

ЗБОРНИК РАДОВА ПРАВНОГ ФАКУЛТЕТА У НИШУ  
XLIII/2003

*Проф. др Милорад Рочкомановић*

**RENOVI И НАШЕ МЕЂУНАРОДНО  
ПРИВАТНО ПРАВО -  
ЈЕДАН ДРУГАЧИЈИ ПОГЛЕД**  
UDK 341.922

*Рецензент: Проф. др Мирса Мијачић*

## Апстракт

У овом свом полемичном чланку, што се може назрети и из самог његовог наслова, аутор је покушао да једном, у домаћој доктрини међународног приватног права, недовољно разјашњеном проблему, приђе са друге стране односно на другачији начин. Притом он полази од језичког и логичког тумачења законског текста, врло снажно подвлачећи да, будући да је у питању изузетак од стандардне улоге колизионих норми *par excellence*, исти треба уско тумачи-

чити као, уосталом, и све друге изузетке у праву. Шта више, наглашено је да из самог текста законске норме о *renvoi* уопште не произилази да је законодавац имао на уму шири концепт ове установе, јер је изричито регулисан једино случај узвраћања на домаће (полазно) право, док је првим ставом чл. 6 ЗМПП, у ствари, само изражен став о начелној прихватљивости исте за наше међународно приватно право, и ништа више од тога.

Кључне речи: међународно приватно право, колициона норма, *renvoi*.

*Проф. др Милорад Рочкомановић<sup>1</sup>*

## RENVOI И НАШЕ МЕЂУНАРОДНО ПРИВАТНО ПРАВО - ЈЕДАН ДРУГАЧИЈИ ПОГЛЕД

1. Неко је давно казао да је ваљаност једног закона у доброј мери условљена квалитетом његовог тумачења од стране оних који треба да га примене у пракси. У основаност ове тврдње уверили смо се на случају доктринарног тумачења чл. 6 нашег закона о решавању сукоба закона (ЗРСЗ) који уређује установу *renvoi*:

*Ако би по одредбама овог закона требало применити право стране државе, узимају се у обзир његова правила о одређивању меродавног права.*

*Ако правила стране државе о одређивању меродавног права узвраћају на право СФРЈ, примениће се право СФРЈ, не узимајући у обзир правила о одређивању меродавног права.*

2. Иако је законодавац изричито уредио једино случај узвраћања на домаће право, наша правна наука је, готово без изузетка, склона да у цитираној норми види доказ да за наше међународно приватно право треба прихватити шири концепт ове специфичне установе, а да се притом не нуде иоле озбиљнији аргументи за тако нешто. Због тога наша намера није била да на овом месту шире расправљамо о правној и теоријској фундираности, као и о ефектима њене примене у једном или у другом виду. Уместо тога, желели смо да укажемо да се тексту законске одредбе може прићи и на другачији начин, који је, по нашем дубоком убеђењу, много логичнији. Исто тако, и да покажемо како је, с обзиром на основну сврху колизионих норми и доминантно

---

<sup>1</sup> Редовни професор Правног факултета у Нишу,

територијалистичко схватање у примени норми међународног приватног права, упутније њено уже поимање, за шта се, сматрамо, определио и наш законодавац.

3. Као непосредан повод за то послужила нам је једна мања, али солидна, упоредноправна студија о овој установи међународног приватног права, која је била изложена на скупу стручњака за међународног приватно право који је недавно био одржан поводом јубилеја нашег закона о међународном приватном праву. Њен аутор у више наврата констатује да је “наведеном одредбом сасвим јасно и недвосмислено изражена намера нашег законодавца да се приликом одређивања меродавног права прихвати принцип *renvoi*,... међутим, све друго, почев од обавезе његове примене, *могућег облика*, поља примене, као и начина решавања питања затвореног круга, нити је јасно, нити прецизно формулисано... Последице овога су отворена врата различитим интерпретацијама, а у вези са тим и различитим закључцима.”

Основни аргуменат за тезу о широј концепцији установе *renvoi* проналази се у врло дискутабилном ставу о примењивости истог правила, које важи за квалификацију у међународном приватном праву (чл. 9 закона каже да се *право стране државе примењује према свом смислу и појмовима које садржи*) и на област примене колизионих норми односно одредбу о узвраћању која постоји у страном закону. Другим речима, стране колизионе норме, сем у случају узвраћања на домаће право (законски изузетак), имају се применити на начин који је предвиђен у закону државе коме припадају. Зато, ако би колизиона норма првоупућеног права упутила даље, на право треће државе, онда би и наш суд морао следити тај налог. Но, како се поред стране колизионе норме морају узети у обзир и правила о *renvoi* страног права, то упућивање може ићи и даље, па се поставља питање где прекинути ланац таквог сукцесивног упућивања (завршен навод).

4. Упркос свим дилемама које је аутор изнео у свом раду и еминентног састава учесника скупа, изостала је права расправа и покушај да се проблем начина функционисања и домаћаја ове установе у нашем међународном приватном праву ближе лоцира. Констатација да би у недостатку прецизности законске одредбе у односу на моменат када треба прекинути ланац сукцесивних упућивања, одговор на то питање ваљало потражити у нашој доктрини међународног приватног прва (јер је судска пракса у том погледу изузетно оскудна), не узима у обзир ноторну чињеницу да мишљења доктрине у нас нису формално обавезујућа и да немају карактер извора права. Но, чак и да

није тако, ефекти таквог “учења” међународног приватног права од стране наших судова били би занемариви и, свакако, не би могли користити као правно валидна подлога за њихове пресуде, поготову онда када међу теоретичарима ове гране права нема сагласности о томе колики је домаћај *renou*.

Наше виђење законске одредбе о којој је реч (чл. 6) не даје нам за право да исту прогласимо “одговорном” за све недоумице које настају код оних који су по природи свог посла задужени за критичку оцену и анализу законских решења, иако свакако садржи одређене мањкавости. Свестрано сагледавање цитираног члана, које подразумева најпре његово језичко и логичко, а потом и циљно тумачење, напротив, треба да покаже како ствари ипак не морају бити тако компликоване како се на први поглед чини да јесу.

5. Пођемо ли од самог текста законске одредбе видећемо, најпре, да се наш законодавац јасно определио за *увођење* установе узвраћања у наше међународно приватно право (ст. 1). Никакав другачији закључак не изгледа нам умесним, нарочито не онај који иде у правцу ширег поимања овог института односно који у таквој формулацији види намеру нашег закона да прихвати и узвраћање и упућивање у материји на коју се закон односи. Наиме, као што закони једног броја држава изражавају принципијелну одбојност према њој, одређујући да се примена страног права, индикована на бази домаћих колизионих норми, не односи и на његове колизионе норме, тако је и наш законодавац на поменути начин јасно изразио само своје начелно опредељење у односу на њено увођење у праксу међународног приватног права у нас. *И ништа више од тога.*

Супротан став имао би смисла једино да се закон задржао само на формулацији из ст. 1 која говори о *узимању у обзир стране колизионе норме*, будући да нема никакве одредбе која би ближе дефинисала врсту односно степен узвраћања. Но, како је законодавац експлиците одредио да се у случају узвраћања на домаће право не врши даље обраћање на домаћу колизиону норму (ст. 2), тиме је показао да случај указивања на право неке треће државе (тзв, упућивање даље) није ни имао на уму. Такво његово понашање у складу је и са чињеницом да је ова установа, по себи, својеврсно одступање од изворног смисла односно намене колизионих норми, па је у складу са тим ово ваљало изричито предвидети.

6. Још један разлог говори у прилог прихватања једино узвраћања на наше право. То су практичне потешкоће у вези са сазнавањем садржине страног

права (колизионе норме), као и решења која права трећих држава имају у односу на установу о којој је реч односно њен домет примене. Наиме, ако након првог упућивања следи сукцесивно још неко, поставља се питање, колико је напора и времена потребно да би домаћи суд (који се обратио са захтевом за правну помоћ у вези сазнавања како гласи колизиона норма првоупућеног закона) коначно применио меродавно право у низу упућивања. Не заборавимо да се у овом случају не ради само о проблему сазнавања како гласи страна колизиона норма, већ и о томе какав је став страног меродавног права у односу на допустивост односно врсту узвраћања. Свега тога, разуме се, нема ако би се прихватило становиште о ограничавању ове установе само на случај узвраћања на домаће право, што је, уосталом, закон једино изричито и регулисао.

7. Схватање које се сматра доминантним у нашој доктрини, које у чл. 6 налази потврду о прихватању установе узвраћања и упућивања у оба степена, не води рачуна ни о правилу о томе *да се у случају сумње изузеци у праву морају уско тумачити*. Ако је чл. 6 закона “сумњив” (непрецизан, нејасан или недоречен, као што се тврди), онда не видимо оправдање да се без икаквих ограда и јаких аргумената тврди како се наш законодавац определио за ширу концепцију узвраћања. Уместо тога намеће нам се питање, зар није било нормалније (због интереса правне извесности) предвидети исто или слично решење као оно које садржи чл. 5 аустријског закона о међународном приватном праву из 1978. Наиме, његов први став идентичан је нашем, али је зато у ст. 2 посебно регулисан случај узвраћања на аустријско право, као и пример упућивања даље на право неке треће државе.

Захтев за међународном сарадњом држава у решавању проблема избора закона, који подразумева консултовање њихових колизионих норми, што би требало да резултира доношењем истогласећих судских одлука, независно од тога где се о спорној ствари расправља, често се узима као један од разлога у прилог шире концепције узвраћања и у нашој доктрини. Без обзира на сву његову прогресивност, мислимо да је за сада то тешко достижан идеал. Ако се искрено желе прави практични помаци у овој материји, они се по нама могу постићи на два начина. Један је у потпуном укидању установе *renvoi*, јер противречи основној намени колизионих норми (одређивање као меродавног оног закона који *по схватању домаћег законодавца* највише одговара да буде примењен у конкретной ситуацији). Све друго значи поверавање исхода избора меродавног права страним колизионим нормама и увод у потенцијална сукцесивна упућивања. То њено елиминисање требало би извршити

помоћу одредаба двостраних или (упутније) вишестраних међународних уговора. Други се, пак, огледа у стриктном ограничавању поља њене примене на одређене области или питања ове гране права у националним законима о међународном приватном праву.

8. Ни тврдња о томе да су неке нове кодификације извршиле прогрес у конципирању ове установе, те да би и наша држава требало да крене путем усаглашавања својих решења са страним одредбама у том погледу, посебно у циљу приближавања решењима права Европске уније, не би могла да послужи као адекватно оправдање за њено постојање у облику за који пледира већински део наше доктрине међународног приватног права. Нарочито мислимо да не треба бити превише опседнут правом ЕУ, које у материји међународног приватног права још није формирано, а неизвесно је и када ће и у ком делу то бити. Уместо тога, сматрамо да би постојеће неусаглашености и дилеме које се тичу начина њеног функционисања у нас, могле бити отклоњене променом закона у том делу. У том погледу ми се налазимо пред избором једне од две могућности. Једна је радикалнија и састоји се, као што смо навели, у напуштању установе узвраћања и упућивања у закону. Тиме би показали да умемо самостално и практично да мислимо, упркос наводима да су учињене законодавне реформе у материји међународног приватног права другде имале за резултат заузимање позитивнијег става о овој специфичној установи. Други, много умеренији и, са становишта наших проевропских стремљења, тактичнији, огледао би се у простом брисању одредбе ст. 1, из чега би се видело да смо (јасно, искрено) опредељени само за њено прихватање у форми узвраћања. То је и иначе тренд у судској пракси неких држава, иако се то неретко (и вешто) маскира прописима о томе да по закону може доћи до упућивања даље ако то одговара *разумном и правичном решењу односа* (право Републике Чешке) или *ако примена страних колизионих норми не би била супротна смислу домаћих колизионих норми* (закон Немачке).

На тај начин, уместо признавања превелике слободе судовима у поступку реализације законске норме о врсти узвраћања у конкретном случају, у случају да постоји сумња о врсти и домашају ове установе, допринело би се већој правној сигурности у области колизије и примене страних закона. Исто тако, домаћи судови имали би јасну представу о томе шта треба урадити ако страна колизиона норма одбија надлежност закона коме припада (индикованог на основу домаће колизионе норме.) Такође, ни наша правна наука не би више носила баласт одговорности у вези са тумачењем онога шта је законодавац *казао* одредбом чл. 6 нашег закона о решавању сукоба закона. Са-

мим тим и националне колизионе норме повратиле би значај који им по дефиницији припада, а проблем избора меродавног права не би дефинитивно био препуштен страним колизионим нормама и условљен страним поимањем установе о којој је реч.



**Prof. Dr. Milorad Ročkomanović, LL.D.**  
*Full Professor*

## **Renvoi and the Private International Law in Serbia and Montenegro**

### *Summary*

*In this polemic article, the author has attempted to approach the institute of renvoi, a problem that has been insufficiently enlightened in the national legal doctrine related to private international law, from quite a different angle. Starting from the linguistic and logical interpretation of the existing legislation, the author underlines the need that the issue, being an exception par excellence from the standard role of collision rules, is to be interpreted narrowly, as all other exceptions in law.*

*Moreover, there is a strong emphasis that the legal provision of the renvoi does not imply that the legislator had a wider concept of this institute in mind, due to the fact that the only strictly regulated case is the issue of renvoi with regard to the national law as a starting point, whereas the first paragraph of Article 3 of the Private International Law Act is, in effect, nothing more than a statement of acceptability of this institute in principle, and its compliance with out Private International Law is Serbia and Montenegro.*

**Key words:** Private International Law, collision rules, *renvoi*.

