

Nikola Bodiroga*

UDK: 347.9(497.11)
BIBLID: 0352-3713 (2011); 28, (1-3): 1-14
PREGLEDNI RAD

UČEŠĆE GRAĐANA U VRŠENJU PARNIČNOG SUĐENJA

REZIME: Krajem 2009. godine Skupština Srbije je, po hitnom postupku usvojila izmene i dopune Zakona o parničnom postupku. Cilj je navodno bio usklađivanje ovog zakona donetog 2004. godine, sa Ustavom Srbije koji je usvojen dve godine kasnije. Neke od promena su bile radikalne. Iako je Ustavom garantovao učešće građana (sudija porotnika) u vršenju sudske funkcije, zakonodavac je značajno suzio krug situacija u kojima će da sudi sudsko veće. Tako postoji pretpostavka da je zaključen sporazum o inokosnom suđenju, ako to jedna stranka predloži, a druga se ne usprotivi. Kod suparničara, dovoljno je da jedan od suparničara predloži inokosno suđenje, ako se drugi ne izjasne, smatra se da su pristali. Zakonodavac je tako pokazao jasnu nameru, da ignorišući Ustavne odredbe o učešću građana u postupku, potpuno eliminiše sudije porotnike iz parnične procedure.

Ključne reči: sudije porotnici, parnični postupak, Ustav Srbije

I

Stabilnost parničnog procesnog zakonodavstva je od izuzetnog značaja za ostvarivanje subjektivnih građanskih prava, a time i za pravnu sigurnost uopšte. Nažalost u poslednjih nekoliko decenija Srbija se ovom stabilnošću ne može pohvaliti. Česte promene državnog uređenja, odnosno pravnih okvira nisu mogle da prođu bez posledica na parnično zakonodavstvo. Od 1929. godine do danas parnično zakonodavstvo je menjano više puta, da bi se danas opet nalazili pred „temeljnou reformom” parničnog postupka.

* Docent, Pravni fakultet, Univerzitet, Beograd

U trenutku pisanja ovog rada još uvek je na snazi i primenjuje se Zakon o parničnom postupku (u daljem tekstu: ZPP)¹ koji je usvojen krajem 2004. godine. Početkom njegove primene je okončana skoro četvrt veka duga primena ranijeg zakona koji je nastao u potpuno drugačijim okolnostima. U vreme donošenja važećeg ZPP postojala su dva suprotstavljena stanovišta u pogledu okvira unutar koga je potrebno intervenisati u norme parničnog procesnog prava. Jedno radikalnije tumačenje je insistiralo na diskontinuitetu, te da se prilikom donošenja novih zakona za novo vreme ne mora uvažavati tada važeći Ustav iz 1990. godine. Prema drugom, trebalo je postupati u skladu sa odredbama važećeg Ustava sve dok on bude na snazi. Drugo stanovište je preovladalo, ali je donošenje danas važećeg ZPP bilo obeleženo i nekim drugim događajima. Krajem 2003. državna zajednica Srbija i Crna Gora je ratifikovala Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu: EKLJP)². To je uslovilo da EKLJP počne da se primenjuje i u Srbiji. Ne samo da smo počeli sa primenom EKLJP, već smo morali da uzimamo u obzir pravne standarde Evropskog suda za ljudska prava (u daljem tekstu: ESLJP) koji u praksi razrađuje i konkretizuje pravne standarde utvrđene EKLJP.

U takvoj atmosferi je donošenje ZPP predstavljano kao revolucionaran korak kojim se uvodi pravo na suđenje u razumnom roku, kao da obaveza parničnog suda da postupak sprovede bez odugovlačenja i sa što manje troškova nije i ranije postojala. ZPP je počeo da se primenjuje početkom 2005. godine, da bi već krajem 2006. usled osamostaljena Crne Gore, trebalo ponovo izmeniti ustavni okvir. Oktobra 2006. je usvojen Ustav Srbije (ovog puta kao nezavisne države)³ pa je otud trebalo sve zakone uskladiti sa Ustavom. Ova obaveza se odnosila i na parnični postupak. Na potrebu usklađivanja je ukazano već na Savetovanju o primeni ZPP koje je održano 14. i 15. 11. 2006. godine. Parlament je krajem 2008. godine usvojio pravosudne organizacione zakone: Zakon o uređenju sudova, Zakon o sudijama, Zakon o visokom savetu sudstva, Zakon o javnom tužilaštvu, Zakon o državnom veću tužilaca i Zakon o sedištim i područjima sudova i tužilaštava.⁴ Za nas su naročito bitni Zakon o uređenju sudova i Zakon o sudijama kojima je ustrojena nova organizacija sudstva i razrađe-

¹ Zakon o parničnom postupku, Službeni glasnik R. Srbije, broj 125/04

² Službeni list SCG–Međunarodni ugovori broj 9/03

³ Službeni glasnik R. Srbije broj 98/06

⁴ Ibid., 116/08.

na procedura opšteg (re) izbora svih sudija sada novih sudova, u skladu sa Ustavnim zakonom za sprovođenje Ustava Srbije⁵.

Sve naprede navedene činjenice su primoravale zakonodavca da se pozabavi izmenama ZPP. Pošto je 01.01.2010. označen kao datum početka primene novih pravosudnih organizacionih zakona, i pošto je krajem 2009. opšti re (izbor) okončan, Skupština Srbije je 29.12.2009. usvojila Zakon o izmenama i dopunama Zakona o parničnom postupku⁶ koji je stupio na snagu danom objavljivanja u Službenom glasniku. Iako je obrazloženje bilo da se ove izmene i dopune donose kako bi se izvršilo usklađivanje sa Ustavom, zakonodavcu je pošlo za rukom da ovim izmenama i dopunama uzdrma neka od najvažnijih načela parnične procedure. Nas je u ovom radu najviše zanimalo učešće građanja u ostvarivanju sudske funkcije.

II

Ustav Srbije propisuje da u suđenju učestvuju i sudije porotnici na način utvrđen zakonom.⁷ To znači da pravo građana tj. sudija porotnika da učestvuju u ostvarivanju sudske funkcije ima rang ustavnog načela. Ne može se, drugim rečima, aktima niže pravne snage od Ustava, ovaj ustavni princip derogirati. Zakonom se samo može bliže definisati način ostvarivanja ovog načela. Zakonom se može propisati da u određenim sudovima i određenim stvarima sude samo sudije.⁸ Sud sudi u veću, a zakonom se može predvideti da u određenim stvarima sudi sudija pojedinac.⁹ Ustav je predvideo smernice kojima će se zakonodavac rukovoditi prilikom odstupanja od ovog ustavnog principa. Učešće sudija porotnika može biti isključeno obzirom na vrstu suda pred kojim se postupak vodi ili uzimajući pravnu stvar kao kriterijum. S druge strane, sudija pojedinac može da sudi samo u određenim pravnim stvarima definisanim zakonom.

Učešće građana u ostvarivanju sudske funkcije u parničnom (a i krivičnom) postupku se ostvaruje preko sudija porotnika. Za sudiju porotnika može biti imenovan punoletni državljanin Republike Srbije koji je

⁵ Službeni glasnik R. Srbije, broj 98/06. U članu 7. stav 1. je propisano da će se izbor predsednika Vrhovnog kasacionog suda i prvi izbor svih sudija Vrhovnog kasacionog suda izvršiti u roku od 90 dana od dana konstituisanja Visokog saveta sudstva. Stav 2. istog člana propisuje da će se izbor sudija i predsednika ostalih sudova izvršiti najkasnije u roku od godinu dana od dana konstituisanja Visokog saveta sudstva.

⁶ Službeni glasnik R. Srbije broj 111/09.

⁷ Član 142. stav 4. Ustava Srbije.

⁸ Ibid., 142. stav 5.

⁹ Ibid., 142. stav 6.

dostojan funkcije sudije porotnika.¹⁰ Pri imenovanju ima se u vidu pol, starost, zanimanje i društveni položaj kandidata, znanje, stručnost i sklonost ka pojedinim vrstama sudskih stvari.¹¹ Sudija porotnik se imenuje na pet godina sa mogućnošću ponovnog imenovanja.

Sudiju porotnika imenuje Visoki savet sudstva, a po predlogu ministra nadležnog za poslove pravosuđa.¹² Pre nego što učini predlog, ministar je dužan da pribavi mišljenje suda za koji se imenuje sudija porotnik. U trenutku imenovanja sudija porotnik ne može da ima sedamdeset i više godina života.¹³

Sudija porotnik polaže zakletvu pred predsednikom suda za koji je imenovan.¹⁴ Predsednik suda je dužan da udalji sudiju porotnika ako je protiv njega pokrenut postupak za krivično delo zbog koga može biti razrešen ili postupak za razrešenje.¹⁵ Sudija porotnik se udaljava sve dok postupak ne bude okončan.

Zakonom o sudijama je propisan i krug poslova koji su inkompatibilni sa funkcijom sudije porotnika. Sudija porotnik ne može biti advokat ni pružati pravne uslove i stručne savete uz naknadu, niti obavljati druge poslove, službe i postupke koji su nespojivi sa dostojanstvom i nezavisnošću sudije, odnosno koji su štetni po ugled suda.¹⁶ Funkcija sudije porotnika prestaje ako bude ukinut sud u kome obavlja funkciju, razrešenjem i istekom mandata. Sudiji porotniku ne može prestati funkcija navršanjem radnog veka. Postupak radi utvrđenja razloga za prestanak funkcije sudije porotnika mogu da pokrenu predsednik suda, predsednik neposredno višeg suda, predsednik Vrhovnog kasacionog suda i ministar nadležan za pravosuđe. Ceo postupak se vodi pred Visokim savetom sudstva koji i donosi odluku.¹⁷ Sudiji porotniku se priznaje pravo na naknadu troškova koje je imao na funkciji, pravo na naknadu za izgubljenu zaradu i pravo na nagradu. Uslove ostvarivanja ovog prava propisuje Visoki savet sudstva.¹⁸

¹⁰ Samo punoletstvo i srpsko državljanstvo su navedeni kao uslov što i ima za cilj da omogući što širem krugu građana da uzmu učešća u ostvarivanju sudske funkcije. Ranije je kao uslov bila navedena i minimalna starost 26 godina, ali je taj uslov nestao u novm Zakonu o sudijama.

¹¹ Član 81. stav 2. Zakona o sudijama.

¹² Ibid., član 82. stav 1.

¹³ Ovo je dodatni uslov propisan članom 82. stav 3. Zakona o sudijama.

¹⁴ Tekst zakletve je uređen članom 83. stav 2. Zakona o sudijama.

¹⁵ U tom smislu se shodno primenjuju odredbe o sudijama. Vidi član 84. stav 1. u vezi sa članom 88. Zakona o sudijama.

¹⁶ Ibid., član 85.

¹⁷ Ibid., član 86. stav 2. i stav 3.

¹⁸ Ibid., član 87.

Pošto smo bliže odredili pojam sudije porotnika kao predstavnika građana u ostvarivanju sudske funkcije, zanima nas način na koji se učešće predstavnika građana ostvaruje u parničnom postupku. Član 35. ZPP uređuje sastav suda. U parničnom postupku sud sudi u veću ili u opštoj sednici.¹⁹ Slučajevi u kojima sudi sudija pojedinac se određuju ovim zakonom. Predsednik veća može da preduzima samo one radnje i da donosi samo one odluke na čije je preduzimanje, odnosno donošenje, ovlašćen ovim zakonom.²⁰ U prvom stepenu sudi sudija pojedinac ili sudsko veće. Kada sud sudi u veću, ono je sastavljeno od sudije profesionalca kao predsednika veća i dvoje sudija porotnika.²¹

Već u članu 37. se uvodi imovinsko ograničenje kojim se sužava učešće građana u parničnom postupku. Sudija pojedinac sudi sporove o imovinsko-pravnim zahtevima ako vrednost predmeta spora ne prelazi 3.000.000 dinara.²² Prorogacija inokosnog suđenja je dopuštena za sve imovinske sporove bez obzira na vrednost, osim ako poseban zakon nalaže suđenje u veću.²³ Sudija pojedinac uvek sudi sporove zbog smetanja državine. Osim toga sudija pojedinac sprovodi postupak i donosi odluku u predmetima pravne pomoći.²⁴ ZPP propisuje obavezno suđenje od strane sudskog veća u prvom stepenu bez obzira na vrednost, kada se radi o sporovima iz autorskog prava, sporovima koji se odnose na zaštitu ili upotrebu tehničkih unapređenja, uzoraka, modela, žigova ili geografskih oznaka porekla, prava na upotrebu firme ili naziva.²⁵ Sud koji sudi u drugostepenom postupku kao i Vrhovni kasacioni sud uvek sude u veću sudija profesionalaca. Učešće sudija porotnika–građana je isključeno u postupku pred ovim sudovima bez obzira da li odlučuju po pravnim lekovima ili obavljaju druge poslove propisane zakonom.

¹⁹ Član 35. stav 1. ZPP.

²⁰ Ibid., član 35. stav 3. Citirana odredba ukazuje na značaj koji bi u postupku trebalo da ima sudsko veće u kojem se nalaze sudije porotnici. Ovom odredbom se ograničavaju ovlašćenja predsednika veća, a u korist samog veća, a time zapravo u korist građana koji učestvuju u radu sudskog veća.

²¹ Ibid., član 36. stav 2.

²² Ibid., član 37. stav 1.

²³ Stranke se u skladu sa članom 37. stav 2. ZPP u toku postupka mogu sporazumeti da imovinsko-pravne sporove sudi sudija pojedinac, bez obzira na vrednost predmeta spora, osim u slučajevima predviđenim posebnim zakonom.

²⁴ Kriterijum *rationae materiae* koji je dopušten Ustavom za određivanje nadležnosti sudije pojedinca.

²⁵ Ibid., član 37. stav 5.

III

Zakonom o izmenama i dopunama ZPP, usvojenim krajem 2009. godine u Skupštini Srbije, učešće građana u parničnom postupku, preko sudija porotnika, dramatično je redukovano. Donošenje Zakona o izmenama i dopunama Zakona o parničnom postupku je pravdano pre svega potrebom usklađivanja parničnog zakonodavstva sa novim Ustavom Srbije. ZPP je trebalo uskladiti i sa materijalnim zakonima iz materijalnog građanskog prava koji su u međuvremenu izmenjeni, npr. Porodični zakon. Dalje je u obrazloženju navedeno kako je potrebno uskladiti ZPP sa novim zakonima kojima se uređuje organizacija sudova, a uzimajući u obzir razgraničenje nadležnosti između osnovnih i viših sudova u građanskopravnim sporovima. Predlagač (Ministarstvo pravde) ističe kako su predložene samo neophodne i hitne izmene i dopune Zakona o parničnom postupku, dok će u daljem procesu reforme građansko procesnog prava u Republici Srbiji, u toku 2010 godine, biti predložene sveobuhvatne izmene kako Zakona o parničnom postupku, tako i drugih procesnih zakona, pre svega Zakona o izvršnom postupku i Zakona o vanparničnom postupku.²⁶

Usvojenim izmenama i dopunama otišlo se dosta dalje od proklamovanih ciljeva. Izmenama i dopunama ZPP je uglavnom usklađen sa Ustavom i zakonima koji uređuju sudsku organizaciju. Zakonodavac se nije libio da izmenama i dopunama koje su usvajane po hitnom postupku u poslednjim danima prethodne godine, interveniše i u osnovne principe parničnog postupka, a među njima i u princip učešće građana u ostvarivanju parnične sudske funkcije.

Članom 6. Zakona o izmenama i dopunama ZPP menja se član 37. kojim se uređuje sastav suda. Prvi stav je izmenjen pa tako umesto 3.000.000 dinara, sada sudija pojedinac sudi sporove o imovinskopravnim zahtevima ako vrednost predmeta spora ne prelazi 50.000 evra u dinarskoj protivvrednosti prema srednjem kursu NBS na dan podnošenja tužbe. Ova promena nije toliko značajna i odnosi se pre svega na promenu kursa evra do koje je došlo od kraja 2004. godine kada je usvajan ZPP. Pa ipak samo vezivanje vrednosti predmeta spora za stranu valutu, u uslovima obezvređivanja nacionalne valute će dovesti do postepenog smanjivanja broja imovinsko-pravnih sporova koje će suditi sudsko veće. Stav 2. je ostao neizmenjen, pa se tako stranke mogu sporazumeti da im imovinskopravni spor, bez obzira na vrednost sudi sudija pojedinac, osim ako poseban zakon predviđa

²⁶ Vidi na sajtu <http://www.mpravde.gov.rs/cr/articles/zakonodavna-aktivnost/>, 24.01.2010.

nešto drukčije. Osim što će po stavu 1. sudija pojedinac suditi sve sporove gde vrednost predmeta ne prelazi 50.000 evra u dinarskoj protivvrednosti prema srednjem kursu NBS na dan podnošenja tužbe, stranke mogu isključiti sudije porotnike, odnosno suđenje od strane sudskog veća, u svakom imovinskopравnom sporu, bez obzira na vrednost, ako to nije zabranjeno posebnim zakonom. Ovde se radi o jednom procesnopravnom ugovoru kojim stranke mogu da uređuju sastav suda, na način različit od onoga koji propisuje ZPP.

Stavom 3. se uvodi pretpostavka postojanja sporazuma o sastavu suda, tj. o suđenju od strane sudije pojedinca, ako jedna stranka to predloži do pripremnog ročišta, a druga stranka se o predlogu ne izjasni. Dakle, nije samo izričit sporazum između stranaka podoban da isključi veće, odnosno sudije porotnike iz suđenja, većim to može predložiti i tužilac u tužbi, a ako se tuženi o tome ne izjasni do održavanja pripremnog ročišta, sporazum je postignut. U imovinskopравnom sporu čija vrednost iznosi 1.000.000 evra, tužilac može da predloži da sudi sudija pojedinac, a tuženi u svom odgovoru na tužbu ili u nekom kasnije upućenom podnesku (pre održavanja pripremnog ročišta) propusti da se o tome izjasni, znači da je tuženi pristao da se postupak vodi pred sudijom pojedincem. U trenutku podnošenja tužbe u imovinskopравnom sporu čija vrednost iznosi 1.000.000 evra odredbe ZPP o sastavu suda upućuju na to da će da sudi sudsko veće. Sudija, kom je predmet dodeljen mora da utvrdi da li se radi o sporu u kojem će da sudi sudija pojedinac ili o sporu u kojem će da sudi veće. Sudija pojedinac, odnosno predsednik veća će obaviti radnje prethodnog ispitivanja tužbe, kao i dostavljanja tužbe tuženom na odgovor, a pre održavanja pripremnog ročišta.²⁷ Pretpostavka da je tuženi, time što je propustio da se odredi o predlogu tužioca za inokosnim suđenjem, zapravo pristao na isključenje sudskog veća, izraz je principa afirmativne litiskontestacije. Ovaj princip zakonodavac je primenio i prilikom normiranja – sa aspekta osnovnih načela parničnog postupka– dosta problematične presude zbog propuštanja.²⁸ Dosada se princip

²⁷ Ovo proističe iz člana 274. stav 1. i stav 2. ZPP, a u vezi sa članom 35. Predsednik veća može preduzimati samo one radnje u postupku i donositi samo one odluke na čije je preduzimanje, odnosno donošenje ovlašćen ovim zakonom. U članu 274. govori se o sudu, čime je promenjena odredba ranijeg zakona gde se govorilo o predsedniku veća. Nigde se izričito ne govori o tome da predsednik veća obavlja posao prethodno ispitivanje tužbe, ali je u praksi to uvek slučaj. Zapravo ove poslove obavlja sudija pojedinac koji ima ovlašćenja predsednika veća.

²⁸ U osnovi principa afirmativne litiskontestacije jeste ideja da pasivna stranka ne može da blokira nesmetano odvijanje parničnog postupka. Kada bi se dopustilo da stranka svojim neučešćem u parničnom postupku parališe dalji tok postupka, to bi vodilo ugrožavanju ostvarivanja subjektivnih građanskih prava i pravne sigurnosti uopšte. Zato se ne dozvoljava pasivnoj stranci da svoju

afirmativne litiskonestacije primenjivao samo kod prorogacije mesne nadležnosti. Mesna nadležnost nije procesna pretpostavka velikog značaja pa sud na nju ne pazi po službenoj dužnosti. Samo se po prigovoru tuženog sud može oglasiti mesno nenadležnim.²⁹ Ako tuženi ne prigovori najkasnije na pripremnom ročištu, odnosno upusti se u raspravljanje o glavnoj stvari na prvom ročištu za glavnu raspravu, više se ne može pozivati na mesnu nenadležnost. Nismo, međutim, skloni da ovo nazovemo prećutnom prorogacijom, imajući u vidu da podnošenje tužbe mesno nenadležnom sudu ne mora da bude posledice volje tužioca da se izmeni mesna nadležnost, već se radi o omašci. U tom slučaju, čak i da tuženi propusti da istakne prigovor mesne nenadležnosti, zasnovana je nadležnost suda kojem je tužba podnesena, ali se ne može govoriti o sporazumu, pa makar i prećutnom.

Zakonodavac je otišao i korak dalje. Imajući u vidu da se sve češće u parničnom postupku u ulozi tužioca ili tuženog pojavljuje više lica (suparničarstvo), propisani su uslovi za prećutan „sporazum” o suđenju od strane sudije pojedinca i u ovim situacijama. Tako izmenjeni član 37. stav 4. predviđa da ako jedan od suparničara stavi predlog za suđenjem od strane sudije pojedinca ili većina suparničara, smatra će se da su i ostali na to pristali. Znači ako jedan od tri suparničara na istoj strani stavi predlog da sudi sudija pojedinac, a ostala dva se ne izjasne, smatra se da je sporazumom isključeno suđenje od strane veću. Isto bi vredelo ako bi od pet suparničara na jednoj strani troje predložilo suđenje po načelu inokosnosti, a ostalo dvoje ćutalo. Izmene i dopune ZPP pri tome ne prave nikakvu razliku između prostog i jedinstvenog suparničarstva. Ne treba smetnuti s uma da u prostom suparničarstvu jedan suparničar svojim parničnim radnjama može da obaveže jedino sebe, odnosno da menja jedino sopstvenu procesnopravnu poziciju. Nije moguće da jedan prosti suparničar svojim radnjama obavezuje druge suparničare. Ako stranka sa položajem prostog suparničara povuče tužbu, odrekne se tužbenog zahteva ili zaključi sa protivnom strankom sudsko poravnanje, takva parnična radnja obavezuje samo suparničara koji je tu radnju preduzeo. Dejstvo radnje koju preduzima jedan suparničar ne može

indiferentnost prema parničnom postupku uzdigne na nivo zloupotrebe prava. U suprotnom, pasivna i nezainterosovana stranka biva nagrađena za svoje držanje u postupku. Doveden do krajnjih granica princip afirmativne litiskonestacije znači da onaj ko ćuti zapravo disponira, tj. priznaje činjenične navode protivnika. Presuda zbog propuštanja je zasnovana na pretpostavci da tuženi svojim propuštanjem da odgovori na tužbu priznaje činjenične navode protivnika.

²⁹ Izuzetak je isključiva mesna nadležnost na koju sud pazi po službenoj dužnosti do održavanja pripremnog ročišta, odnosno do upuštanja tuženog u raspravljanje o glavnoj stvari na prvom ročištu za glavnu raspravu u skladu sa članom 20. stav 2. ZPP.

da se proširi na ostale suparničare. Zakonodavac to ignoriše propisujući da jedan suparničar svojim predlogom da u postupku sudi sudija pojedinac, u slučaju pasivnosti ostalih suparničara zapravo dovodi do sporazuma o inokosnom suđenju. Kako se suparničarstvo može zasnovati inicijalno (u trenutku podnošenja tužbe) ili sukcesivno u toku postupka preinačenjem tužbe, postavlja se pitanje u kom trenutku bi se mogao zaključiti ovaj prećutni „sporazum”. U prvom slučaju to bi moglo biti u trenutku podnošenja tužbe ili posle toga ali do pripremnog ročišta. Ako suparničarstvo postoji na strani tužioca, ideja o inokosnom suđenju bi mogla biti izneta u samoj tužbi, a kako bi svi suparničari (ili njihovi punomoćnici) potpisali tužbu, to bi bio izričit predlog svih da u postupku sudi sudija pojedinac. Jedina situacija u kojoj bi se mogao zamisliti ovaj prećutni pristanak jeste kada je nakon što je tužba podneta sudu jedan od suparničara na strani tužioca, pre održavanja pripremnog ročišta uputio predlog da se postupak vodi pred sudijom pojedincem, a nijedan drugi suparničar, nakon što je o tome dobio obaveštenje od suda, nije ovom predlogu prigovorio.³⁰

Na suprotnoj strani smatra se da je predlog prihvaćen i da sporazum o suđenju od strane sudije pojedinca postoji ako se niko ili većina suparničara ne izjasni o predlogu ili ako jedan od dvoje suparničara prihvati predlog.³¹ Razmotrimo prvo najjednostavniju situaciju. Ako postoje dva suparničara smatra se da je sporazum nastao ako je barem jedan suparničar prihvatio predlog. Ovakva odredba je u direktnoj suprotnosti sa članom 203. ZPP, koji se odnosi na prosto suparničarstvo, a kojom je predviđeno da je svaki suparničar u parnici samostalna stranka te da njegove radnje ili propuštanja niti štete niti koriste ostalim suparničarima. Navedenom izmenom ZPP je omogućeno da jedan prosti suparničar svojom radnjom obavezuje i drugog prostog suparničara. Doduše ovo obavezivanje važi samo ako se drugi prosti suparničar uopšte nije izjasnio o predlogu. To bi značilo da je parnični sud dužan, da nakon što dobije prihvata (sporazuma koji jedna parnična stranka već uputila) od jednog suparničara, drugom prostom suparničaru pošalje obaveštenje o tome sa poukom, da će se odsustvo njegovog

³⁰ Ovo obaveštenje od suda bi moralo da sadrži pouku da će se u slučaju neizjašnjavanja smatrati da je stranka pristala na inokosno suđenje, u vezi sa načelom o pouci neuke stranke. Ovo načelo se, za razliku od ostalih, ne pominje u opštim odredbama ZPP, ali je razrađeno u čitavom nizu članova koji se odnose na pojedine faze postupka i nstitute. Stranku koja nema punomoćnika i koja se iz neznanja ne koristi svojim procesnim pravima koja joj po zakonu pripadaju, sud će poučiti koje parnični radnje može preduzeti. Ova obaveza suda se proteže sve do okončanja parničnog postupka.

³¹ Član 6. stav 5. Zakon o izmenama i dopunama ZPP.

izjašnjenja smatrati pristankom. Tako je i ovde afirmisan princip afirmativne litiskontestacije, a zanemarujući prirodu prostog suparničarstva.

Ukoliko je u pitanju jedinstveno suparničarstvo stvari izgledaju nešto drugačije. Ako se po zakonu ili zbog prirode pravnog odnosa spor može samo na jednak način rešiti prema svim suparničarima (jedinstveni suparničari), smatraju se oni kao jedna parnična stranka, tako da se kad pojedini suparničari propuste koju parničnu radnju, dejstvo parničnih radnji koje su izvršili i drugih suparničari proteže i na one koji te radnje nisu preduzeli.³² Dok kod prostog suparničarstva važi princip „svako za sebe” kod jedinstvenog suparničarstva važi princip jedan za sve. Ukoliko jedinstveni suparničari preduzimaju radnje koje su međusobno suprotstavljene, važiće ona parniča radnja koja je za njih kao celinu najpovoljnija.³³ Kada od pet jedinstvenih suparničara na strani tuženog njih četvoro propusti da odgovori na tužbu, dovoljno je da jedan odgovori, on time sprečava donošenje presude na osnovu propuštanja protiv svih, jer je davanje odgovora na tužbu za njih kao celinu povoljnija radnja od propuštanja odgovora na tužbu usled čega bi za sve suparničare spor bio rešen negativno (na jednak način prema svima jer je samo tako moguće kod jedinstvenog suparničarstva), tj. presudom zbog propuštanja bi prema svima njima bio usvojen tužbeni zahtev. Pošto zakonodavac propisuje da će se ćutanje suparničara bilo na strani tužioca bilo na strani tuženog smatrati pristankom na ovakav sporazum postavlja se pitanje da li je ta radnja povoljnija, nego tumačenje ćutanja kao nepristajanja na predlog usled čega bi veće sudilo u postupku. Kako ovde postoji razmimoilaženje u pogledu radnji suparničara treba odrediti najpovoljnije dejstvo. Za zakonodavca nema dileme jer polazi od toga da je povoljnije za suparničare da im sudi sudija pojedinac od sudskog veća. Sa ovim tumačenjem se ne slažemo. Ako se jedinstveni suparničari nalaze na strani tužioca, stav sudije pojedinca da tužbeni zahtev treba odbiti nužno i vodi donošenju odbijajuće presude. Nasuprot tome, kada bi u istoj situaciji sudilo veće, moguće je (mada u praksi retko) da sudije porotnici i pored negativnog stava predsednika veća, pošto su u većini, ishoduju odluku koja je povoljna za suparničare. Ne može se prihvatiti da je za jedinstvene suparničare, bez obzira da li su aktivni ili pasivni, povoljnije suđenje od strane sudije pojedinca, pa samim tim ni ćutanju ostalih suparničara ne bi trebalo priznati dejstvo prihvatanja prorogacije inokosnog suđenje, jer se to kosi sa prirodom jedinstvenog suparničarstva. U literaturi

³² Član 204. ZPP

³³ Princip najpovoljnijeg dejstva po kojem se procenjuje dejstvo radnji jedinstvenih suparničara.

ima i drugačijih mišljenja o zbornosti suđenja, odnosno o učešću građana u ostvarivanju parničnog suđenja.^{34 35}

Tužilac može tužbom da obuhvati dva ili više tuženih i tako što će tražiti da tužbeni zahtev bude usvojen prema sledećem tuženom za slučaj da bude pravnosnažno odbijen prema onome koji je tužbi naveden pre njega.³⁶ Na taj način može tužilac da obuhvati dva ili više tuženih samo ako prema svakom od njih ističe isti zahtev ili ako prema pojedinim od njih ističu različite zahteve koji su u međusobnoj vezi, i ako je isti sud stvarno i mesno nadležan za svaki od zahteva. Član 200. se odnosi na suparničarstvo sa eventualno tuženim. Pošto prema eventualno tuženom parnica počinje da teče, postavlja se pitanje dejstva prećutne prorogacije suđenja od strane sudije pojedinca u ovom slučaju. Naime litispendencija prema eventualno tuženom je podvrgnuta delovanju raskidnog uslova, pa sud počinje da raspravlja sa eventualno tuženim, tek pošto sud pravnosnažno odbije tužbeni zahtev prema glavnom tuženom. U takvoj situaciji su odredbe o prećutoj prorogaciji inokosnog suđenja među suparničarima neprimenljive. Prihvatanjem tužiočevog predloga da u postupku sudi sudija pojedinac, glavni tuženi je zaključio porogacioni sporazum. Pošto tek tada počinje litispendencija i eventualno tuženom bi trebalo pružiti priliku da se izjasni da li na ovakav sporazum pristaje. U preostalom delu član 37. nije izmenjen, pa tako sudija pojedinac sudi posesorne sporove, te vodi postupak i odnosu odluku u predmetima pravne pomoći.

³⁴ A. Jakšić navodi kako je zorno suđenje izraz demokratskih tekovina u vršenju sudske funkcije, te da učešće građana pruža veće garantije da će se suditi zakonito. Međutim, u novije vreme se više insistira na profesionalnosti, te na obavezi suda da o zahtevima stranaka odluči u razumnom roku, usled čega bi odlučivanje u građanskoopravnim sporovima trebalo poveriti sudiji pojedincu. Smatra da zorno suđenje ne čini elemenat prava na pravično suđenje, pa da ne postoje smetnje zbog kojih bi se stranke ovog prava mogle odreći. Vidi A. Jakšić, *Građansko procesno pravo*, Beograd 2009, str. 330. ZPP je u svojim osnovnim odredbama još uvek na stanovištu da je suđenje od strane veća snažnija garantija zakonitog postupanja nego suđenje od strane pojedinca, što se vidi iz odredbi koje uređuju situacije u kojima je sudio pojedinac, a trebalo je da sudi veće, i obrnuto, kada je sudilo veće, a trebalo je da sudi sudija pojedinac.

³⁵ Protiv sistema kolegijalnog odlučivanja se ističu argumenti sporosti, povećanih troškova, te smanjivanja lične odgovornosti članova veća. Sudija pojedinac je efikasniji i odgovorniji. U hrvatskom parničnom procesnom pravu, Novelom iz 2003. godine predviđeno je da u prvom stepenu sudi sudija pojedinac. Zorno suđenje je moguće samo ako ga zakon izričito propisuje. Čak i kada sudi u veću, to veće u prvostepenom hrvatskom parničnom postupku čine tri sudije profesionalca. Učešće sudija porotnika je svedeno na minimum, i to samo na one situacije koje određuje poseban zakon. Vidi S. Triva, M. Dika, *Gradansko parnično procesno pravo*, Zagreb 2004, str. 223.

³⁶ Član 200. stav 1. ZPP

IV

Imajući u vidu da je zakonodavac značajno intervenisao u odredbama ZPP kojima se uređuje sastav suda, proširujući princip inokosnosti na uštrb zbornosti, na ovom mestu ćemo se osvrnuti na posledice nepoštovanja odredaba ZPP kojima se uređuje sastav suda. Kada veće u toku postupka ili predsednik veća na pripremnom ročištu, po službenoj dužnosti ili povodom prigovora stranaka, utvrdi da se radi o sporu koji treba da sudi sudija pojedinac istog suda, postupak će po pravnosnažnosti rešenja biti nastavljen pred sudijom pojedincem, i to pred predsednikom ovog veća kao sudijom pojedincem. Sudiju pojedinca obavezuje pravnosnažna odluka kojom mu je predmet prenet u nadležnost.³⁷ Veće može, uzimajući u obzir stanje postupka, da odluči da se predmet ne ustupi sudiji pojedincu, već da ono samo sprovede postupak. Ova odluka se ne može napadati žalbom.³⁸ Isto će važiti i kada se u toku postupka promene okolnosti ili tužilac smanji tužbeni zahtev, usled čega bi spor trebalo da sudi sudija pojedinac. Odluka koju je donelo veće u sporu kojem je trebalo da sudi sudija pojedinac, ne može se pobijati s pozivom na nepropisan sastav suda.³⁹ U obrnutoj situaciji, kada sudija pojedinac u toku postupka, po službenoj dužnosti ili povodom prigovora stranaka, utvrdi da je za suđenje nadležno veće, postupak će se nastaviti pred većem. Rešenje koje u tom slučaju donosi sudija pojedinac se ne može napadati žalbom.⁴⁰

Presuda parničnog suda se, između ostalog, može pobijati zbog bitnih povreda odredaba parničnog postupka. Bitna povreda parničnog postupka postoji ako sud u toku postupka nije primenio ili je nepravilno primenio neku odrebu ovog zakona, a to je bilo ili je moglo biti od uticaja na donošenje zakonite i pravilne presude.⁴¹ Bitna povreda parničnog postupka će uvek postojati ako je sud bio nepropisno sastavljen, ili ako je sudio sudija koji je po zakonu morao biti isključen ili izuzet, ili ako je u donošenju presude učestvovao sudija koji nije sudelovao na glavnoj raspravi.⁴² Povreda pravila ZPP kojima se uređuje sastav suda ima značaj apsolutno bitne povrede odredaba ZPP. Ta povreda povlači ukidanja presude i vra-

³⁷ Član 18. stav 1. ZPP.

³⁸ Ibid., član 18. stav 2.

³⁹ Ibid., član 18. stav 4.

⁴⁰ Ibid., član 18. stav 6.

⁴¹ Ibid., član 361. stav 1.

⁴² Ibid., član 362. stav 2. tačka 1.

ćanje predmeta prvostepenom sudu na ponovno suđenje. Na ovu povredu drugostepeni sud pazi po službenoj dužnosti.⁴³

Kada govorimo o ovoj povredi mislimo samo na suđenje od strane sudije pojedinca u sporu u kojem je trebalo da sudi sudsko veće. Ne postoji apsolutno bitna povreda odredaba ZPP kada je trebalo da sudi sudija pojedinac, a sudilo je sudsko veće. Jedine odredbe ZPP koje se odnose na sastav suda, a koje zakonodavac uopšte nije menjao jesu one kojima se uređuju posledica nepropisnog sastava suda. Tu je sve ostalo kao i ranije. Zakonodavac je sa jedne strane značajno redukovao mogućnosti za zbornu suđenje, a sa druge strane zadržao odredbe ZPP kojima se nalaže sudu da ukine prvostepenu presudu kada je sudio sudija pojedinac, a trebalo je sudsko veće. Ne samo to, nego se na tu povredu i dalje pazi po službenoj dužnosti. Od Ustavom garantovanog načela učešća građana u ostvarivanju sudske funkcije u parničnom postupku, ostale su samo sankcije za njegovo nepoštovanje, samo načelo se – u izmenama ZPP kojima se zakon usklađivao sa Ustavom – gotovo izgubilo.

Nikola Bodiroga

Assistant Professor, University of Belgrade, Faculty of Law

Citizens (Lay judges) in litigation procedure

A b s t r a c t

At the end of 2009. Serbian Parliament passed the Amendments to the Litigation Procedure Act. The purpose of these Amendments was to harmonize 2004 Litigation Procedure Act with 2006 Serbian Constitution. Some of those changes were radical. Although the participation of lay judges is guaranteed by Constitution, those amendments radically reduced the number of cases that are to be trialed by panel. Whenever a party proposes trial by single judge if the other party doesn't object, the agreement on trial by judge sitting alone has been made. If there is a joinder of parties and one party makes such proposal, the others have to object, otherwise their silence will be considered as approval. The amendments to

⁴³ Član 372. stav 2. ZPP propisuje da drugostepeni sud ispituje prvostepenu presudu u granicama razloga navedenih u žalbi, pazeći po službenoj dužnosti na bitne povrede odredaba parničnog postupka iz člana 361. stav 2. tač. 1, 2, 5, 7. i 9. i na pravilnu primenu materijalnog prava.

the Serbian Litigation Procedure Act showed clear tendency of lawmakers towards elimination of lay judges from litigation procedure.

Key words: Lay judges, Litigation procedure, Constitution

Literatura

1. Jakšić, A., (2010). *Građansko procesno pravo*, Beograd
2. Poznić, B., (2009). *Komentar Zakona o parničnom postupku*, Beograd
3. Poznić, B., Rakić-Vodinelić, V., Milošević, M., (2010). *Građansko procesno pravo*, Beograd
4. Rakić-Vodinelić, V., Sibinović, Đ., Spasić, S., (2010). *Pravosudno organizaciono pravo*, Beograd
5. Radovanov, A., (2009). *Građansko procesno pravo*, Novi Sad
6. Rechberger, W., (2006). *Kommentar zur Zivilprozessordnung*, Beč
7. Stanković, G., (2010). *Građansko procesno pravo, sv 1., Parnično procesno pravo*, Niš
8. Triva, S., Dika, M., (2004). *Parnično procesno pravo*, Zagreb