израз културе разума, Архив, 1-2/2002, стр. 239; Перовић, С. – Природно право и култура мира, Уводна реч, Завршни документ, Копаоничка школа природног права, Копаоник, 13-17 децембра 2003, стр. 52.

Честе уставне промене, сталне промене у расподели легислативне надлежности у оквиру Федерације које су биле последица започетог процеса дезинтеграције југословенског правног система, правни волунтаризам, експерименти у друштвеним односима, раскиди са правном традицијом, константне енигме и неизвесности о томе која ће и каква решења бити прихваћена, како ће она и да ли ће практично функционисати, међусобна неусаглашеност закона и друге околности, одразиле су се на стање законодавства уопште. Поједине правне области уопште нису биле правно регулисане или је њихова нормативна регулација била непотпуна, неодговарајућа а често и архаична. Пречесте промене у законодавству, као последица уставних промена, перманентно усаглашавање и новелирање закона, али и инфлација подзаконских аката којима је извршна власт врло често преузимала функције законодавне власти, допринели су да немамо логичан, кохерентан, усклађен и савремен правни систем. Многобројни прописи су били непрецизни, понекад нестручно редиговани, у међусобној колизији или су садржали неодговарајућа правно-техничка решења.

Изузетно дуги низ година ми практично нисмо имали усклађен грађанско-правни систем који би био резултат хармоничног и еволутивног развоја свих грана грађанско-правног система. Од васкрса државе српске до данас, стицајем историјских и политичких околности, систем грађанског права је перманентно био у неком стању изградње и рушења, адаптирања и преправљања, тако да и данас, кад треба да се приступи реформи парничне процедуре у РС, читав корпус грађанског права је нехомогенизован, са остацима разних правних решења из различитих епоха друштвеног развоја, иако он треба да представља једну од полазних тачака за будућу реформу парничне процедуре.

8. Већ извршене уставне промене на нивоу државне заједнице СЦГ изазвале су, силом Уставне повеље, непосредне промене у домену парничне процедуре у погледу неких процесних установа. Оне се испољавају на два начина: нестајањем појединих или садржинским променама других процесних института. Пре свега, нестали су из процесног система неки процесни субјекти¹⁶, неки посебни поступци правне заштите и неки правни лекови. У

¹⁶ Пошто је нестала савезна држава, у домену организационог процесног права настале су промене које се испољавају у томе што су престали да постоје Савезни суд, војни судови, Савезно државно тужилаштво, Савезно јавно правобранилаштво и Војно правобранилаштво.

домену функционалног парничног процесног права промене се састоје у томе што више не постоје поједини посебни парнични поступци као што су: поступак пред војним судом и поступак у парницама о имовинским споровима између Федерације и републике, као и између република. Са листе правних лекова нестали су: захтев за заштиту законитости Савезног државног тужиоца, захтев за ванредно преиспитивање правноснажне одлуке пред Савезним судом, захтев за ванредно преиспитивање правноснажне одлуке Савезног суда. Променама су, исто тако, као рефлекс уставноправних промена, у одређеној мери захваћени и поједини процесни институти, као што су ординација надлежности¹⁷, сукоб о надлежности, пружање правне помоћи¹⁸, признање одлука¹⁹, заступање²⁰.

¹⁷ О ординацији надлежности одлучивао је Савезни суд. У Србији, у савременим условима, иако ће ретко постојати потреба да се одлуком суда а не законом одреди суд који ће у конкретном случају бити надлежан, то ће, свакако, бити Врховни суд, као највиши суд у држави.

¹⁸ Пружање правне помоћи између држава-чланица није за сада регулисано ниједним правним актом државне заједнице. Тај се проблем не поставља кад је у питању међународна правна помоћ јер је Југославија ратификовала европску Конвенцију о обавештењима о страном праву, коју је донео Савет Европе 1968.г, још 1991. г. Осим тога, ова материја је регулисана и одредбама Закона о парничном поступку и Закона о решавању сукоба закона са прописима других земаља.

¹⁹ Пошто државна заједница Србија и Црна Гора није јединствено правно подручје, могу да настану одређени проблеми у сфери признања и извршења судских одлука једне државе-чланице у другој.

²⁰ Посебне новине у погледу заступања на плану цивилне процедуре тичу се, уствари, заступања саме државне заједнице. Према одредбама Закона о спровођењу Уставне повеле (чл. 16) престали су са радом Савезно јавно правобранилаштво и Војно правобранилаштво који су имали задатак да заступају савезну државу. Пошто државна заједница има своја посебна имовинска права и интересе које не могу да штите њене државе-чланице, послове заштите имовине државне заједнице Србија и Црна Гора, без обзира што она, за разлику од СРЈ, неће имати значајнију имовину, у поступцима који се воде пред судовима и другим државним органима, према одредбама овог закона, преузео је Генерални секретаријат Савезне владе. У већини европских држава, међутим, законом је одређен посебан државни правосудни орган који се бави заступањем државе и уређени су његова организација и делокруг. У државној заједници такав посебан, диференциран, самосталан и специјализовани правосудни државни орган који се стара о правној заштити имовинских права и интереса државне заједнице не постоји. Ови послови поверени су једном управном органу који није специјализован за правну заштиту. На овај начин новим уставноправним решењима прекинута је постојећа дугогодишња правна традиција јер је и у

9. Предстојеће законодавне активности на плану усклађивања процесних закона са новим уставним решењима, као и са будућим уставним решењима после доношења Устава Србије, пружају несумњиву прилику за изградњу и креирање јединственог и хармоничног система цивилне процедуре у оквиру правног система Републике Србије.

Промене, до којих ће свакако доћи и у домену организационог²¹ и у домену функционалног процесног права, неће бити само последица усаглашавања са Уставном повељом и Повељом о људским и мањинским правима и грађанским слободама, као и будућим Уставом Републике Србије, већ ће бити и директна последица ратификације европске Конвенције за заштиту људских права и основних слобода као нужне последице чланства државне заједнице Србија и Црна Гора у Савету Европе. Процес реинтеграције државне заједнице Србија и Црна Гора, који је већ отпочео на политичком, економском и културном плану, захтева и хармонизацију домаћег процесног права са европском Конвенцијом и стандардима који су верификовани у пракси Европског суда за људска права. То ће изазвати, несумњиво, и одређене

Краљевини Југославији, као и у Краљевини Србији, било установљено Државно правобранилаштво. Још у време кад је најављиван пројект уставног преуређења СРЈ, у стручној литератури се поставило питање ко ће и како вршити функцију савезног јавног правобранилаштва с обзиром на околност да прелиминарни споразум о односима Републике Србије и Републике Црне Горе није ништа предвиђао у погледу заступања нове државне творевине.

²¹ У домену организационог процесног права у Републици Србији реформа правосудног система започела је знатно пре доношења Уставне повеље и рада на Уставу Републике Србије јер је то био један од услова за будуће укључивање у Европску унију. Према некадашњим уставноправним решењима, организација правосудног система била је у законодавној компетенцији и Федерације и Републике. Републике су биле надлежне да уређују свој судски систем. Недавно усвојеним организационим правосудним законима у Републици Србији, који су већ претрпели измене и допуне и били чак и предмет уставноправне контроле, постављени су нормативно-институционални темељи за реализацију реформе судског система. Започети процес реформе правосудног система још увек није окончан. С једне стране, још увек нису почели да функционишу апелациони судови. С друге стране, још увек није донет закон о јавном бележничтву и поред дугогодишњих настојања и напора да се нотари уведу у наш правни систем и тако остваре многобројни и различити правно-политички циљеви. Увођењем јавног бележничтва биће обезбеђен знатно већи степен правне сигурности у правном животу и омогућено законито, поуздано, квалитетно и стручно пружање правних услуга грађанима.

промене на плану српског парничног процесног права у циљу његове хармонизације са европским и светским стандардима и то претежно у домену повећавања ефикасности правне заштите, како на нормативном плану, у домену организационог процесног права пре свега, тако и у практичном погледу.

Следећи корак у предстојећој реформи цивилне процедуре, после њеног усаглашавања са новим уставноправним решењима требало би да буде и хармонизација цивилне процедуре Републике Србије са правом Европске уније²². После пријема у Пакт о стабилности и формирања Консултативне радне групе током 2001. г. започеле су припреме за отварање преговора за придруживање и сарадњу са Европском унијом у складу са њеним правним инструментима. У садашњем, прелазном периоду, инсистира се на постепеним реформама у домену законодавства, а не на преузимању готових стандарда и правила Европске уније²³. Додуше, у оквиру самог европског комунитарног права процес изградње целовите цивилне процедуре, иако је у сталној експанзији, још увек није у потпуности завршен јер је у току само рад у појединим областима цивилне процедуре.

8. Околност да предстоји рад на усклађивању процесних закона у домену процедуре са уставним решењима и европским и светским стандардима, оправдава и испитивање постојећих законских решења и досадашњих метода пружања грађанскоправне заштите у сектору грађанскоправних односа. То је, истовремено, и прилика за уклањање уочених недостатака у методама цивилноправне заштите у оквиру сваке гране грађанског судског поступка, без обзира да ли се ради о моделу опште или посебне цивилне правне заштите²⁴.

²² Процес реинтеграције државне заједнице Србија и Црна Гора у правном смислу је започео припремама за придруживање ЕУ иако оне нешто касне. У даљем следу ствари започеће и припреме да се област правне заштите хармонизује са правом ЕУ у којој талас хармонизације цивилне процедуре још увек није захватио и сектор парничне процедуре иако је у току процес изградње цивилне процедуре.

²³ Вукадиновић, Р. - О стању и перспективама процеса стабилизације и придруживања СР Југославије (Србије и Црне Горе) Европској унији, *Правни живот*, 7-8/2002, стр. 7.

²⁴ Томе ће, свакако, допринети и искуства извршених промена у домену парничне процедуре на балканским просторима, тачније у државама које су некада биле чланице југословенске федерације, али и у оним државама европског правног круга у којима постоји сличан модел правне заштите. Ефекти већ извршених промена у

9. Предстојеће усаглашавање ЗПП са Уставном повељом и Повељом о људским и мањинским правима и грађанским слободама, која је већ усклађена са европском Конвенцијом Савета Европе, као први корак у реформи цивилне процедуре уопште, могла би да буде и прилика, да су испуњени потребни предуслови, да се изврши дуго очекивана радикална реформа парничне процедуре и тако реализује идеја стара преко четрдесет година која треба, између осталог, да омогући да се остваре све правно-политичке вредности које се тичу законите, правилне и правичне али и делотворније и ефикасније правне заштите. Захтев за обезбеђивањем делотворније правне заштите јавља се и као последица имплементације права на правично суђење. Ово, основно људско процесно права које предвиђа Повеља о људским и мањинским правима и грађанским слободама, треба да омогући да пружање правне заштите буде остварено у разумном року да би она била, не само законита, праведна и правична, већ и ефикасна и да би уопште имала смисла.

10. Кад је у питању реформа српске парничне процедуре, поставља се, пре свега, неколико питања.

Сваки законодавни рад, по природи ствари, треба да буде у складу са временом у коме се посеже за променама једног закона, посебно оног који је остварио своју намену, издржао све пробе времена и који представља резултат европског цивилизацијског и културног развоја.

Садашње стање у друштву у коме треба да се приступи припремама за промену процесног закона, карактерише дубока и дугогодишња криза права која је последица низа друштвених околности.

И у овој српској држави, као и својевремено у СРЈ, још увек не постоји јасан став и сагласност о правно-филозофском концепту савременог и будућег права. Рад на суштинској ревизији парничне процедуре претпоставља јасан концепт о читавом правном систему и систему грађанског права, јасно дефинисане правно-политичке циљеве које треба остварити и правце промена у домену процедуре које треба реализовати.

процесним системима појединих балканских држава нису дали очекиване и жељене резултате и изазвали су нове проблеме у пракси.

Основно и круцијално питање које се поставља приликом будуће ревизије српског процесног закона односи се на начин на који треба приступити реформама.

Прво питање које се поставља односи се на то да ли и у којој мери треба променити парничну процедуру у тренутку кад у Србији немамо кодификовано грађанско материјално право и кад многе нове правне гране још увек нису потпуно нормативно уређене?

У овом часу, после насталих друштвених, друштвенополитичких и правних промена и нису познати сви правци промена у домену супстанцијалног права. Нпр. да ли ће и кад ће дефинитивно бити кодификовано грађанско материјално право, да ли је породично право део грађанског права или није, или како ће оно бити реформисано, посебно како ће бити регулисани односи родитеља и деце и какав ће процесни положај имати орган старатељства. Или, шта је са еколошким правом или правом потрошача. Или, да ли ће приликом реформе облигационог права бити елиминисана поједина ограничења начела диспозиције и процесне импликације тих решења које су настале као последица небрижљиве редакције законског текста итд. Није познат, исто тако, какав ће бити приступ законодавца у погледу ограничења неких субјективних грађанских права а управо од тога у одређеној мери зависи и однос појединих процесних начела и физиономија појединих процесних института.

С обзиром на околност да су многа законска решења која су карактеристична за англосаксонски правни круг у експанзији у домену материјалног права због некритичке рецепције условљене различитим факторима, поставља се и питање да ли у Србији нови ЗПП треба да буде заснован на новом концепту који би био последица различитих и разноврсних еклектичких решења у домену супстанцијалног права.

Ако процесно право има инструментални карактер и ако штити грађанска субјективна права онда свакако треба сачекати да се кодификује грађанско материјално право, у целини или делимично, у оквиру појединих грана, да би се приступило темељној ревизији цивилне процедуре. У међувремену, евентуално, у процесу усклађивања ЗПП са уставним променама, не мењајући радикално основне принципе, било би пожељно и целисходно да се изврше само нужни и неопходни законодавни захвати и то добрим делом у домену тзв. процесних техничких норми и тако отклоне одређени проблеми у пракси који свој узрок имају у појединим законским решењима.

11. Исто тако, поставља се и питање да ли треба приступити целовитој реформи парничне процедуре или се одлучити за измене и допуне постојећег законског текста, а нову процедуру евентуално нормативно уобличити тек кад се створе услови за дефинитивну реформу - кад буду извршене промене у уставном систему и у материјалном праву и кад буде заузет јасан став о концепту нове процедуре.

12. Следеће питање које се поставља, као питање од суштинског значаја, је проблем утврђивања концепције промена. Основно питање које се поставља пре но што се приступи реформи ЗПП је питање његовог концепта - да ли ће основни задатак процедуре бити да штити само субјективна права или и објективни правни поредак? Од одговора на то питање зависиће и међусобни однос појединих начела и начин њихове конкретизације и како су профилирани поједини институти.

Познато је да је до значајних промена у концепту процесног система у Европи и поимању процедуре дошло крајем друге половине 19 века. У складу са либерално капиталистичким схватањем у првој половини 19 века доминирало је схватање да је основни задатак судске парничне активности заштита грађанских субјективних права и да је из тог разлога суд био пасивни посматрач страначког двобоја. Кад је, касније, друштвени развој дошао у фазу монополистичког капитализма, јачала је интервенција државе у грађанскоправне односе, посебно имовинскоправне. Промењена улога државе довела је до схватања да је државна активност јавна друштвена функција и да судови, као специјализовани државни органи, имају задатак да штите грађанска субјективна права у складу са правним поретком. Из тог разлога суд је добио активну улогу у поступку и задатак да врши контролу примене императивних правила и правила морала и да спречава процесне диспозиције странака којима се они вређају. Од тог времена тај се концепт није мењао у глобалним размерама и због тога су процесне институције добиле и задржале релативно стабилну физиономију. На том концепту је грађен наш ЗПП. Околност што се наше друштво по други пут у својој историји нашло у фази првобитне акумулације капитала и изградње капиталистичких односа никако не значи да приликом будуће реформе евентуално треба да се вратимо на решења која се тичу улоге суда из доба либералног капитализма.

13. Идеално би било да се предстојећа реформа у домену цивилне процедуре искористи и да се комплетно кодификује цивилна процедура. Међутим то је дуготрајан и сложен посао који увек не даје резултате. Један такав покушај

на нашим просторима био је средином четрдесетих година прошлог века, непосредно после Другог светског рата, под утицајем совјетске доктрине, и није уродио плодом из познатих разлога.

У сваком случају треба се заложити за потпуну кодификацију парничне процедуре из простог разлога што је то и целисходно и конфорно: сва процесна правила су на једном месту. Осим тога, тиме се избегава ризик да се приликом доношења материјалноправних закона некритички задира у процесну материју и изазивају неочекиване импликације на процесном терену или креирају егзотична решења као што је то био случај у блиској прошлости у погледу поступака у породичноправним стварима или са појединим решењима у ЗОО или, недавно, приликом доношења Закона о заложном праву на покретним стварима уписаним у регистар²⁵.

14. Једно од питања које се тиче обима будуће реформе парничне процедуре односи се на разграничење парничног и ванпарничног поступка.

Законодавна реформа парничне процедуре треба да стави на дневни ред питање које се тиче концепта, природе и обима ванпарничне процедуре. Било би потребно, пре свега, да се из будућег ЗПП изоставе одредбе које спадају у домен ванпарничне процедуре као што је нпр. поступак за склапање судског поравнања пре парнице, поступак за обавештавање трећег лица о парници, поступак за развод брака на основу споразума супружника. Поред пребацивања неких номинално парничних, а по својој природи ванпарничних ствари, у ванпарнични поступак²⁶, јавља се и проблем евентуалног пребацивања неких контенциозних ванпарничних поступака у домен парничног процесног права. Од питања разграничења парничне и ванпарничне процедуре, свакако, зависи и евентуално креирање неких будућих посебних парничних поступака уколико они више не буду имали, као тзв. спорни поступци, карактер ванпарничних поступака.

²⁵ Детаљно о томе: Станковић, Г. – Процесне одредбе у Закону о заложном праву на покретним стварима уписаним у регистар, Зборник “Право и демократска култура”, Копаоничка школа природног права, Правни живот, 12/2003.

²⁶ Видети: Станковић, Г. – Двадесет година Закона о ванпарничном поступку Републике Србије, уводни реферат, Зборник радова “Двадесет година Закона о ванпарничном поступку Републике Србије”, Ниш, 2003, стр. 13.

Иако у погледу поступка за признање страних судских и арбитражних одлука у домаћој теорији и судској пракси нема дилеме о томе да је у питању ванпарнична правна ствар, без обзира да ли се поступак води као главни или као адхезиони²⁷, с обзиром на ставове појединих домаћих аутора²⁸, треба заузети и став у погледу природе поступка за признање страних одлука (ванпарнична или парнична процедура).

Исто тако, потребно је дефинитивно сагледати и проблеме који се тичу јавног бележништва, као и питања која се тичу обима нотарске функције и самог нотарског акта као јавне исправе.

15. Савремени процесни закони рађени су по узору на процесне законе Краљевине Југославије и били су "одсјај европских закона и европске правне цивилизације"²⁹. Цивилна процедура Краљевине Југославије била је интегрални део европске правне културе и цивилизације. Утицај идеолошког система у коме је парнична процедура стварана у периоду друге Југославије и који припада прошлости, није могао битно да утиче на њену физиономију. С друге стране, томе је допринела, свакако, и природа самог парничног процесног односа који овај закон нормира, те су, и у том погледу функционална процесна правила изван домаћаја идеологије.

С обзиром на то да су правила процесног права, као тековина цивилизацијског и културног развоја, у великој мери слична у правним системима истог правног круга, у већини европских земаља па и код нас, не постоји потреба за променом основних процесних начела на којима су засновани грађански судски поступци нити за прокламовањем и увођењем нових основних процесних људских права³⁰.

²⁷ Видети: Станковић, Г.- Старовић, Б.- Кеча, Р. – Петрушић, Н. – Арбитражно процесно право, Ниш, 1999, стр. 327.

²⁸ Кнежевић, Г. – Поступак признања страних судских и арбитражних одлука, Зборник "Ванпарнични и извршни судски поступак", Правни живот, 1989, стр. 135.

²⁹ Перовић, С. - Праведно право као израз културе разума, Архив, 1-2/2002, стр. 239.

³⁰ У пројекту "Стратегија реформе правосуђа у Србији", Министарства правде РС из октобра 2002. г. на сајту Владе Републике Србије (www.srbija.sr.gov.yu) констатује се да је систем савезног процесног права већ деценијама постављен тако да је следио традиције аустријске и немачке цивилне процедуре и да из тог разлога дух и основну физиономију те традиције не треба мењати. У дугогодишњој примени овог модела правне заштите показало се да он добро функционише и у новим оквирима европског процесног права (стр.10).

16. Оно што ће се у предстојећој суштинској реформи у домену цивилне процедуре свакако мењати је начин на који ће бити операционализована и конкретизована поједина основна процесна начела и основна процесна људска права у складу са европским стандардима који су изграђени у општеприхваћеним правилима у правним актима и пракси европских правосудних институција.

Предстојећа реформа парничне процедуре³¹ испољиће се не само као промена у погледу начина конкретизације правних принципа на којима се она заснива већ и као фаворизовање и јачање једних методских процесних принципа у односу на друге³² или до делимичног или потпуног напуштања појединих принципа³³ у складу са актуелним правно-политичким захтевима. Промене у конкретизацији и операционализацији појединих процесних принципа изазваће промене у погледу појединих процесних института, који ће бити модификовани или ће, најпосто, исчезнути из процесног система као процесни феномени. Оно што се свакако неће мењати су принципи законитости, правичности и правне сигурности јер је њихова конкретизација и практична реализација неопходан услов за заштиту и грађанских субјективних права и правног поретка.

³¹ Реформу парничне процедуре иницирало је Друштво судија Србије које је крајем 2003. г. припремило елаборат о могућним правцима ревизије ЗПП. Тај Радни материјал је посредством Врховног суда упућен правосудним и научним институцијама на стручну расправу почетком 2004. г.

³² Нпр. јачање принципа диспозитивности у односу на начело официјелности или јачање расправног начела у односу на истражно начело итд.

³³ Нпр. напуштања принципа учешћа грађана у суђењу, принципа колегијалног суђења у првостепеном поступку или принципа слободног заступања итд.

Prof. Dr. Gordana Stanković, LL.D
Full Professor

Litigation Procedure in Civil Procedural law in the Republic of Serbia

Summary

In this paper, the author has analysed the changes in the domain of civil procedure resulting from the adoption of the Constitutional Charter of the State Union of Serbia and Montenegro. According to the new constitutional solutions, civil procedure is the exclusive legislative competence of the member-states. The new provisions have created favourable circumstances for introducing the long-awaited procedural reforms despite the current insufficiency of all the necessary assumptions. Regarding the fact that the rules of procedural law, as an acquisition of civilization and cultural development, are considerably similar within the legal systems arising from the same legal background, in most of the European countries (including ours) there is no need for changing the fundamental procedural principles which litigation procedure is based on, nor there is a need for proclaiming or introducing new basic procedural human rights. The forthcoming reform in the domain of civil procedure will certainly affect the way of making some of the basic procedural principles and the basic procedural human rights more specific and putting them into effect, in compliance with the European standards enacted in generally accepted regulations in the legal acts and the practices of European juridical institutions.

Key words: litigation procedural law, litigation proceedings, litigation procedure reform, basic procedural human rights.