

**ПРЕПОРУКА БР. Р (81) 7
КОМИТЕТА МИНИСТРА
ДРЖАВАМА ЧЛАНИЦАМА О
МЈЕРАМА КОЈЕ ОМОГУЋАВАЈУ
ПРИСТУП СУДУ**

страна 7

**ПРЕПОРУКА БР. Р (84) 5
КОМИТЕТА МИНИСТРА
ЗЕМЉАМА ЧЛАНИЦАМА О
НАЧЕЛИМА ГРАЂАНСКОГ
ПОСТУПКА ЗА УНАПРЕЂИВАЊЕ
ОСТВАРИВАЊА ПРАВДЕ**

страна 9

**ПРЕПОРУКА БР. Р (86) 12
КОМИТЕТА МИНИСТРА
ДРЖАВАМА ЧЛАНИЦАМА
О МЈЕРАМА ЗА СПРЕЧАВАЊЕ
И СМАЊИВАЊЕ ОПТЕРЕЂЕЊА
СУДОВА**

страна 11

**ПРЕПОРУКА БР. Р (95) 5
КОМИТЕТА МИНИСТРА
ЗЕМЉАМА ЧЛАНИЦАМА
О УВОЂЕЊУ И УНАПРЕЂИВАЊУ
ЖАЛБЕНИХ ПОСТУПАКА У
ГРАЂАНСКИМ И ПРИВРЕДНИМ
ПРЕДМЕТИМА**

страна 12

**ПРЕПОРУКА бр. Р (93) 1
КОМИТЕТА МИНИСТРА
ДРЖАВАМА ЧЛАНИЦАМА
О ЕФИКАСНОМ ПРИСТУПУ
ЗАКОНУ И ПРАВДИ ЗА
НАЈСИРОМАШНИЈЕ**

страна 15

**У СУСРЕТ ПРОМЕНАМА
ЗАКОНА О ПАРНИЧНОМ
ПОСТУПКУ**

страна 17

ПРОЈЕКАТ „ПРЕДЛОГ О ПРАВЦИМА ИЗМЕНЕ ЗПП-А“

Друштво судија Србије и Врховни суд Србије су покренули пројекат „Предлог о правцима измене ЗПП-а“, у циљу побољшања ефикасности рада судова и окончања парничног поступка у разумном року.

Пројектна организација

Предвиђено је да пројекат траје у периоду од октобра 2003. до краја маја 2004. године. Реализација се одвија у две фазе: припремна (фаза аналитичког истраживања) и фаза имплементације (организација пет округлих столова).

Почетак рада на пројекту означио је формирање радне, истраживачке групе, основане 7. октобра 2003. године, у циљу израде полазног документа, коју чине: Предраг Трифуновић, судија Врховног суда Србије, руководилац групе, др Весна Ракић-Водинелић, директор Института за упоредно право и професор Факултета за пословно право и адвокат Рајна Андрић из Београда, које су и чланови Савета за реформу правосуђа, Јелица Бојанић Керкез, судија Округног суда у Зрењанину, Милош Милошевић, судија Четвртог општинског суда у Београду и Ивана Павловић, судија Вишег трговинског суда у Београду. Руководилац пројекта је Љубица Павловић, а секретар Гордана Ковић, саветници у Врховном суду Србије. Реализацију пројекта прате непосредно и Милица Мудрић, представник OSCE, донатора пројекта и Гордана Арачкић, представник Савета Европе.

До половине децембра 2003. године радна група је, на основу спроведеног истраживања и упоредно правне анализе прикупљених докумената (страних и домаћих законских решења, студија), сачинила иницијални радни материјал са формулацијом предложених праваца измене ЗПП-а. Закључно са крајем 2003. године, радни текст је штампан и дистрибуисан свим судовима, правобранилаштвима, тужилаштвима, правним факултетима и адвокатским коморама, са позивом да своје примедбе и предлоге доставе радној групи до краја јануара 2003. године. Радна група је све пристигле прилоге уврстила у радни текст, што све скупа чини основ за дискусију на пет предвиђених округлих столова.

У фази имплементације, која траје од краја фебруара 2004. године до краја маја исте године, биће организовано пет округлих столова, у Београду, Нишу, Крагујевцу и Новом Саду, са циљем да стручна јавност изнесе своја искуства у примени важећег ЗПП-а, као и мишљења и ставове о предлозима и динамици измена.

Организацијом пројекта на напред начин омогућава се најшира стручна, јавна расправа, што обезбеђује да неминовне измене ЗПП-а које предстоје буду про-верене у стручној јавности, као и да се изаберу најцелисходнија и најбоља решења за ово време.

На крају ће радна група да изради закључке, као резултат заузетих ставова на округлим столовима, који ће бити обједињени у једном тексту. Тако обједињеним радним текстом Предлога требало би одредити оне разлоге дугог трајања парничног поступка код нас који су последица садашњих решења ЗПП-а, а затим утврдити правце промена ЗПП-а које ће обезбедити скраћење трајања парничног поступка, уз задржавање достигнутих стандарда судске заштите.

Конечна, обједињена верзија Предлога о правцима промена ЗПП-а биће достављена Савету за реформу правосуђа ради усвајања и формирања радне групе за израду текста предлога ЗПП-а.

Захваљујемо донатору OEBS-у на финансијској подршци организације овог значајног пројекта, чија ће реализација свакако бити корак напред ка успостављању модерног судства, које обезбеђује задати циљ, решавање спорова у разумном року, уз очување осталих, достигнутих атрибута поштеног и правичног суђења.

Метод рада

У циљу израде полазног текста Предлога о правцима промена ЗПП-а, радна група је прегледом одређених анализа и истраживања утврдила стање ствари у области на коју се односи пројектни задатак, објединила је доступне текстове претходно формираних радних група и извршила упоредно правну анализу законских текстова земаља у окружењу, као и међународних правних аката који се односе на ову област.

Стање ствари

Постоји низ анализа које указују на прекомерну дужину трајања парничног поступка у нашој држави. Илустративан је пример упоредног истраживања Светске банке*, које је, применом исте методе, спроведено у СЦГ и другим земљама региона и Европе, у циљу утврђивања потребних дана за наплату доспелог дуга, пош-тујући судску процедуру. Резултати истраживања указују да је судски пут наплате знатно дужи у СЦГ него у другим земљама. Тако је за реализацију потраживања преко суда у СЦГ потребно 1028 дана, у БиХ 630, Бугарској 410, Хрватској 330, Италији 645, Македонији 509, Португалији 420, Румунији 225, Словенији 1003 итд.

Држава	Дужина трајања судског поступка у данима
СЦГ	1028
БиХ	630
Бугарска	410
Хрватска	330
Италија	645
Македонија	509
Португалија	420
Румунија	225
Словенија	1003

Табела 1. Истраживање Светске банке о дужини трајања судског поступка за наплату дуга

* Према публикованим подацима Светске банке за 2003. годину (Simeon Djankov, Rafael La Porta, Florencio Lopez-de-Silanes, and Andrei Shleifer, 2003, „Courts“, Quarterly Journal of Economics, May 2003) извршена је упоредна анализа на основу упитника које су попунили адвокати.

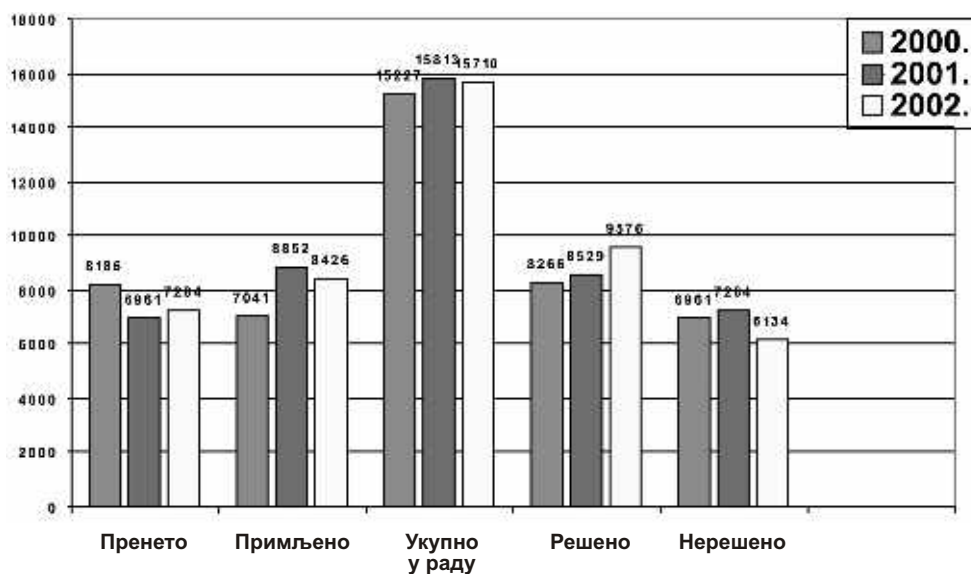
Статистички модел је у битном заснован на претпоставкама да се предмет односи на правни однос између домаћих привредних субјеката у најнасељенијим градовима у држави, да је тужилац у потпуности испунио уговорне обавезе и да је његов захтев основан, да тужилац прикупи све доказе и предложи само једног сведока, да тужени предложи једног сведока, да ни једна од странака не истиче приговоре, да дужник настоји да одлаже поступак али се он ипак оконча, да судија одлучује о свакој радњи тужиоца, да одлука буде у корист тужиоца, да се не изјави жалба или ванредни правни лек и да се дуг успешно наплати. Анализа се не бави само трајањем парничног поступка, већ свих радњи пред судом потребних за наплату потраживања у случају да се користи редован правни пут (укључујући и извршни поступак).

Истраживања јавног мњења код нас у дужем временском периоду указују на незадовољство у јавности функционисањем правосуђа, које се пре свега односи на дужину трајања поступка. Анализа Светске банке потврђује да је незадовољство оправдано. Све то указује да је улога суда, као гаранта заштите субјективних права, због дужине трајања поступка доведена у питање. С друге стране постоји незадовољство у правосуђу због великог броја предмета у раду у односу на број судија, сарадника и службеника.

СТАТИСТИЧКИ ПОКАЗАТЕЉИ

Оптерећеност и ажурност Трговинског суда у Београду у парничној материји

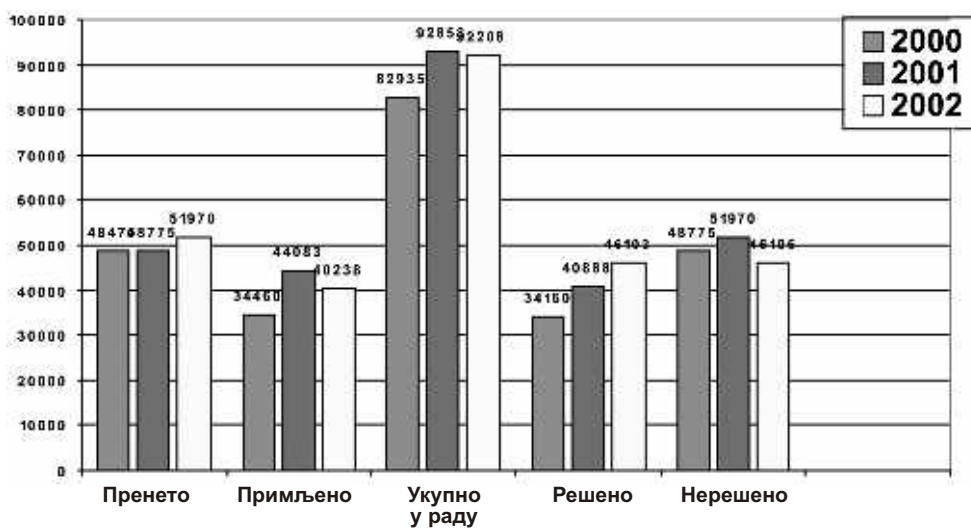
Година	Пренето из претходне године	Примљено током године	Укупно у раду	Решено	Нерешено на крају године
2000	8186	7041	15227	8266	6961
2001	6961	8852	15813	8529	7284
2002	7284	8426	15710	9576	6134



Оптерећеност и ажурност општинских судова са подручја Округног суда у Београду у парничној материји *

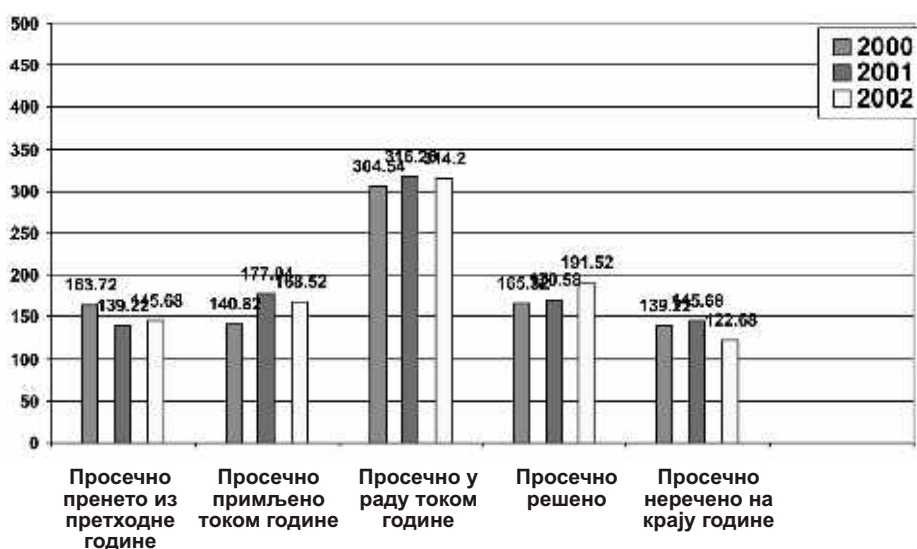
Година	Пренето из претходне године	Примљено током године	Укупно у раду	Решено	Нерешено на крају године
2000	48475	34460	82935	34160	48775
2001	48775	44083	92858	40888	51970
2002	51970	40238	92208	46103	46105

* Збирно су исказани предмети у првостепеној парничној материји и радним споровима пред општинским судовима



Просечна оптерећеност и ажурност парничног судије Трговинског суда у Београду **

Година	Просечно пренето из претходне године	Просечно примљено током године	Просечно у раду током године	Просечно решено	Просечно нерешено на крају године
2000	163.72	140.82	304.54	165.32	139.22
2001	139.22	177.04	316.26	170.58	145.68
2002	145.68	168.52	314.2	191.52	122.68



** Укупан број парничних судија кретао се око 50

Просечна оптерећеност и ажурност парничног судије општинских судова са подручја Округног суда у Београду *

Година	Просечно пренето из претходне године	Просечно примљено током године	Просечно у раду током године	Просечно решено	Просечно нерешено на крају године
2000	255.13	181.37	436.5	179.79	256.71
2001	256.71	232.01	488.72	215.20	273.52
2002	273.52	211.78	485.30	242.65	242.65



Упоредне вредности просечне оптерећености и ажурности првостепеног парничног судије Трговинског суда у Београду и општинских судова са подручја Округног суда у Београду

Година	Просечно пренето из претходне године		Просечно примљено током године		Просечно у раду током године		Просечно решено		Просечно нерешено на крају године	
	Тргов. суд	Општ. суд	Тргов. суд	Општ. суд	Тргов. суд	Општ. суд	Тргов. суд	Општ. суд	Тргов. суд	Општ. суд
2000	163.72	255.13	140.82	181.37	304.54	436.50	165.32	179.79	139.22	256.71
2001	139.22	256.71	177.04	232.01	316.26	488.72	170.58	215.20	145.68	273.52
2002	145.68	273.52	168.52	211.78	314.20	485.30	191.52	242.65	122.68	242.65

* Узети су у обзир сви подручни судови: Први, Други, Трећи, Четврти и, Пети општински суд, Општински судови у Младеновцу, Солоту, Лазаревцу и Обреновцу. Укупан број судија у парници и радним споровима у овим судовима кретао се око 190.

НАПОМЕНЕ:

1. За потребе упоредне анализе, обрађени су само подаци за првостепену парничну материју у Трговинског суда у Београду, с једне, и збирни подаци (парница и радни спорови) за све општинске судове са подручја Окружног суда у Београду, с друге стране.

2. Није рађена упоредна анализа података који се тичу другостепене парничне надлежности Вишег трго-винског суда у Београду и Окружног суда у Београду, услед знатног одступања у територијалној надлежности тих судова.

3. Није рађена анализа структуре и комплексности предмета, услед одсуства јединствене методологије која би пружала могућност за прикупљање таквих података, већ само квантитативна анализа броја предмета.

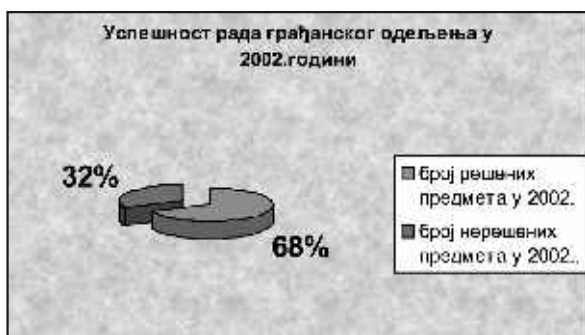
4. Извор података о укупном броју пренетих, примљених и решених предмета у парничној материји за 2000, 2001. и 2002. годину, који су приказани у табелама и графиконима, су званични статистички извештаји Трговинског суда у Београду и упоредни статистички извештаји Окружног суда у Београду за подручне судове.

5. Извор података о броју парничних судија Трговинског суда у Београду су статистички извештаји тог суда, док су за подручне општинске судове ови подаци прикупљени на основу информација које су добијене непо-средно од подручних општинских судова. Како се број парничних судија у појединим судовима мењао током посматраног периода, узете су најприближније средње вредности.

6. Крајњи резултат (просечан број предмета по судији), на основу наведених параметара, изведен је за по-требе овог чланка, и не представља званични податак.

Шта је учињено

У последње три године учињени су одређени напори да се уочени проблеми реше, како би се смањио број старих предмета и скратило трајање парничног поступка. У циљу ефикаснијег поступања по предметима, техничка опремљеност судова и смештајни услови су знатно побољшани, уведени су различити програми стручног усавршавања за судије, сараднике, приправнике и службенике, а такође је означен као приоритет решавање предмета старијих од три године. Учињени напори дали су одређени резултат. Према извештају Врховног суда Србије, у 2002. години је решено 5,8% предмета више него у 2001. години, грађанско одељење Врховног суда Србије решило је 6% више предмета у 2002. години, него у 2001. године.



Коментар: успешност рада овог одељења је 68%, са 9.849 решених и 4.606 нерешених предмета, што је за 6% више него у прошлој години.



Коментар: у 2002. години је решено више 60.076 предмета више него у 2001. години, тј. 5,8% више.

Међутим, истраживања указују да предузете мере, иако значајне, као и појачани радни напори у судству, не могу саме по себи довести до скраћења поступка и окончања спора у разумном року.

Бивше југословенске републике измениле су некада заједнички ЗПП, који се и даље примењује у СЦГ, прилагођавајући правила поступка стандардима Европске конвенције о људским правима и препорукама Савета Европе, прописујући активнију улогу странака у поступку, строжа правила доказног поступка и санкције за непоступање у судским роковима. На делотворност ових измена упућује поменуто истраживање Светске банке, пошто је трајање поступка у овим земљама знатно краће у односу на СЦГ.

Дакле, измене правила поступања у парничном поступку су неопходан и одлучујући корак који треба ургентно да се предузме ради скраћивања судског поступка и окончања парнице у разумном року. Изменама ЗПП-а треба редефинисати све институте да би се спречило непотребно одлагање доношења коначне одлуке о предмету спора.

Сумирање досадашњих предлога измена

Радна група је, поред индивидуалних прилога, прегледала и прихватила предлоге измена претходне Комисије за измену ЗПП-а, која је основана 2002. године при Савезном министарству правде, коју су чинили пок. проф. Боривоје Познић, др Лепосава Карамарковић, судија Милован Дедијер, судија Вида Шкоро, др Зоран Ивошевић, адвокати Јелисавета Василић и Рајна Андрић, као и Комисије за промену ЗПП-а основане при Савету за реформу правосуђа, чији је руководилац адвокат Рајна Андрић.

Упоредно-правни преглед

Радна група је извршила анализу измена Закона о парничном поступку Хрватске, БиХ и Републике Српске, што је било посебно значајно, пошто је полазна основа био ЗПП, који је код нас још увек у примени.

У обзир су узета и међународни документи пре свега Европска конвенција о људским правима и основним слободама, као и препоруке Савета Европе.

Рад проф. Познића

Радној групи је била доступна и обимна анализа проф. Познића о недостацима ЗПП-а.

На основу свега изложеног, радна група је утврдила конкретне предлоге о правцима измена ЗПП-а и покренула одређена питања о могућим решењима за стручну расправу, ради усвајања најцелисходнијих измена, које би довеле до постављеног циља, окончања парничног поступка у разумном року.

ПРЕПОРУКА БР. Р (81) 7 КОМИТЕТА МИНИСТАРА ДРЖАВАМА ЧЛАНИЦАМА О МЈЕРАМА КОЈЕ ОМОГУЋАВАЈУ ПРИСТУП СУДУ (Усвојена од стране Комитета министара 14. маја 1981. године, на 68. засиједању)

Комитет министара,

Сматрајући да је право на приступ суду и правично суђење, гарантовано чланом 6 Европске конвенције о људским правима, основно својство сваког демократског друштва;

Сматрајући да је судски поступак често сложен, скуп, да захтјева вријеме и да приватна лица, посебно она слабог економског или социјалног положаја наилазе на озбиљне тешкоће приликом коришћења њихових права у државама чланицама;

Имајући на уму да дјелотворан систем правне помоћи и правних савјетовалишта, предвиђен Резолуцијом (78) 8 Комитета министара може умногоме помоћи уклањању таквих препрека;

Сматрајући да је у сваком случају пожељно предузимање свих неопходних мјера у циљу поједностављења процедуре у свим одговарајућим случајевима у циљу омогућавања приступа суду сваком појединцу и истовремено обезбједјења извршења правде;

Сматрајући да је пожељно, у циљу омогућавања приступа правди, поједноставити документа која се користе у таквим поступцима;

Препоручује владама држава чланица да предузму или појачају, већ према одговарајућем

случају, све мјере које сматрају потребним у циљу прогресивне примјене начела која се налазе у Додатку ове препоруке;

Позива владе држава чланица да сваких пет година упознају Генералног секретара Савјета Европе са мјерама које су предузеле или предвидјеле у циљу примјене ове препоруке, како би се о томе обавијестиле све владе држава чланица.

ДОДАТАК ПРЕПОРУЦИ

Начела

Државе чланице треба да предузму све потребне кораке да обавијесте јавност о средствима која свима стоје на располагању за остварење њихових права на једноставан, брз и јефтин начин пред судовима и приликом вођења судских поступака који се односе на грађанске, привредне, административне, социјалне или финансијске ствари. У овом циљу државе чланице треба да обрате посебну пажњу на питања наведена у сљедећим начелима.

Информисање јавности

1. Треба предузети одговарајуће мјере информисања јавности о локацији и надлежности

судова и о начину покретања и вођења поступака пред судовима.

2. Суд или други надлежни орган треба да обезбиједи обавјештења општег карактера о:

- захтјевима процедуре, иако оваква информација не треба да обухвати пружање правних савјета који се тичу суштине предмета;

- начину и роковима за улагање жалбе на одлуку, правилима поступка и свим потребним документима у том циљу;

- начину извршења одлуке, и ако је могуће, трошковима овог поступка.

Упрошћавање

3. Треба предузети мјере којима би се омогућило или подстакло, гдје је то одговарајуће, помирење странака и пријатељско поравнање прије започињања поступка или током поступка.

4. Ниједна странка не смије бити спријечена да је заступа адвокат. Треба избјећи обавезно упућивање странке на услуге више адвоката у одређеним случајевима. Када је пожељно, према природи случаја, у циљу омогућавања приступа суду, да странка самостално иступа пред судом, тада не треба захтијевати обавезно заступање од стране адвоката.

5. Државе треба да предузму мјере да обезбиједи да сва документа везана за поступак буду једноставне форме и да језик који се користи буде разумљив за јавност и да свака судска одлука буде странкама разумљива.

6. Када једна од странака у поступку не познаје језик суда у довољној мјери, државе треба да обрате посебну пажњу на усмено и писано превођење и обезбиједи да се лица лошег економског положаја не нађу у неравноправном положају у погледу њиховог приступа суду или вођења поступка због њихове немогућности да говоре или разумију језик суда.

7. Треба предузети мјере да се број судских вјештака који се постављају на захтјев суда или странака у једном предмету сведе на најмању могућу мјеру.

Убрзавање

8. Треба предузети све мјере како би се вријеме које је потребно за доношење одлуке svelo на најмању могућу мјеру. У овом циљу треба предузети кораке у циљу уклањања архаичних процедура које не испуњавају никакву корисну сврху, треба обезбиједити да се за судове обезби-

једи одговарајући кадар и да они ефикасно раде, и треба усвојити процедуре које омогућавају суду да тужбе што прије узме у рад.

9. Треба предвидјети одредбе према којима би се у случајевима неспорних или утврђених тужби (нпр. на основу вјеродостојне исправе) до коначне одлуке дошло брзо, без непотребних формалности, појављивања пред судом или трошкова.

10. Да би се спријечила злоупотреба права на жалбу у циљу одуговлачења поступка, треба посебно размотрити могућност провизорног извршења судских одлука које могу довести до жалбе, као и обрачун камате на досуђену суму све до коначног извршења.

Трошкови

11. Држава не смије захтијевати од странке да као услов за започињање поступка уплати износ, који би био неразуман, у односу на све околности случаја.

12. У мјери у којој судске таксе представљају очигледну препреку приступу суду оне се морају умањити или укинути, ако је могуће. Систем судских такси треба преиспитати у циљу његовог упрошћавања.

13. Посебну пажњу треба посветити питању накнада адвоката и судских вјештака ако оне представљају препреку приступу суду. Мора се обезбиједити одговарајућа контрола висине ових накнада.

14. Осим у посебним околностима, у начелу, странка која је успјела у спору мора бити у могућности да од странке која је изгубила обезбиједи накнаду трошкова укључујући и трошкове заступања у разумној мјери који су настали у поступку.

Посебни поступци

15. У случајевима спорова мале вриједности, поступак треба да омогући да странке суду представе случај без трошкова који би били несразмјерни вриједности спора. У овом циљу, треба узети у обзир обезбједивање једноставних формулара, избјегавање непотребних рочишта и ограничење права на жалбу.

16. Државе треба да обезбиједи да поступци у породичном праву буду једноставни, брзи, јефтини, као и да се поштује лична природа ових односа. Колико год је то могуће, породична питања треба рјешавати без присуства јавности.

ПРЕПОРУКА БР. Р (84) 5
КОМИТЕТА МИНИСТАРА ЗЕМЉАМА ЧЛАНИЦАМА О НАЧЕЛИМА
ГРАЂАНСКОГ ПОСТУПКА ЗА УНАПРЕЂИВАЊЕ ОСТВАРИВАЊА ПРАВДЕ
(Усвојена од стране Комитета министара 28. фебруара 1984. године)

Комитет министара,
у складу са правилима из члана 15(6) Статута Савјета Европе,

Пошто је право на приступ суду, гарантовано чланом 6 Европске конвенције о људским правима, основна одлика демократског друштва;

Пошто примјена мјера и начела из Резолуција Комитета министара бр. (76) 5 и (78) 8 о правној помоћи и Препоруке бр. Р (81) 7 о мјерама за лакши приступ суду, олакшава грађанима уживање њиховог права на судску заштиту;

Пошто поједине одредбе грађанског поступка које се примјењују у државама чланицама могу да отежају дјелотворно остваривање правде јер, прво, нису у стању да одговоре потребама модерног друштва и, друго, подложне су злоупотреби у циљу одуговлачења поступка;

Пошто грађански поступак треба поједноставити и учинити флексибилнијим и ефикаснијим, а истовремено задржати и гаранције које странкама обезбјеђују традиционална начела поступка и одржати висок ниво правичности који се захтијева у демократском друштву;

Пошто је, ради постизања ових циљева, странкама потребно обезбиједити поједностављене и брже форме поступка, као и заштиту од тактика злоупотребе и одуговлачења, посебно тако што ће се суду обезбиједити овлашћења потребна за ефикасније вођење поступка;

Узимајући у обзир разматрања и резолуције усвојене на 12-ој Конференцији европских министара правде, одржаној маја 1980. године у Луксембургу;

Препоручује да владе држава чланица усвоје или унаприједи све мјере које сматрају потребним за усавршавање грађанског поступка, у складу са начелима из ове препоруке.

НАЧЕЛА ГРАЂАНСКОГ
ПОСТУПКА ЗА УНАПРЕЂИВАЊЕ
ОСТВАРИВАЊА ПРАВДЕ

Начело 1

1. Поступак по редовном току ствари не би требало да траје дуже од два рочишта, од којих прво може да буде припремног карактера, а дру-

го да служи прикупљању доказа, изношењу аргумената странака и, ако је могуће, доношењу пресуде. Суд треба да обезбиједи да се на вријеме предузму сви кораци потребни за друго рочиште и, у начелу, не треба да дозволи никакво одлагање, осим у случају појаве нових чињеница или у другим ванредним и важним околностима.

2. Против странке која не предузме радњу у поступку у оквиру временског рока који је одредио суд или закон, а која је о потреби предузимања радње била претходно обавијештена, треба примијенити санкције. Зависно од околности, ове санкције могу да укључе забрану предузимања одређене процесне радње, накнаду штете, накнаду трошкова, новчану казну и повлачење предмета из процедуре,

3. Суд мора да буде у могућности да обезбиједи присуство свједока и одреди одговарајуће санкције (казне, одштету и сл) због њиховог неоправданог одсуства. Када је свједок одсутан, на суду је да одлучи да ли да се поступак настави без његовог исказа. У одговарајућим околностима, треба прописати могућност давања исказа путем модерних техничких средстава, као што су телефон и видео.

4. Одговарајуће санкције треба да постоје и за судског вјештака који не поднесе налаз или неоправдано касни с подношењем налаза. Ове санкције могу бити умањење накнаде, плаћање трошкова или накнада штете, као и дисциплинске санкције које би изрицао суд или професионална организација.

Начело 2

1. Када странка поднесе тужбу, односно покрене поступак који је очигледно неоснован, суд мора бити овлашћен да пресуди по скраћеном поступку и, према потреби, да досуди казну такој странци или накнаду штете другој страни.

2. Када странка поступа несавјесно и очигледно злоупотребљава процесна овлашћења у циљу одуговлачења поступка, суд мора бити овлашћен или да одмах донесе пресуду о меритуму или да досуди санкције попут казни, накнаде штете или забране предузимања процесних радњи; у посебним случајевима, суду треба омогућити да захтијева од адвоката да надокнади трошкове поступка.

3. Професионална удружења адвоката треба позвати да обезбиједи дисциплинско кажњавање њихових чланова који поступају на начин описан у претходним ставовима.

Начело 3

Суд треба да, на припремном рочишту, а, ако је могуће и током цијелог поступка, има активну улогу у обезбједивању брзог напредовања поступка, истовремено поштујући права странака и начело једнакости странака. Посебно, суд треба да има овлашћења пропр/о моту да нареди странкама да обезбиједи сва потребна објашњења; да нареди да се странке пред судом појаве лично; да расправи правна питања; да одреди извођење доказа, бар у оним случајевима гдје су у питању интереси и трећих лица; да надзире извођење доказа; да изузме свједоке чија би свједочења била неважна за предмет; да ограничи број свједочења о одређеној чињеници када процијени да је тај број прекомјеран. Ова овлашћења треба користити у складу са сврхом поступка.

Начело 4

Суд треба да буде овлашћен да одлучи, бар у првом степену, узимајући у обзир природу предмета, о употреби усмене или писмене форме поступка или њихове комбинације, осим у оним случајевима за које је форма изричито законом прописана.

Начело 5

Осим у случајевима гдје закон налаже другачије, тужбени захтјеви странака, њихова одбрана и, у начелу, њихови докази, треба да се представе у најранијој фази поступка, а, у сваком случају, прије краја припремне фазе, ако таква постоји. У жалбеном поступку, суд не треба да прихвати нове чињенице које нијесу биле изнијете у првом степену, осим ако:

- а. оне нијесу биле познате за вријеме првостепеног поступка;
- б. лице које их износи није било странка у првостепену поступку;
- ц. постоји посебан разлог за њихово прихватање.

Начело 6

Пресуду треба донијети приликом закључења расправе или убрзо потом. Пресуда треба да

буде што сажетија. Она се може заснивати на било којем правном основу, али тако да се о свим захтјевима странака, изричито или посредно, одлучи на недвосмислен начин.

Начело 7

Треба предузети мјере за спречавање злоупотребе правних лијекова.

Начело 8

1. Посебна правила поступка треба да постоје у циљу убрзања рјешавања спорова:

- а) у хитним случајевима;
- б) у предметима у којима не постоји спор око права, у којима не постоји спор око висине потраживања и у споровима мале вриједности;
- ц) у области саобраћајних незгода, радних спорова, закупа стана и у одређеним областима породичних односа, посебно одређивања или промјене износа издржавања.

2. У том циљу, треба употријебити једну или више слједећих мјера: поједностављен начин покретања поступка; поступак без рочишта или одржавање само једног рочишта, или, одржавање једног припремног рочишта; искључиво усмени или писмени поступак, већ према потреби; забрана или ограничавање коришћења одређених приговора и других видова одбране; флексибилнија правила доказивања; суђење без одлагања или уз кратка одлагања; одређивање судског вјештака, било ех оффицио или на предлог странака, по могућности на почетку поступка; активна улога суда у вођењу поступка и прикупљању доказа.

3. Ова правила могу, већ према околностима, бити обавезна, примјењива на захтјев једне од странака или уз пристанак свих странака у поступку.

Начело 9

Судској власти треба обезбиједити најсавременија техничка средства како би се омогућило остваривање правде на најефикаснији начин, посебно путем обезбјеђивања приступа изворима права и убрзаног извршења судских одлука.

ПРЕПОРУКА БР. Р (86) 12
КОМИТЕТА МИНИСТАРА ДРЖАВАМА ЧЛАНИЦАМА
О МЈЕРАМА ЗА СПРЕЧАВАЊЕ И СМАЊИВАЊЕ ОПТЕРЕЋЕЊА СУДОВА
(Усвојена од стране Комитета министара 16. септембра 1986. године)

Комитет министара, у складу са правилима из члана 15(б) Статута Савјета Европе,

Имајући у виду пораст броја судских предмета, што свакоме може да угрози право на суђење у разумном року према члану 6, став 1 Европске конвенције о људским правима;

Узимајући у обзир и велики број вансудских дужности које обављају судије, а које у неким земљама имају тенденцију пораста;

Вјерујући у потребу ограничавања вансудских обавеза судија, као и смањивања сваког сувишног оптерећења судова у циљу унапређивања извршавања правде;

Увјерени у потребу трајног обезбјеђења уравнотежене расподеле предмета између судова и ангажовања запослених у судовима на најбољи могући начин;

Позива владе држава чланица да, поред обезбједивања неопходних средстава судовима за дјелотворно рјешавање растућег броја предмета и вансудских обавеза, размотре и корисност остваривања једног или више од сљедећих циљева у оквиру своје правосудне политике:

I Подстаћи, гдје год је то могуће, пријатељско рјешавање спорова, било кроз вансудско поравнање или поравнање прије или за вријеме судског поступка:

У том циљу могу се размотрити сљедеће мјере:

- а. обезбједити, уз одговарајуће подстицаје, поступке мирног рјешавања спорова прије судског поступка или ван судског поступка;
- б. повјерити судији, као једну од основних надлежности, обавезу да предложи пријатељско поравнање у одговарајућим случајевима, на почетку или у току поступка;
- ц. учинити обавезом адвокатске етике, односно позвати надлежне органе да утврде обавезу адвоката да потраже пријатељско поравнање са супротном страном прије покретања судског поступка, као и за вријеме судског поступка.

II Не повећавати, већ постепено смањивати вансудске обавезе судија, тако што ће се

такве надлежности додијелити другим особама или органима.

У додатку ове препоруке налазе се примјери вансудских дужности, које у неким државама судије данас обављају, а којих би могли бити ослобођени, у складу са посебним околностима сваке земље.

III Обезбједити органе ван судског система, који ће странкама стајати на располагању за рјешавање спорова малих вриједности и у неким посебним правним областима.

IV Предузети кораке, одговарајућим средствима и у одређеним случајевима, да се арбитража учини лакше доступном и дјелотворнијом замјеном за судске поступке.

V Предвидјети инокосно суђење у првостепеном поступку гдје год је то могуће.

VI Провјеравати, у уједначеним временским интервалима, бројност и природу предмета у надлежности различитих судова, у циљу обезбјеђивања уједначене расподеле оптерећења.

VII Процијенити утицај правног осигурања на повећан број предмета пред судовима, и предузети одговарајуће мјере ако се установи да правно осигурање подстиче подношење неоснованих тужбених захтјева.

ДОДАТАК ПРЕПОРУЦИ БР. Р (86) 12

Примјери вансудских дужности од којих би судије могле бити ослобођене у складу с посебним околностима сваке земље:

Закључивање брака

Закључивање породичних споразума о имовини

Објављивање ништавости брака

Издавање овлашћења за заступање одсутног брачног друга

Промјена личног имена

Признавање очинства

Управљање имовином лица без пословне способности

Постављање правног заступника лицима која немају пословну способност или су одсутна

Издавање одобрења правним лицима за стицање својине

Контрола књиговодства привредних субјеката

Вођење привредних регистара: трговачких друштава, компанија, жигова, моторних возила, бродова и авиона

Издавање лиценци за обављање привредних дјелатности

Учешће у поступцима избора и референдума изван онога што је предвиђено уставом

Именоване судија за председавајуће у одборима или за чланове одбора у којима је њихово присуство потребно само да би се појачала независност тих тијела

Прикупљање пореза и царина

Прикупљање судских такси

Котарски послови

Предузимање мјера у вези заоставштине (оставински поступак, прим. прев.)

Вођење књига и друге документације о грађанском статусу физичких лица

Замглишне књиге (контрола уписа промета непокретности и сл.)

Именоване арбитражних судија када то закон захтијева.

ПРЕПОРУКА БР. Р (95) 5
КОМИТЕТА МИНИСТАРА ЗЕМЉАМА ЧЛАНИЦАМА
О УВОЂЕЊУ И УНАПРЕЂИВАЊУ ЖАЛБЕНИХ ПОСТУПАКА У
ГРАЂАНСКИМ И ПРИВРЕДНИМ ПРЕДМЕТИМА
(Усвојена од стране Комитета министара 7. фебруара 1995. године)

Комитет министара,
у складу са правилима из члана 15(6) Статута Савјета Европе,

Имајући у виду да Протокол бр. 7 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода („Конвенција“) захтијева од држава да омогуће испитивање пресуда од стране вишег суда

Сматрајући да жалбени поступак мора бити предвиђен и у грађанским и привредним предметима, а не само кривичним;

Узимајући у обзир проблеме који настају због пораста броја жалби и дужине трајања жалбених поступака;

Сматрајући да право на суђење у разумном року, према ставу л, члана 6 Конвенције, свакоме може бити доведено у питање због ових проблема;

Свјестан да неефикасни или неодговарајући поступци и злоупотреба права на жалбу од стране странака причињавају неоправдана закашњења и угрожавају углед судства;

Убиједен да су ефикасни жалбени поступци у интересу свих странака, као и спровођења правде;

Имајући у виду Препоруку бр. Р (81) 7 о мјерама за лакши приступ суду, Препоруку бр. Р (84) 5 о начелима грађанског поступка за унапређивање остваривања правде, Препоруку бр. Р (86)

12 о мјерама за спречавање и смањивање опте-ређења судова и Препоруку бр. Р (93) л о дјело-творном приступу правној заштити и суду за нај-сиромашније;

Препоручује да владе држава чланица усвоје или оснаже све мјере које сматрају потребним за унапређивање жалбених поступака у грађанским и привредним предметима, а посебно слjedeће:

ГЛАВА I Општа начела

Члан 1 – Право на судску контролу

а) У начелу, треба омогућити да свака одлука нижег суда („првостепеног суда“) буде подложна контроли вишег суда („другостепеног суда“).

б) Уколико је потребно да постоје изузеци од овог начела, сви такви изузеци треба да буду утемељени у закону и усклађени с општим начелима правичности.

ц) Странке морају бити обавијештене о праву на жалбу и о начину употребе овог права, као стоје, на примјер, рок у коме се мора поднијети жалба.

д) Судије вишег суда не смију учествовати у поступцима у вези са предметима у које су били укључени у првом степену.

ГЛАВА II Ограничења судског надзора

Члан 2 – Мјере које се предузимају на ни- воу првостепеног суда

а) У начелу, спорна питања у предмету тре-
ба дефинисати у првом степену. Сви могући зах-
тјеви, чињенице и докази треба да се поднесу пр-
востепеном суду. Државе треба да размотре ус-
вајање закона или других мјера у том циљу.

б) У циљу омогућавања странкама да про-
цијене да ли да користе право на жалбу, као и у
циљу смањења броја жалбених поступака, прво-
степенни суд треба обавезати законом да даје јас-
на и исцрпна образложења својих одлука на лако
разумљивом језику. У начелу, образложење није
необходно за одлуке о неспорним питањима и за пре-
суде пороте.

ц) Првостепенни суд треба овластити да доз-
воли, у одговарајућим околностима, извршење
привремених мјера, осим ако то за противну
страну не значи ненадокнадиву штету или оз-
биљну повреду интереса или онемогућава извр-
шавање правде у каснијој фази поступка.

Члан 3 – Недозвољени основи за жалбу

Да би се осигурало да другостепенни суд
разматра само одговарајуће предмете, државе
треба да размотре предузимање свих или неких
од слjedeћих мјера:

- а) изузети одређене категорије предмета,
на примјер, мале вриједности;
- б) предвидјети судско одобрење за покре-
тање жалбеног поступка;
- ц) одредити посебне рокове за жалбу;
- д) одложити право на жалбу по одређеним
питањима у току поступка до подношења
главне жалбе на одлуку о суштини пред-
мета.

Члан 4 – Мјере за спречавање злоупотре- бе жалбеног поступка

У циљу спречавања злоупотребе жалбеног
поступка, државе треба да размотре предузима-
ње свих или неких од слjedeћих мјера:

- а) захтијевати од подносиоца жалбе да у ра-
ној фази поступка да образложење жал-
бе и одреди жалбени захтјев;
- б) дозволити другостепеном суду да, по јед-
ноставном поступку, на примјер, без оба-
вјештавања друге стране, одбаци сваку
жалбу за коју оцијени да је очигледно
неоснована, неразумљива или уврјед-
љива за суд; у оваквим случајевима могу
се предвидјети одговарајуће санкције,
попут новчаних казни;

ц) када је пресуда постала извршна, доз-
волити одлагање извршења само у слу-
чају када би се противнику извршења на-
нијела ненадокнадива или озбиљна ште-
та, или би се потпуно онемогућило ост-
варивање правде у каснијој фази пос-
тупка. У оваквом случају, мора се поло-
жити обезбјеђење у висини износа досу-
ђеног у пресуди.

д) када је пресуда постала извршна, дозво-
лити другостепеном суду да одбије да
разматра жалбу у случају када жалилац
не поступа по пресуди, осим ако не по-
нуди одговарајуће обезбјеђење или ако
је првостепени, односно другостепени
суд дозволио одлагање извршења;

е) када непотребно одлагање настане кри-
вицом странке, обавезати је да надокна-
ди трошкове који настану услед тог од-
лагања.

Члан 5 – Мјере за ограничавање друго- степенног поступка

Да би се осигурало да жалбе испитује дру-
гостепенни суд, државе треба да размотре преду-
зимање свих или неких од слjedeћих мјера:

- а) дозволити суду или странкама да пот-
пуно или дјелимично прихвате чињени-
чно стање како га је утврдио првостепе-
ни суд;
- б) дозволити странкама да захтијевају пре-
суду ограничену само на неке аспекте случаја;
- ц) ако суд одобрава право на жалбу, омо-
гућити суду да ограничи опсег жалбе, на
примјер, само на правна питања;
- д) ограничити увођење нових захтјева, чи-
њеница или доказа у другостепенни пос-
тупак, осим у случају настанка нових
околности или других разлога који су из-
ричито прописани законом;
- е) ограничити расправу о жалби на образ-
ложене наводе жалбе, посебно када је
суд овлашћен да у предмету поступа не-
зависно од предлога странака.

ГЛАВА III Остале мјере за унапређење дјелотворности жалбених поступака

Члан 6 – Мјере за унапређење ефикасно- сти жалбеног поступка

Да би се обезбиједило брзо и ефикасно раз-
матрање жалби, државе треба да размотре пре-
дузимање свих или неких од слjedeћих мјера:

- а) не оптерећивати више судија него што је то неопходно за рјешавање предмета. Судија појединац може бити надлежан за рјешавање у неким или свим сљедећим правним стварима:
 - I о захтјеву за одобравање права на жалбу;
 - II жалби о повредама правила поступка;
 - III у предметима мале вриједности;
 - IV на сагласан предлог странака;
 - V у случају очигледно неоснованих жалби;
 - VI у споровима из породичних односа;
 - VII у хитним предметима;
- б) с обзиром на то да је првостепени суд већ поступао у предмету, ограничити број писмених поднесака на најмању потребну мјеру, на примјер тако што ће се свакој странци дозволити да другостепеном суду поднесе само једну групу поднесака;
- ц) у државама у којима је могуће одржавање усмене расправе у другостепеном поступку, омогућити странкама да споразумно захтијевају да се пресуда донесе без расправе, осим ако је сам суд не сматра неопходном;
- д) ограничити дужину трајања усмене расправе на крајње неопходну мјеру, на примјер тако што ће се претежно користити писмена форма поступања, односно писмени поднесци;
- ц) када се одржавају усмене расправе, обезбиједити да се оне окончају што прије могуће („начело концентрације усмених расправа“). Суд треба да размотри предмет на основу спроведене расправе и донесе пресуду одмах по њеном закључењу или у оквиру кратког временског рока предвиђеног законом;
- ф) захтијевати строго поштовање рокова, на примјер, у вези подношења докумената и осталих поднесака и прописати санкције за непоштовање рокова, као што су казне, одбацивање жалбе или неразматрање питања на која се односио постављени рок;
- г) обезбиједити активнију улогу другостепеног суда у руковођењу поступком прије и за вријеме расправе о предмету, на примјер, приликом претходног испитивања жалбе или подстицања странака на поравнање;
- х) уредити поступање у хитним предметима, на примјер, одлучити ко може захтијевати убрзани поступак, по којим критеријумима ће се процијенити хитност

предмета, као и ко ће у оквиру правосудног система имати надлежност за поступање у таквим предметима;

- и) унаприједити контакте између суда, адвоката и осталих лица у поступку, на примјер тако што ће се организовати семинари са представницима другостепеног суда и адвокатских комора и омогућити расправа о томе како да се побољша поступак;
- ј) обезбиједити одговарајућа техничка средства за другостепени суд, као што су телефакси и компјутери, као и за првостепени суд, како би се омогућила техничка обрада записника и одлука;
- к) подстаћи ангажовање адвоката, односно професионалних заступника странака пред судом.

ГЛАВА IV Улога и дјеловање суда трећег степена

Члан 7 – Мјере у вези жалби трећој судској инстанци

а) Одговарајуће одредбе ове препоруке треба да се примјењују и на „трећестепени суд“, тамо гдје постоји такав суд, надлежан за контролу другостепеног суда. Уставни судови или слични, не сматрају се таквим судовима за потребе ове препоруке.

б) Приликом разматрања мјера у вези трећестепених судова, државе треба да узму у обзир да је предмет већ обрађен од стране два суда.

ц) Жалбе трећој судској инстанци треба да се користе у случајевима који посебно заслужују и треће судско преиспитивање, на примјер, предмети у којима би се постигло ново тумачење права или који доприносе уједначеном тумачењу права, или разматрању правних питања од општег интереса. Жалилац треба да буде обавезан да представи своје разлоге у прилогу томе.

д) Државе треба да размотре увођење система гдје ће трећестепени суд моћи директно да узме у разматрање одређени предмет, на примјер, тако што ће му се прослиједити за рјешавање о претходном питању или путем поступка којим се заобилази другостепени суд. Овакви поступци могу бити погодни за правне ствари које се тичу правних питања у којима је вјероватна жалба трећој инстанци.

е) Одлуке другостепених судова треба да су извршне, осим ако другостепени или трећесте-

пени суд не дозволи одлагање извршења, или, ако жалилац не положи одговарајуће обезбјеђење.

ф) Државе које не познају систем одобрења жалбе трећестепеном суду или које не омогућавају трећестепеном суду да дјелимично одбије жалбу, треба да размотре усвајање таквих система да ограниче број предмета, који заслужују испитивање три судске инстанце. Законом се могу

прописати посебни основи који би омогућили трећестепеном суду да своје испитивање ограничи само на одређене аспекте предмета, на примјер, на одлучивање о дозвољености жалбе или на одбацивање појединих дјелова жалбе, по скраћеном испитивању предмета.

г) У начелу, не треба дозволити изношење нових чињеница и доказа пред трећестепеним судом.

САВЕТ ЕВРОПЕ КОМИТЕТ МИНИСТАРА

ПРЕПОРУКА бр. Р (93) 1 КОМИТЕТА МИНИСТАРА ДРЖАВАМА ЧЛАНИЦАМА О ЕФИКАСНОМ ПРИСТУПУ ЗАКОНУ И ПРАВДИ ЗА НАЈСИРОМАШНИЈЕ (коју је усвојио Комитет министара 8. јануара 1993. на 484. седници заменика министара)

Комитет министара, на основу члана 15.6 Статута Савета Европе,

1. Подсећајући да су, полазећи од Европске конвенције о људским правима, државе чланице прогласиле своју приврженост људским правима и основним слободама;

2. Позивајући се на Резолуцију (76) 5 о правној помоћи у грађанским, привредним и управним стварима и Резолуцију (78) 8 о правној помоћи и саветима, на Резолуцију бр. Р (81) 7 Комитета министара државама чланицама о мерама за омогућавање лакшег приступа правди и на Резолуцију УН о људским правима и екстремном сиромаштву, а нарочито Резолуцију 46/121 од 17.12.1991 Генералне Скупштине и Резолуцију 1992/11 од 18.2.1992 Комисије за људска права, као и на студију коју је израдио Међународни покрет АТД-Четврти свет под називом „Ка правди доступној за све: механизми правне помоћи и неке локалне иницијативе како их виде породице погођене тешким сиромаштвом“ [Х(92)2];

3. Забринут условима у којима живе веома сиромашни, под којима се подразумевају лица која су посебно обесправљена, маргинализована или искључена из друштва како у социјалном тако и културном смислу;

4. Сматрајући да тешко сиромаштво спречава стварно уживање људских права која се мо-

рају обезбедити свима без разлике, како предвиђа члан 14 Европске конвенције о људским правима;

5. Уверен да ће напори на побољшању приступа закону и правди бити делотворни само као део свеобухватне, кохерентне и напредне политике чији је циљ борба против тешког сиромаштва у сарадњи са угроженим групама становништва;

6. Подсећајући на принцип недељивости људских права који подразумева да уживање грађанских и политичких права, а нарочито оних из члана 6(3)ц и 13 Европске конвенције о људским правима није ефикасан ако се једнако не штите и економска, социјална и културна права;

7. Потврђујући да је приврженост људским правима повезана са поштовањем људског достојанства, нарочито у погледу приступа закону и правди за најсиромашније;

8. Подсећајући да се, поред права на приступ закону и правди које предвиђа члан 6 Европске конвенције о људским правима, и друге одредбе Конвенције, а нарочито члан 2, 3 и 8 једнако односе на веома сиромашне, као и други правни инструменти Савета Европе, као на пример Европска социјална повеља;

9. Сматрајући да ова Препорука има за циљ да побољша, нарочито у односу на најсиромашније становнике, постојећи систем правне помо-

ћи, и тако допуни постојеће механизме у односу на друге категорије за које је тај систем намењен,

Препоручује владама држава чланица да Олакшају приступ закону за веома сиромашне („право на заштиту од стране закона“) тако што ће:

а. уколико је потребно, унапређивати активности којима ће се правна струка упознати са проблемима најсиромашнијих;

б. унапређивати услуге правне помоћи за најсиромашније;

ц. сносити трошкове за пружање правних савета насиромашнијима кроз правну помоћ, не утичући на плаћање разумног доприноса од стране лица која добијају такве савете, ако то предвиђа домаћи закон;

д. тамо где се чини да постоји потреба, подстицати успостављање саветодавних центара у најугроженијим областима;

омогућити ефикасан приступ квази-судским методама за решавање конфликта за најсиромашније тако што ће:

а. повећати учешће невладиних или волонтерских организација које пружају помоћ најсиромашнијима у квази-судским начинима решавања конфликта, као што су медијација и помирење;

б. проширити пружање правне помоћи или било које друге помоћи на такве методе решавања конфликта;

омогућити најсиромашнијима ефикасан приступ судовима, нарочито следећим средствима:

а. проширујући пружање правне помоћи или било које друге помоћи на све судске инстан-

це (грађанске, кривичне, привредне, управне, социјалне итд.) и на све поступке, парничне или ванпарничне, без обзира на својство у ком се заинтересовано лице појављује;

б. проширујући пружање правне помоћи на веома сиромашна лица која су без држављанства или странци, у свим случајевима када су они стално настањени на територији државе чланице у којој треба да се води поступак;

ц. потврђујући право на помоћ од стране браниоца, по могућности по сопственом избору, који добија одговарајућу накнаду;

д. ограничавајући услове под којима надлежни орган може одбити правну помоћ углавном на оне случајеве у којима су разлози за одбијање очигледно мале шансе за успех, или случајеви када пружање правне помоћи није нужно у интересу правде;

е. поједностављујући поступак за пружање правне помоћи најсиромашнијима и разматрајући непосредно пружање привремене правне помоћи кад год је то могуће;

ф. разматрајући могућност да се невладиним или волонтерским организацијама омогући да пружају помоћ веома сиромашнима; да у контексту приступа судовима, пружају помоћ лицима која су у позицији такве зависности и обесправљености да нису у стању да се сама бране; ове оцене треба да се односе на поступке пред домаћим судовима и пред Европском комисијом и Судом за људска права, као и другим међународним инстанцама судског карактера;

Тако што ће кад год је могуће, у оквиру своје опште политике за борбу против сиромаштва, консултовати невладине организације које делују у области на коју се односи ова Препорука, као и волонтерске организације које пружају помоћ веома сиромашнима.

* * *

Милош Милошевић
судија Четвртог општинског суда у Београду
члан радне групе за припрему измена ЗПП

У СУСРЕТ ПРОМЕНАМА ЗАКОНА О ПАРНИЧНОМ ПОСТУПКУ

1. ДА ЛИ СУ ПРОМЕНЕ ЗАКОНА НУЖНЕ И ОПРАВДАНЕ

Један од темеља на коме лежи модерно, истински демократско друштво јесте владавина права. Међу његовим главним претпоставкама стоји ефикасно правосуђе, способно да у разумном року пружи делотворну судску заштиту, успостављајући поредак онде где је он нарушен или угрожен. Стога је приоритетан задатак законодавне, извршне и судске власти обезбеђење што бржег и ефикаснијег рада судова, њиховог ажурирања и организације целовитог система који ће имати реалне могућности да пружи ефикасну и делотворну судску заштиту. У том смислу, велики значај има систем процесних правила по којима је суд дужан да поступа.

Имајући у виду проблеме у примени, као и примедбе и предлоге које су у протеклом периоду изнели судови, намеће се закључак да постојећи ЗПП треба изменити у циљу постизања веће делотворности поступка. С тим у вези, намеће се више питања, која су полазна основа за формулацију стратегије измена. На та питања, у наредном периоду, треба да одговори стручна јавност:

да ли Закон о парничном поступку сада обезбеђује делотворан поступак?

да ли је, у сврху веће делотворности поступка, потребно изменити основни концепт и начела ЗПП, или је могуће побољшати његову делотворност изменом појединих одредби, без измене основног концепта и начела?

на који начин обезбедити бржи поступак, а да то не буде на штету правичне и делотворне судске заштите?

да ли је оправдано и потребно вршити радикалне измене процесних правила у циљу убрзања поступка, или те измене треба да буду умереније и поступне?

у којој мери су измене условљене испуњењем неких претпоставки и којих, те да ли су и у којој мери измене могуће без измена неких других, пратећих прописа?

да ли је потребна, и да ли је у овом тренутку могућа потпуна кодификација процесних правила?

да ли се, приликом евентуалних измена, треба ослонити на упоредноправна решења економски развијених земаља, или трагати за сопственим решењима, прилагођавајући се међународним стандардима у оквиру наших услова и могућности?

2. НЕУСАГЛАШЕНОСТ ОСНОВНИХ НАЧЕЛА ПОСТУПКА

Полазна основа за анализу одредби Закона о парничном поступку јесу његова основна начела. Закон им не придаје једнак значај, иако их једнако декларише. Одређена начела изразито доминирају поступком, док су друга толико занемарена, да се намеће питање да ли се уопште могу сматрати основним начелима.

1.1. ПОВРЕДЕ НАЧЕЛА КАО РАЗЛОГ ЗА ЖАЛБУ

Којим начелима ЗПП придаје највећи значај, јасно је када се анализира какве су санкције запрећене у случају њихове повреде.

Повреде најважнијих начела санкционисане су обавезним укидањем одлуке и обновом поступка, а у случају постојања такве повреде заснива се необорива претпоставка незаконитости одлуке (апсолутно битне повреде). На такав начин, ЗПП штити начело зборности, непосредности, објективности, заштите општег интереса, контрадикторности, права на употребу језика и писма, усмености, принцип не бис ин идем и начело јавности. При том, у овој групи начела

нешто мањи значај дат је праву на употребу језика и писма (јер се о њему по правном леку не води рачуна *ex officio*) и начелима усмености и јавности (јер њихова повреда не може бити реви-зијски разлог), док је највећи значај дат начелу контрадикторности и објективности (јер се те повреде могу истицати у свим дозвољеним редовним и ванредним правним лековима).

У другој групи начела налазе се она чије повреде нису именоване као апсолутно битне, али свакако воде укидању одлуке и обнови поступка. То су начела која ЗПП сматра темељом правилног и потпуног утврђења чињеничног стања (расправно и истражно начело, слободна оцена доказа, материјална истина). Према начину којим је ЗПП поставио заштитне механизме у овом делу, јасно је да се изузетно велики значај придаје истражном начелу и начелу материјалне истине.

Трећа група се састоји из начела која су санкционисана посредно, кроз санкцију за повреде других, важнијих начела са којима су у непосредној вези и чијем обезбеђењу служе (нпр. право на стручну правну помоћ кроз начело контрадикторности, начело официјелности кроз готово сва друга начела), или кроз институт релативно битне повреде, када повреда начела доведе до незаконите одлуке.

Међутим, поједина начела уопште нису, или нису на одговарајући начин санкционисана. Тако је остало запостављено начело економичности, концентрације поступка и јединства главне расправе и начело савесног коришћења процесним правима.

1.1.1. Да ли су оваква решења одговарајућа?

Потпуна хармоничност основних начела није могућа, нити је потребна – међу њима свакако постоје она којима треба придати већи значај. Не треба заборавити ни то, да смисао парничног поступка није само да се спор брзо реши, већ пре свега да се странкама омогући да дођу до законите и правичне одлуке. Међутим, другачија решења су не само могућа, већ су и потребна, ако поступак хоћемо да учинимо делотворнијим, а да то опет не буде на штету учесника у поступку:

1) ЗПП је придао сувише велики значај истражном начелу, начелу официјелности и материјалне истине, која су санкционисана што непосредно, кроз испитивање по службеној дужности утврђеног чињеничног стања у поступку по жалби, што посредно, кроз санкције за повреду других начела (н. заштите општег интереса).

2) На повреду непосредности и усмености, као „оружа“ помоћу којих суд испитује споран правни материјал, није нужно водити рачуна по службеној дужности већ то треба оставити активној диспозицији странке ако је незадовољна чињеничним закључком суда.

3) Исто важи и за повреду начела јавности, јер оно обезбеђује отвореност суђења у циљу јавне контроле објективности суда у односу на странке које ту објективност и не морају доводити у сумњу.

4) Повреда зборности у првостепеном поступку не мора бити апсолутно битна, јер судије поротници, као правни лаици исказују мало интересовања и фактички мало утичу на исход спора, а остаје отворено питање и у којој мери је принцип зборности у првостепеном парничном поступку уопште оправдан.

5) Право на употребу језика, чија је сврха да обезбеди једнаку могућност странке да расправља, довољно је заштићено кроз строгу санкцију за повреду начела контрадикторности, па није нужно да буде и непосредно санкционисано кроз апсолутно битну повреду.

6) Начело диспозиције, расправно, начело економичности, концентрације поступка и јединства главне расправе и начела савесног коришћења процесним правима, услед одсуства одговарајућег заштитног механизма и превише строгог санкционисања других, условно речено „противних“ начела, сведена су готово на симболику, чиме је битно нарушена равнотежа између кључних начела поступка, на штету његове делотворности.

1.2. ОСТВАРИВАЊЕ РАВНОПРАВНОСТИ СТРАНАКА

Код остваривања равноправности странака највећи значај имају начело објективности, које обезбеђује једнак однос суда према странкама, начело диспозиције и расправно начело, које обезбеђује право странака да под истим условима, без интервенције суда у корист једне или друге, сопственим радњама утичу на формирање процесне грађе, ток и исход поступка и начело контрадикторности, које обезбеђује једнако право на изјашњење и једнаку могућност расправљања.

Велики значај имају и начело поучавања неуге странке и право на правну помоћ (обезбеђују једнак положај правно неуге странке), право на бесплатну правну помоћ (обезбеђује једнак положај странке слабог имовног стања) и право на

употребу свог језика (обезбеђује једнак положај странке која се не служи језиком у службеној употреби). Ипак, она у крајњем исходу налазе свој израз кроз начело контрадикторности, јер управо и треба да обезбеде могућност сваке странке да се несметано изјашњава и расправља.

1.2.1. Да ли постојећа решења обезбеђују равноправност?

Начела контрадикторности и објективности су на одговарајући начин разрађени и заштићени. Међутим, начело диспозиције и расправно начело нису доследно спроведени, јер ЗПП прописује превише изузетака (начело официјелности и истражно начело) којим значајно умањује домашај тих начела и нарушава равноправност странака у поступку. То се одражава у свим сферама страначке диспозиције: код предузимања процесних радњи (обавеза суда да правно неку странку, поучену о праву на правну помоћ или која има помоћ, поучава о процесним радњама и последицама пропуштања), дефинисања предмета спора и расправне грађе (обавеза суда да помаже странци код уређења поднесака, па и тужбе) и прикупљању расправног материјала (обавеза суда да тражи допуну непотпуних и нејасних навода, да официјелно прибавља и одређује извођење доказа).

1.3. УТИЦАЈ НАЧЕЛА НА ДЕЛОТВОРНОСТ СУДСКЕ ЗАШТИТЕ

У судском поступку, најважније је доћи до законите и правичне одлуке, и суштинског решења спорног правног односа. Међутим, свака страна, уз то, мора остварити и своје право на делотворну судску заштиту у разумном року. Ако се поступак не оконча у разумном року, губи се сврха судске заштите, колико год одлука била законита и правична. За остваривање такве судске заштите, од кључног су значаја начело економичности, концентрације поступка, савесног коришћења процесним правима и начело двостепености (делотворност правног лека).

1.3.1. Да ли поступак може бити делотворнији, а да то не буде на штету остваривања права?

Иако ЗПП прокламује начело економичности, концентрације поступка и савесног коришћења процесним правима, садашњим решењима ипак им даје недопустиво мали значај. То води дугом трајању поступка без могућности суда

да на то битно утиче. Другачија решења су свакако могућа, а да то опет не буде на штету учесника у поступку:

1) Одсуство одговарајућег заштитног механизма код начела економичности и савесног коришћења процесним правима оставља странкама широку могућност злоупотреба и „тактизирања“ при изношењу процесног материјала. Тим пре, што се концентрација поступка остварује методом тзв. „сврсисходног реда“, без преклузије за поједине парничне радње, што омогућава да се првостепени поступак више пута враћа у фазу кроз коју је већ прошао и да се несавесним парничењем обеспредмете све радње које су до тада биле предузете (подношењем противтужбе, преиначењем тужбе, истицањем неких материјалноправних приговора, неоправданим изношењем нових чињеница и доказа које битно мењају чињенично стање и сл.).

2) Правило о могућности истицања нових чињеница и доказа тек у жалби, без икаквих ограничења, могуће је ревидирати и условити га одсуством кривице странке која тек тада износи чињенице.

3) Могућност другостепеног суда да, без ограничења, више пута укида првостепену одлуку без икакве контроле за сопствено поступање у жалбеном поступку, у пракси чини неделотворном жалбу као правно средство, свводећи је по правилу на средство којим се само преиспитује поступање првостепеног суда, а не и оно које може довести до коначног решења предмета спора. Ово је могуће изменити утолико да се ограничи број укидања у случају када током поступка тужба није била преиначена, и заснује обавеза другостепеног суда да након два укидања одржи расправу и коначно пресуди ствар. Овде би било нужно разрадити правила која се тичу дозвољеног броја укидања, могућности изношења нових чињеница и доказа на расправи пред другостепеним судом, као и санкције за несавесног или нестручног првостепеног судију.

4) Ниски лимити за дозвољеност ревизије, широки ревизијски разлози и могућност јавног тужиоца да широко интервенише захтевом за заштиту законитости, доводе до оптерећености Врховног суда великим бројем предмета, што умањује делотворност заштите у поступку по ванредним правним лековима, услед немогућности највишег суда да одговарајућу пажњу посвети само најзначајнијим споровима.

1.4. ЗНАЧАЈ НАЧЕЛА СА АСПЕКТА ЗАШТИТЕ ОПШТЕГ ИНТЕРЕСА

Парнични поступак се води поводом заштите појединачних права и интереса странака у поступку. Суд, ипак, треба да води рачуна и о заштити општег интереса када су у питању принудни прописи, који диспозитивне радње странака чине недопуштеним. Овакву, корективну функцију суд остварује кроз начело официјелности и истражно начело, који налазе свој израз кроз одредбе које обавезују суд да корективно интервенише у диспозитивне радње странака да не уважи располагања противна принудним прописима, јавном поретку и правилима морала, те да с тим у вези утврђује чињенице и изводи доказе које странке нису изнеле.

Међутим, може се рећи да ЗПП даје превише велики значај и домаћај начелу официјелности и истражном начелу, тако да она нису само коректив, већ заправо доминирају поступком. Поред тога, дозвољава се и широка интервенција јавног тужиоца, која код захтева за заштиту законитости превазилази општи интерес и задире у сферу појединачних права и интереса странака. У највећем делу стручне јавности постоји сагласност да таква правила треба мењати утолико да се значај начела официјелности и истражног начела сведе на праву меру меру општег интереса (чл. 3 ст. 3 ЗПП).

1.5. ЗНАЧАЈ НАЧЕЛА СА АСПЕКТА УТВРЂИВАЊА ЧИЊЕНИЧНЕ ГРАЂЕ

1.5.1. Превага истражног и начела материјалне истине

Иако би требало да буде само коректив ради заштите општег интереса, истражно начело, према садашњим решењима, доминира над правним у тој мери да се поступак, у крајњем исходу, своди на истражни. Ово је уједно последица доминације начела материјалне истине, које се у свом апсолутном изразу приближава филозофској категорији и у пракси га је готово немогуће достићи, јер скоро сваки чињенични закључак суда о спорној чињеници може оставити одређену сумњу и бити повод за обнову поступка.

1.5.2. Начело слободне оцене доказа

ЗПП установљава такав систем институционалне контроле каквим се изражава велико неповерење у слободну оцену првостепеног суда, пред којим се непосредно изводе докази. Осим тога, ово би начело у законском тексту могло бити детаљније разрађено, јер није јасно формули-

сано до ког степена вероватноће треба да буде доведена тврдња о постојању одређене чињенице, већ је то остављено као стандард који изграђује судска пракса. Последица је то да се судови, уместо да испитују околности до мере у којој се отклања разумна сумња у постојање чињенице, исцрпљују настојећи да се отклони свака сумња а постојеће правило о терету доказивања, које је ту да чињенично разреши „нерешиве“ ситуације, своди се готово на симболичан израз. С обзиром да то, како је дугогодишња пракса показала, води једино недопустиво дугом трајању парница, треба повећати значај правила о терету доказивања. То је разумна, јасна и делотворна логика оцене расправног материјала која брзо доводи до разрешења спорног односа на странкама је да, у разумном року, или доведу суд до убеђења да нешто „јесте“ или „није“, или да га не доведу до таквог убеђења резултат је свеједно исти, поступак се окончава.

1.5.3. Значај начела непосредности.

Начело непосредности (и усмености) има превише велику улогу код утврђивања оних чињеница које се тичу неких процесних решења (повраћај у пређашње стање, одлучивање о појединим процесним сметњама), код доказа који се у основи базирају на писменим исправама (вештачење, писмене исправе), или код поновног саслушања већ саслушаних сведока и странака. Правила о извођењу доказа могуће је изменити тако да се у извесној мери умањи значај непосредности онде где то није нужно. У погледу усмености, могуће је у појединим случајевима, уместо обавезног рочишта, оставити овлашћење суду да по потреби закаже рочиште (испитивање процесних сметњи, повраћај у пређашње стање, предлог за понављање поступка и сл.).

1.5.4. Нове чињенице и нови докази.

Један од највећих проблема који утичу на дуго трајање поступка, јесте овлашћење странке у редовном поступку да све до правноснажног окончања парнице, па и у жалбеном поступку, без икаквих ограничења истиче нове чињенице и доказе. Ово је такође израз доминације начела материјалне истине. У пракси, то правило ствара широке могућности за злоупотребе утолико што омогућава странци да буде потпуно пасивна током првостепеног поступка (што по правилу и јесте), да таквим држањем исцрпљује суд који настоји да „истражи“ да ли постоје још неке чињенице и докази које странка није изнела, а да се потом активира кроз жалбу изношењем нових чињеница и доказа, што обавезно доводи до уки-

дања одлуке, колико год да првостепени суд савесно спроведе доказни поступак. То све води знатно дужем трајању поступка. Стога нове чињенице и доказе треба јасније дефинисати ЗПП-ом, могућност њиховог изношења након припремног или првог рочишта за главну расправу условити строжим правилима, а могућност њиховог изношења у жалби дозволити само под условима који су сада прописани за њихово изношење по предлогу за понављање поступка (као сада у привредним споровима). Посебно треба имати у виду ситуацију када се отвара расправа пред другостепеним судом, на којој би требало ограничити право на изношење нових чињеница и доказа.

2. УТИЦАЈ СУДА, СТРАНКЕ И ПУНОМОЋНИКА НА ДЕЛОТВОРНОСТ ПОСТУПКА

2.1. УТИЦАЈ СУДА НА ДЕЛОТВОРНОСТ ПОСТУПКА

У последње време биле су актуелне расправе у којима се питање ефикасности судова углавном своди једино на питање ефикасности, стручности и савесности судија. Несумњиво је да делотворност судске заштите зависи и од тога. Протеклих пар година уложени су велики напори индивидуалним залагањем судија да ажурирају рад и то је дало неке резултате, утолико што је ажурност судова повећана а укупан број парничних предмета смањен. Међутим, такав рад, осим што је до извесне мере исцрпео судије, судове није потпуно ажурирао, па се намеће питање: у којој мери суд и судија, у садашњем систему процесних правила, могу да утичу на дужину трајања поступка и колико је времена потребно да се на такав начин судови ажурирају?

Иако је Закон о парничном поступку начелно заснован на принципу диспозитивности, услед значаја који је, кроз поједине одредбе, придат начелу официјелности и истражном начелу, суд сада има знатно активнију улогу у поступку но што је нужно, чак више него странке, а има и потпуну одговорност за ток и исход самог спора. На њега је преваљено готово све што би требало да буде искључиво у сфери страначке диспозитивности: код предузимања процесних радњи (обавеза суда да правно неку странку, поучену о праву на правну помоћ или која има помоћ, поучава о процесним радњама и последицама пропуштања), дефинисања предмета спора и расправне грађе (обавеза суда да помаже странци код уређења поднесака, па и тужбе) и прикупља-

њу расправног материјала (обавеза суда да тражи допуну непотпуних и нејасних навода, да официјелно прибавља и одређује извођење доказа).

Последица тог је да суд, уместо да се усмери на разматрање процесног материјала, расправљање и одлучивање, често губи драгоцену време истражујући шта је предмет спора, налажући странкама разјашњење и допуну непотпуних или нејасних навода и предају доказа. Евентуални пропуст првостепеног суда да с тим у вези исцрпи све процесне могућности, довешће до укидања одлуке, каква год да је.

Таква процесна улога суда у поступку пружа странкама велике могућности да својим пасивним држањем одуговлаче поступак – по правилу, остављајући суду да им налозима за уређење прво помогне да формулишу петитум тужбе (чл. 109. ст. 1. у вези са чл. 186.), потом да истражи и помогне у формулацији чињеничних навода тужбе (чл. 298.) и на крају, да истражи којим доказима странке располажу и да одреди доказе који ће бити изведени. Али то није све. Након овог, странка има још и могућност да тек у жалби, без икаквих ограничења изнесе нове чињенице и доказе. То ће по правилу водити укидању одлуке и обнови поступка, сав дотадашњи труд судије учинити беспредметним, а странкама дати повод да изразе незадовољство, без обзира на сопствену несавесност.

У таквом систему процесних правила адвокат почетник, па и неука странка, без великог знања и труда, искусном судији може знатно одужити поступак, колико год судија био стручан и вредан. А тада се оправдано може поставити питање одговорности државе због тога што није обезбеђен процесни закон који омогућава делотворну судску заштиту.

Закон о парничном поступку је главно оруђе судије и, да би омогућио делотворну судску заштиту, нужно је да буде измењен тако да равномерно распореди обавезе и одговорности између суда, странака, адвокатуре и службе правне помоћи, те да јасно омеђи ко иницира поступак и обезбеђује процесни материјал, ко пружа правну помоћ, а ко води поступак и одлучује.

2.2. УЛОГА СТРАНКЕ, СТРАНЧКА ДИСЦИПЛИНА И ОДГОВОРНОСТ СТРАНКЕ ЗА ТОК И ИСХОД ПОСТУПКА

У парничном поступку остварују се или штите интереси парничних странака. Природно је да странке буду те које су највише заинтересоване

за ток и исход спора, па тако да имају и активну улогу у свим сферама страначке диспозиције. Суд, као орган власти који се не приклања страначком интересу, ту је да управља поступком и одлучује о захтевима странака, интервенишући у страначку диспозицију само корективно, када је то нужно ради заштите општег интереса, ако је њему супротстављена недозвољена диспозиција парничних странака. Да ли је сада тако?

Својим садашњим одредбама ЗПП није успоставио одговарајућу корелативност између процесних права и обавеза парничних странака у домену њихове диспозиције, јер њихово право и обавеза да својим радњама активно утичу на ток и развој поступка нису на одговарајући начин санкционисани. Готово свако пропуштање странке (из незнања, немара или зле намере), у крајњем исходу је отклоњиво на терет суда, јер је у већини случајева прописана нека обавеза суда (начело официјелности) као коректив обавезе странке, за случај да она пропусти одређену радњу. Због доминације истражног начела и начела материјалне истине, ово је најизраженије управо тамо где би требало да страначка диспозиција потпуно доминира - код изношења и прикупљања чињеничне грађе. Последица је то да парничне странке и један број несавесних адвоката често злоупотребљавају такав свој положај, доводећи парнични суд у ситуацију да истражује шта то странка заправо хоће и шта тврди, што беспотребно отежава ефикасније поступање и брже решавање предмета.

У основи, дакле, измене ЗПП треба да иду ка афирмацији улоге странака. С обзиром на такву улогу, страначка дисциплина има изузетно велики значај у зависности од тог да ли ће се странка савесно користити својим процесним овлашћењима, у великој мери ће зависити и делотворност судског поступка. Страначка дисциплина се не може оставити само нахођењу странака, већ суд мора имати делотворне процесне механизме којим може ефикасно спречити злоупотребе. Овакви механизми, с једне стране, могу бити такви да посредно, кроз губитак или ограничење одређених процесних овлашћења санкционишу несавесна поступања странака, а с друге да их санкционишу кроз изрицање новчаних казни за најтеже повреде процесних овлашћења или за радње које се могу квалификовати као непоштовање суда. Постојећа решења каква прописује ЗПП у пракси се лако „заобиђу“, па очигледно нису довољна да успоставе оптималну страначку дисциплину која би водила савесној употреби процесних права.

2.2.1. Општење суда и странака

Да би се поступак могао несметано одвијати, први услов су ефикасна правила о достави. Постојећа правила ЗПП нису таква, јер не одговарају садашњем друштвеном окружењу и, најжалост, распрострањеној грађанској недисциплини. Велики број грађана и правних лица нема уредно пријављену адресу или се достављачима саопштавају нетачни подаци, а запажен је и низ других злоупотреба. Услед тога, у великом броју случајева се дешава да суд дуго не може ни да започне поступак.

2.2.2. Несавесно парничење

Да би се обезбедило да и она странка којој то не иде у прилог, савесно употребљава процесна права и овлашћења, мора се разрадити такав систем санкција да несавесна странка, у крајњем исходу, мање добије злоупотребом но што изгуби санкцијом. Имајући у виду садашња решења, намеће се потреба прописивања строжих последица како за пропуштање благовременог предузимања парничних радњи, тако и за предузимање радњи из шиканозних или других недопуштених побуда.

2.2.3. Непоштовање суда

Непоштовање суда је негативна појава која је узела маха. Она се огледа у најтежим злоупотребљама процесних овлашћења, нарушавању реда на главној расправи, упућивању претњи и увреда суду или другим учесницима у поступку и разним врстама притисака на суд. Строго санкционисање таквог поступања није само израз потребе за страначком дисциплином, већ знатно шире - потреба за очувањем ауторитета судске власти, који је иначе пољујан добрим делом и због одсуства одговарајућег заштитног механизма. Овакво понашање треба прописима као такво и именовати, те одлучно и строго санкционисати високим новчаним казнама, по потреби и ускраћивањем даљег присуства на рочишту. Систем санкција и метод њиховог изрицања треба да буде такав да не исцрпљује суд и не удаљава га превише од расправљања о предмету спора, а када учесник исказе крајње непоштовање према суду, санкција мора бити обавезна.

2.3. УЛОГА ПУНОМОЋНИКА

Активнија улога странака у поступку, већи домашја њихове диспозиције и већа одговорност за предузете (или пропуштене) радње, нужно води и увођењу виших стандарда у погледу права неукле странке на стручну правну помоћ и, наравно, већој одговорности адвокатуре и службе

правне помоћи. Ово пре свега подразумева измене ЗПП, али би биле пожељне и измене системских решења у пратећим прописима, који регулишу адвокатуру и службу правне помоћи.

2.3.1. Постулациона способност странке

Имајући у виду садашњи материјални положај грађана и (не) могућност државе да о трошку буџета обезбеди делотворну бесплатну правну помоћ, чини се да би било нереално наметати странци обавезу да у сваком случају ангажује професионалног пуномоћника. То не би суштински решило проблем делотворности поступка, већ би га само прикрило, тако што би великом броју грађана фактички био онемогућен приступ суду или расправљање пред њим. Стога се за сада чини оправданим, да се одржи решење по ком свака странка може сама иступати пред судом. Међутим, ваља размотрити оправдане изузетке, у виду увођења обавезног заступања од стране адвоката у најзначајнијим споровима и у поступку по правним лековима, у мери и на начин којим то не би онемогућило право странке на приступ суду.

2.3.2. Способност бити пуномоћник

Надриписарство, које има вишеструко штетне последице, код нас је узело маха. Постојећа одредба по којој пуномоћник не може бити лице које се бави надриписарством, нема практичног домашаја, јер је веома тешко доказати да лице које није адвокат, а које у поступку иступа као пуномоћник, узима накнаду за заступање. Стога ваља размотрити и додатна правила, по којим пуномоћник странке може бити само адвокат, изузев лица запослених код странке која је правно лице или предузетник, блиских сродника и брачног друга странке која је физичко лице, осим када је посебним законом прописано нешто друго. Разлог због ког правним лицима не би требало наметати заступање од стране адвоката је тај што су код њих по правилу организоване правне службе у којим већи број правника, како је пракса показала, стручно и савесно заступа. Изузетак од правила би постојао у случају заступања других правних лица, као што су територијалне јединице и локална самоуправа (правобранилаштва), где правила о условима за заступање постоје у посебним прописима.

2.3.3. О улози адвоката

Могло би се рећи да је улога адвоката, с обзиром на њихову стручност, професионално опредељење и значај који треба да имају у поступку, садашњим прописима неоправдано занемарена, па чак и више од тога - својим садашњим

решењима ЗПП исказује велико неповерење у њихову улогу у првостепеном поступку, јер намеће суду обавезу да, преко разумне мере, „истражује“ и „помаже“ код страначке диспозиције и онда, када странка има адвоката.

Међутим, за разлику од судије који треба да обезбеди равноправност странака, адвокат је тај који својим знањем треба да помогне странци коју заступа. Да би јој заиста помогао, он мора да буде стручан, савестан, ажуран и достојан, а такв ће адвокат помоћи и суду да што пре дође до окончања поступка. Код нас има довољно таквих адвоката, који су способни и вољни да својим знањем допринесу већој делотворности поступка. На жалост, постојећа правила ЗПП њима не погодују, већ управо супротно изједначавају их са недовољно стручним, несавесним и неажурним адвокатима. Услед изразите доминације истражног начела и начела официјелности који преносе тежиште поступка на улогу суда, за неку странку обично није видљиво када је узрок дугог трајања поступка заправо нестручност или несавесност њеног адвоката, као што јој није видљиво ни када је њен адвокат стучно и савесно заступа. Разлог је тај што постојећа правила омогућавају и недовољно стручним и недовољно савесним адвокатима да од странке „прикрију“ своје слабости преваљујући своје обавезе на суд, па да се тако баве заступањем у парничном поступку исто колико се тим баве и они који велики труд и знање улажу у ту материју. Афирмација страначке улоге у погледу тока и исхода поступка и јача процесна дисциплина онемогућиле би такво „прикривање“ и афирмисале оне адвокате који су стручни и савесни, што би било од користи за њих и њихове странке, а пре свега, повољно би се одразило на делотворност поступка.

3. ПОТРЕБА ЗА УВОЂЕЊЕ НОВИХ И ИЗМЕНУ ПОСТОЈЕЋИХ ИНСТИТУТА

У стручној јавности постоји низ предлога за увођење нових, или измену неких од постојећих института у циљу делотворнијег поступка. На овом месту ћемо се само кратко осврнути на неке од њих.

3.1. ПРЕКИД ПОСТУПКА

Правило је да се у случају смрти странке која има пуномоћника поступак не прекида (чл. 212 ст. 1 тач. 1 у вези са чл. 100 ЗПП). Осим што такво правило отвара многе дилеме, у пракси се показало да поступци где наследници умрле странке

нису ступили у парницу, по правилу дуго трају. Постоји дилема у којој мери су садашња правила, која другачије регулишу случај смрти странке која има пуномоћника, оправдана и потребна. Као најспорнија, могу се издвојити следећа питања:

1) С обзиром да смрћу странке, према одредбама материјалног права (ЗОО), престаје пуномоћје, спорно је да ли се у ЗПП може задржати решење према коме такво пуномоћје након смрти опстаје у парничном поступку. Чини се оправданим решење по ком пуномоћје престаје у случају кад странка или зак. заступник умре или изгуби пословну способност, а овлашћење пуномоћника опстаје само у случају када зак. заступник буде разрешен (чл. 100 ст. 1 и чл. 212 ст. 2). Овим би се отклонила колизија са материјално-правним одредбама.

2) Циљно тумачећи, нема оправданог разлога да се различито поступа у односу на правно и физичко лице као странку у поступку. Тако гледано, постоји колизија између ст. 1. са ст. 3 и 4 у чл. 212 ЗПП према садашњем решењу, када наступе правне последице стечаја или надлежни орган изрекне забрану рада (дакле, правно лице још не престаје), или кад правно лице престане постојати, наступа прекид без обзира да ли правно лице има пуномоћника, а када умре странка која је физичко лице (дакле, странка престане постојати), њен пуномоћник одржава овлашћења и не наступа прекид.

3) Нема оправданог разлога да се поступак наставља након смрти странке која има пуномоћника, када се води спор поводом непренисивих права.

4) Није регулисано питање накнаде трошкова поступка у случају када умрла странка чији су наследници непознати, коју након смрти заступа пуномоћник из чл. 100 ЗПП, изгуби спор.

3.2. ОБУСТАВА ПОСТУПКА

Постојећа решења ЗПП не регулишу случај када умре странка у спору који се води поводом непренисивих права. Чини се оправданим да поступак у овом случају треба окончати обуставом.

3.3. МИРОВАЊЕ ПОСТУПКА

Сврха института мировања је да се објави „последње упозорење“ пасивној странци. У пракси, мировање је или последица губитка интересовања тужиоца да даље води спор, или после-

дица немарности тужиоца. У првом случају, спор се оконча повлачењем тужбе из мировања када протекне законски рок. У другом, мировање по правилу води предлогу тужиоца за повраћај у пређашње стање и повраћај се по правилу дозвољава, често након дуготрајног доказног поступка на околност постојања оправданих разлога пропуштања. У пракси су познати и случајеви када се више пута у поступку дозвољава повраћај у пређ. стање након мировања, што знатно одуговлачи поступак. Поставља се питање да ли је овај институт у пракси, уопште оправдао своје постојање? У случају његовог укидања, могућа су два решења да се тужба сматра повученом чим се стекну услови као за мировање, или да суд настави да расправља са присутном странком, а ако није присутна да одложи рочиште.

3.4. НОВЕ ВРСТЕ ПРЕСУДА

Имајући у виду ситуације какве у пракси наступају, садашња решења која ЗПП прописује само за поступке у привредним споровима и институте које је прописивао наш ЗПП из 1929. године, ваља размотрити и могућност увођења нових врста пресуда:

1) Пресуда кад нема спора о чињеницама. У случају када из тужбе и одговора на тужбу произлази да су међу странкама неспорне релевантне чињенице, суд би био овлашћен да без заказивања рочишта донесе одлуку о предмету спора, наравно, у границама из чл. 3 ст. 3 ЗПП. Таква могућност сада је прописана само у привредним споровима (чл. 496).

2) Пресуда због пропуштања. Имајући у виду постојећу законску могућност да се донесе пресуда због изостанка, услед пасивног држања туженог који не оспори тужбени захтев и не приступи на рочиште, нема разлога да се не омогући слично решење и за случај да тужени у одређеном року не достави одговор на тужбу. Услови за доношење такве пресуде морали би бити исти као код пресуде због изостанка, осим што не би било нужно да тужилац формално предложи доношење такве пресуде и, наравно, да одговор на тужбу буде обавезан а тужени поучен на последице сопствене пасивности. Дилема остаје поводом поступања суда у случају када из навода тужбе и доказа приложених уз тужбу произлази неоснованост тужбеног захтева. Овде би било прихватљиво решење по ком би суд, у таквом случају, заказао припремно рочиште.

3.5. ДОСТАВЉАЊЕ

Постојеће стање у пракси намеће потребу за изменом правила о достављању. Осим ревидирања постојећих одредби о начину, времену и месту доставе, било би могуће прописати и неке нове институте, као што је споразум о адреси доставе, као вид пророгације доставне адресе за спор поводом одређеног, или поводом свих правних односа између субјеката. Постоје и предлози да се уведе правило о обавези странке да се, након доставе првог позива за главну расправу, сама обавештава о следећим рочиштима („једном позван увек позван“), што би омогућило суду да у случају одлагања расправе када је једна странка одсутна (или неоправдано одсутна), следећу закаже већ за сутрашњи дан. Слично правило је, иначе, уведено новим ЗПП БиХ.

4. ПРАВНИ ЛЕКОВИ И ДЕЛОТВОРНОСТ ПОСТУПКА

Систем правних лекова, разлози побијања, границе испитивања побијане одлуке и поступање вишег суда такође мора повољно утицати на делотворност читавог поступка. Главне примедбе које се могу изнети с тим у вези јесу:

1) Постојећа решења изражавају велику сумњу законодавца у првостепене судове, имајући у виду како врсте одлука које могу бити предмет посебне жалбе, тако и широко постављене жалбене разлоге који се тичу испитивања по службеној дужности чињеничног стања и битних повреда поступка.

2) Другостепени поступак би могао бити делотворнији ако се уведу ограничења у погледу броја укидања првостепене одлуке у случају када тужба није преиначена, наравно, уз строже санкционисање несавесног првостепеног судије (пратећим прописима), уколико очигледно свесно „преваљује“ своје обавезе на другостепени суд.

3) Ниски лимити за дозвољеност ревизије, широки ревизијски разлози и могућност јавног тужиоца да широко интервенише захтевом за заштиту законитости доводе до оптерећености Врховног суда великим бројем предмета, што умањује делотворност заштите у поступку по ванредним правним лековима, услед немогућности највишег суда да одговарајућу пажњу посвети само најзначајнијим споровима. С друге стране, услед формалних правила о дозвољености ревизије, није на одговарајући начин институционализована улога највишег суда код ујед-

начавања судске праксе у случајевима у којим ревизија, по општим правилима, не би била дозвољена.

4) Разлози за изјављивање захтева за заштиту законитости омогућавају јавном тужиоцу да интервенише у поступку изван општег интереса, задирући у сферу приватних, страначких интереса. Тако долази до неједнаке заштите грађана у истоврсним стварима, будући да јавни тужилац у пракси, поводом повреде страначког интереса, у једном случају интервенише, а у другом истоврсном случају, то не чини.

5) Предлог за понављање поступка не мора садржати разлоге који се тичу апсолутно битних повреда, који се преклапају са ревизијским разлозима. Алтернативно, ваља размислити о том да се као разлог задржи битна повреда која се тиче постојања разлога за изузеће (повреда начела објективности), у случају када је такав разлог постојао на страни судије који је учествовао у одлучивању у последњем степену, а странка за то накнадно сазна.

5. НЕКА ПИТАЊА ПОВОДОМ СТРАТЕГИЈЕ ИЗМЕНА

5.1. ПОЛАЗНЕ ОСНОВЕ ЗА КОНЦЕПТ ИЗМЕНА

Делотворност поступка не подразумева само разуман временски период у ком ће се поступак окончати, већ и могућност да се суштински разреши спорни правни однос и тако успостави нарушени или угрожени поредак. Ефикасност поступка, у свом квантитативном изразу (дужина трајања), често може бити сасвим опречна другим принципима које правила поступка такође треба да обезбеде а то је да странка добије закониту и правичну одлуку. Да би се поступак учинио заиста делотворним (а не само брзим), потребно је помирити ова два принципа. То је могуће уз услов да се пронађе права мера. Она се може достићи једино ако, поред упоредноправних решења и међународних стандарда који нам намећу увођење бржег поступка, уважавамо и своје особености правноисторијске, културне, социолошке, економске и друге.

5.1.1. Правно-политички аспект

Приближавање заједници европских држава, чему тежимо, нужно води увођењу виших стандарда у погледу поштовања људских права и њихове судске заштите. Европска конвенција

за заштиту људских права намеће обавезу за делотворним поступком, а већи број Препорука Комитета министара Савета Европе оквирно разрађује методе за то, упућујући на могућа решења у циљу примене чл. 6 Конвенције. Приликом измена ЗПП, у сврху усаглашавања са европским стандардима, треба имати у виду и најважније препоруке с тим у вези:

Препорука Р (81) 7 о мерама које омогућавају приступ суду;

Препорука Р (84) 5 о начелима парничног поступка за унапређење остваривања правде;

Препорука Р (86) 12 о мерама за спречавање и смањење оптерећености судова;

Препорука Р (93) 1 о ефикасном приступу закону и правди најсиромашнијих слојева;

Препорука Р (94) 12 о независности, ефикасности и улози судије;

Препорука Р (95) 5 о увођењу и унапређивању жалбених поступака у грађанским и привредним предметима;

Препорука Р (98) 7 о породичној медијацији;

Препорука Рец (2002) 10 о медијацији у грађанским стварима.

Разматрајући могућности и начин примене наведених препорука, треба имати у виду да ЗПП већ сада, у квалитативном смислу обезбеђује примену чл. 6 Конвенције. Када је реч о квантитету и трајању поступака, могуће је извршити одређене корекције у складу са Препорукама СЕ. При том, треба имати у виду да Препоруке, у циљу убрзања поступка, у појединим сегментима афирмишу одређена правила која су ближа англо-саксонском, него континенталном систему процесних правила. Разматрајући евентуалне корекције ЗПП у складу са таквим правилима, треба одабрати она која се уклапају у постојећи концепт ЗПП.

5.1.2. Упоредноправни аспект

На подручју бивше СФРЈ јединствено се примењивао Закон о парничном поступку. Након раздвајања, већина република бивше СФРЈ је искористила своју нову надлежност и изменила своје законе, прилагођавајући их сопственим потребама. Због сличних социјалних и економских услова, нарочито су занимљиве БиХ и Хрватска. Република БиХ определила се за измене које радикално мењају концепт и структуру поступка,

док се Република Хрватска определила за нешто умереније измене.

5.1.3. Формално правни аспект

Ступањем на снагу Уставне повеље Државне заједнице СРЦГ, надлежност за регулисање парничног поступка прешла је са федерације, на Републику Србију. Тако су, у формалноправном смислу, сада испуњени услови да Србија донесе сопствени закон.

С друге стране, поједине измене нужно претпостављају доношење, или измене других пратећих прописа (Закон о адвокатури и служби правне помоћи, Закон о бесплатној правној помоћи, Закон о јавним нотарима, Закон о електронском потпису, Закон о ПТТ, организациони прописи о правосуђу и др.). С обзиром да према садашњем стању такви прописи, иако потребни, још увек нису донети, сужене су и могућности измена ЗПП које су њима условљене.

5.1.4. Правно-историјски аспект

Закон о парничном поступку настао је рецепцијом аустријског процесног законодавства са краја 19 века, до које је код нас дошло између два светска рата. Без обзира на протек времена, тада усвојена концептуална решења, пре свега она која се тичу основних начела поступка, у основи обезбеђују модеран поступак континенталног типа. Нови ЗПП треба да се, у концептуалном смислу, ослања на такву традицију. С друге стране, треба размислити о ревидирању појединих института у сврху веће ефикасности поступка, без радикалне измене основног концепта.

5.1.5. Социо-економски аспект

Приликом измена ЗПП треба имати у виду свеукупно социјално и економско стање. Велики број спорова настаје, или дуго траје услед општег стања у држави, нарушених институција, нарушених општих моралних принципа, те масовних појава грађанске непослушности и изигравања закона. При том, велики број грађана слабог је образовања и лошег имовног стања, а држава за сада нема економски потенцијал да о свом трошку обезбеди делотворну бесплатну правну помоћ. Разматрајући поједине измене ЗПП, то такође треба имати у виду. Одређена правила каква важе у Европској заједници, у нашим би условима могла знатно отежати, или чак онемогућити приступ најсиромашнијих слојева суду и правди, чиме проблем не би решен, већ само прикривен.

5.2. ПОТРЕБЕ И МОГУЋНОСТИ КОДИФИКАЦИЈЕ

Готово је неподељено мишљење да би измене ЗПП ваљало усмерити у правцу потпуне кодификације парничног поступка, укључујући све посебне поступке који се појављују у парници. Након ступања на снагу Уставне повеље државне заједнице СРЦГ, стекли су се и формално-правни услови за кодификацију на републичком нивоу.

Аргументи у прилог кодификацији. Постоји више аргумената који иду у прилог кодификацији:

кодификација би обухватно и темељно регулисала сва правила поступка у парници, чиме би била знатно олакшана примена закона;

извршила би се темељна анализа стварних потреба да се за остваривање одређених права, с обзиром на неке њихове карактеристике (правну природу спорног односа, субјекте односа, вредност предмета спора и сл.), пропишу посебна правила, тако да та правила не би била резултат дневно-политичких потреба у погледу остваривања одређених права;

јединствено и целовито регулисање посебних парничних поступака истим законом, обезбедило би и бољу градацију значаја појединих правних односа, чиме би се избегао неједнак положај грађана у остваривању појединих права, с обзиром на њихов суштински значај за појединца и за државу;

обезбедио би се склад свих посебних поступака са општим концептом парничног поступка и његовим основним начелима.

Аргументи против кодификације. У најбитнијем, аргументација против кодификације би се могла свести на следеће:

за припрему кодификације потребан је дуг временски период, јер она претпоставља темељнију анализу више научних дисциплина и већег броја постојећих прописа, тако да се конкретни резултати на пољу кодификације не могу брзо очекивати;

кодификација парничног поступка, обзиром на инструментарни карактер тих правила, претпоставља постојање стабилног друштвеног, правног, политичког и економског окружења, стабилне институције система, који услови код нас сада нису испуњени.

План за дуги и за кратки рок. Полазећи од изнетих аргумената, произишло би да за сада нема реалних могућности да се у догледно време обезбеди ваљана кодификација. Ипак, она треба

да буде стратешки циљ на дужи временски рок и да се, поред измена ЗПП које су могуће у кратком року, паралелно крене и са припремама за кодификацију, и то пре свега материјалног, па потом и процесног права.

5.3. ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА И РЕЗИМЕ ЗНАЧАЈНИЈИХ ПИТАЊА ПОВОДОМ ПРИПРЕМЕ ИЗМЕНА ЗПП

Пројекат какав спроводи Друштво судија у сарадњи са Врховним судом Србије и Институтом за упоредно право има за циљ да се претходно, кроз стручне расправе, у разумном року дефинишу стратегија, основни концепт и метод измена, а да се потом пређе на израду законског текста у складу са јасно дефинисаним циљевима.

Анализом материјала који је до сада прикупљен од стручне јавности, може се рећи (прелиминарно) да већина предлога о овим питањима иде у следећем правцу:

1) Постоји потреба за изменама ЗПП у циљу веће делотворности поступка.

2) У фази припремања измена, треба омогућити што шире учешће стручне јавности о доктринарним и практичним питањима.

2) Приликом разматрања могућих измена, осим међународних обавеза, треба имати у виду и све наше посебности и бити опрезан са решењима која, иако функционишу у неким развијенијим земљама, у нашим условима не би довела до делотворнијег поступка.

3) Кодификација је пожељна као крајњи циљ, али сада није могућа услед кризе институција, неповољних друштвених, социјалних и економских услова, и недостатка темељне регулативе у области материјалног права.

4) Предложене измене треба груписати на оне које су могуће без испуњења других предуслова (краткорочно), оне које намећу измену других, пратећих прописа и оне које у краћем року нису могуће због укупног друштвеног, социјалног и економског окружења. Првом групом измена ваља одмах извршити корекције ЗПП, а уз то даље радити на припремању измена других прописа и обезбеђењу услова за даље измене ЗПП.

5) Измене не треба да буду радикалне, већ умерене и поступне, водећи рачуна да ефикасност поступка у квантитативном смислу (брзина решавања предмета), не превагне над другим начелима и не отежа могућност приступа суду и правди.

Поштоване колеге,

позивамо вас да се укључите у наш рад на информисању чланова Друштва преко листа „Информатор“, тако што ћете нас обавештавати или писати о догађајима везаним за рад Друштва, његових одељења, комисија, секција, или уопште за функционисање и положај правосуђа. Будите наши сарадници на начин који вам највише одговара, како бисмо заједно утицали на бољи проток информација унутар наше организације, али и према нашем окружењу.

Уколико желите да вам се неко из наше стручне јавности обрати преко листа, ако имате неко питање на које вам можемо наћи одговор или једноставно желите да имате неформалну и једноставну комуникацију са нама, а преко нас са било којим структурним делом Друштва судија, пишите нам на адресу:

*Друштво судија Србије, Алексе Ненадовића 24/1,
преко електронске адресе jaserbia@verat.net,
или факса 011 344 35 05.*

Наши телефони су: 011 344 31 32, 344 31 33.

РЕДАКЦИЈА

*Штампање информатора омогућила је
Организација за европску безбедност
и сарадњу (OSCE)*



Organization for Security and
Co-operation in Europe
Mission to Serbia and Montenegro

ИЗДАВАЧ
ДРУШТВО СУДИЈА СРБИЈЕ, Београд

УРЕДНИК
Љубица Павловић

РЕДАКЦИЈА
Омер Хаџиомеровић
Драгана Бољевић
Љубица Павловић

Лектор
Проф. Живојин Павловић

Графичко обликовање
Денис Викић

Тираж
1.600 примерака