

Др Никола БОДИРОГА

ванредни професор Правног факултета Универзитета у Београду

О ФОРМАЛИСТИЧКОЈ ПРИМЕНИ ГРАЂАНСКОГ ПРОЦЕСНОГ ПРАВА

Резиме

У научној литератури се грађанско процесно право често означава као формално, насупрот материјалном праву као суштинском. Када је реч о значају форме у грађанском процесном праву, дискусије се углавном односе на форму предузимања процесних радњи и на утицај непоштовања прописане форме на пуноважност предузетих радњи. Без обзира на ставове према којима форма не може бити сама себи сврха, о њеном значају говоре битне повреде одредаба парничног поступка које представљају санкције за непредузимање процесних радњи у прописаној форми. Дефинисање грађанског процесног права као формалног права нужно производи последице и на начин примене процесних норми. Ово питање није добило заслужену пажњу у научној и стручној јавности, а у судској пракси се и не види као проблем, већ се у одлукама редовних судова инсистира на рестриктивној примени процесних норми, при чему се језичко тумачење види као најважнији и често једини метод њиховог тумачења. Увођењем контроле судских одлука у поступку по уставној жалби пред Уставним судом и у поступку пред Европским судом за људска права створена је могућност да се контролише начин на који редовни судови примењују правила грађанског процесног права. У поступку те контроле, Уставни суд и Европски суд за људска права су донели неколико одлука у којима су утврдили да је од стране редовних судова повређено право на правично суђење због претераног формализма у примени процесних норми. У тим одлукама дате су и смернице у погледу начина на који процесне норме треба примењивати.

Кључне речи: *Грађанско процесно право, примена, формализам, Уставни суд, Европски суд за људска права.*

I Грађанско процесно право као формално право

Постоји неколико важних разлога због којих се грађанско процесно право одређује као формално право. На првом месту се то чини да би се подвукла разлика у односу на материјално право. Означавањем грађанског процесног права као формалног и материјалног права као суштинског, доста тога је речено и о њиховом међусобном односу. Форма није и не може бити сама себи циљ, већ представља предуслов и инструмент за остваривање материјалног права у случају његовог нарушавања.¹ Други разлог јесте место и значај форме у грађанском процесном праву. Процесне радње суда и странака морају бити предузете у законом прописаној форми.

Када је реч о парничним радњама странака Закон о парничном поступку² у својим општим одредбама садржи правило о паралелизму форми у којима те радње могу бити предузете. Странке предузимају парничне радње у писаном облику изван рочишта, а усмено на рочишту ако за поједине радње није законом прописан облик у коме морају бити предузете (члан 14. ЗПП).

За поједине парничне радње ЗПП прописује обавезну форму поднеска. Тужба, противтужба, одговор на тужбу и правни лекови подносе се у писаном облику (поднесци). Поднесци морају да буду разумљиви, да садрже све оно што је потребно да би по њима могло да се поступи, а нарочито: означање суда, име и презиме, пословно име привредног друштва или дугог субјекта, пребивалиште или боравиште, односно седиште странака, њихових законских заступника и пуномоћника ако их имају, предмет спора, садржину изјаве и потпис подносиоца (члан 98, став 3. ЗПП). Ако је поднесак неразумљив или непотпун (члан 98, став 3), суд ће странци која нема пуномоћника да врати поднесак ради исправке, осим ако законом није другачије прописано (члан 101, став 1. ЗПП). Ако суд врати поднесак странци ради исправке или допуне, одредиће рок од осам дана за поновно подношење поднеска (члан 101, став 2. ЗПП). Ако поднесак буде исправљен, односно допуњен и поднет суду у року одређеном за допуну или исправку, сматраће се да је поднет суду оног дана кад је први пут био поднет (члан 101, став 3. ЗПП). Сматраће се да је поднесак повучен ако не буде враћен суду у одређеном року, а ако буде враћен без ис-

1 Боривоје Познић, Весна Ракић Водинелић, *Грађанско процесно право*, Београд, 2015, 50; Ранко Кеча, Марко Кнежевић, *Грађанско процесно право*, Београд, 2016, 52–53; Михајло Дика, *Грађанско парнично процесно право*, Загреб, 2004, 32.

2 Закон о парничном поступку – ЗПП, *Службени гласник РС*, бр. 72/2011, 49/2013 – одлука УС, 74/2013 – одлука УС и 55/2014.

правке, односно допуне, одбациће се (члан 101, став 4. ЗПП). Ако је поднесак, који је у име странке поднео пуномоћник, односно јавни правобранилац или јавни тужилац неразумљив или непотпун, суд ће да га одбаци (члан 101, став 5. ЗПП).

Од парничних радњи суда треба посебно издвојити достављање, јер је законито и правилно вршење ове парничних радње од непосредног утицаја на остваривање права странака. Битна повреда одредаба парничног поступка увек постоји ако је незаконитим поступањем, а нарочито пропуштањем достављања странци ускраћена могућност да расправља пред судом (члан 374, став 2, тачка 7. ЗПП). На ту битну повреду парничног поступка другостепени суд пази по службеној дужности (члан 386, став 3. ЗПП).

Судске одлуке морају имати законом прописану садржину. Писано израђена пресуда мора да садржи увод, изреку и образложење (члан 355, став 1. ЗПП). Увод пресуде садржи: назначење да се пресуда изриче у име народа, назив суда, име и презиме председника и чланова већа, односно судије појединца, име и презиме, пребивалиште или боравиште, односно седиште странака, њихових заступника и пуномоћника, вредност предмета спора, кратко означење предмета спора, дан закључења главне расправе, дан кад је пресуда донета и дан када је пресуда објављена (члан 355, став 2. ЗПП). Изрека пресуде садржи одлуку суда о усвајању или одбијању захтева који се тичу главне ствари и споредних тражења и одлуку о постојању или непостојању потраживања истакнутог ради пребијања (члан 359, став 3). У образложењу суд ће да изложи: захтеве странака и њихове наводе о чињеницама на којима се ти захтеви заснивају, доказе, чињенично стање које је утврдио, као и прописе на којима је суд засновао пресуду, ако законом није другачије прописано (члан 355, став 4. ЗПП). У образложењу пресуде због пропуштања, пресуде на основу признања, пресуде на основу одрицања, пресуде због изостанка и пресуде донете на основу члана 291, став 2. овог закона изнеће се само разлози који оправдавају доношење оваквих пресуда (члан 355, став 5. ЗПП). Пресуда не садржи образложење ако су се странке одрекле права на правни лек, ако посебним законом није другачије прописано (члан 355, став 6. ЗПП).

Непоштовање законских одредби којима се уређује садржина пресуде је санкционисано постојањем посебне апсолутно битне повреде одредаба парничног поступка. Битна повреда одредаба парничног поступка увек постоји ако пресуда има недостатака због којих се не може испитати, а нарочито ако је изрека пресуде неразумљива, ако противречи сама себи или разлозима пресуде, или ако пресуда нема уопште разлога или у њој нису наве-

дени разлози о битним чињеницама или су ти разлози нејасни или противречни или ако о битним чињеницама постоји противречност између онога што се у разлозима пресуде наводи о садржини исправа, записника о исказима датим у поступку и самих тих исправа или записника или изведеним доказима (члан 374, став 2, тачка 12. ЗПП). На ову битну повреду парничног поступка другостепени суд не пази по службеној дужности.

Цитиране законске одредбе којима се уређује форма за предузимање појединих парничних радњи странака и суда, као и законске одредбе којима се прописују санкције за непоштовање прописане форме не дају повода за јасан закључак у погледу значаја форме у нашем парничном поступку. Непотпун или неразумљив поднесак који је у име странке поднео њен пуномоћник се одмах одбацује, независно од тога да ли је реч о пуномоћнику адвокату или пуномоћнику који је, на пример, крвни сродник странке и који нема ни елементарно правничко образовање. С друге стране, када судска одлука има недостатке због којих се не може испитати, када је изрека пресуде неразуљива или противречна образложењу, на такав недостатак другостепени суд ће обратити пажњу само када се странка у жалби на њега позове.

Место и значај форме у важећем ЗПП-у може бити предмет критичког испитивања, али оно што нас овде занима јесте примена одредаба ЗПП-а и норми грађанског процесног права уопште, од стране редовних судова. У даљем тексту ћемо приказати поједине судске одлуке које су донете стриктном применом процесних закона, а за које су Уставни суд и Европски суд за људска права (даље: ЕСЉП) утврдили да представљају претерани формализам у примени процесних норми. Не само да су Уставни суд и ЕСЉП утврдили да је примена процесних норми од стране редовних судова у тим случајевима била претерано формалистичка, већ је, према закључку Уставног суда, односно ЕСЉП, таква примена процесног права резултирала у повреди права странака на правично суђење.

II Формалистичка примена процесног права – ставови Уставног суда

1. Право избора начина спровођења извршења

Једна од значајнијих одлука³ у којој је Уставни суд утврдио да је редовни суд формалистички применио процесне норме и тиме лишио

3 Одлука Уставног суда Уж – 1280/2014 од 12. маја 2016. године, *Службени гласник РС*, бр. 54/2016 од 10. јуна 2016. године.

странку права на правично суђење односила се на примену Закона о извршењу и обезбеђењу из 2011. године.⁴ У том предмету извршни поверилац је 2011. године поднео предлог за извршење ради намирења новчаног потраживања Привредном суду у Београду. Предлог је усвојен и донето је решење о извршењу. Након две године, извршни поверилац је услед неспровођења извршења, затражио да извршење спроведе извршитељ, што није могао приликом подношења предлога за извршење, јер су први извршитељи почели са радом 1. јуна 2012. године. Привредни суд у Београду је одлучујући о захтеву извршног повериоца решењем обуставио извршење, позивајући се на одредбе ЗИО 2011, према којима суд и извршитељ не могу спроводити извршење на основу истог решења о извршењу (члан 4, став 3. ЗИО 2011) и да према тумачењу извршног суда ЗИО 2011 није предвидео могућност преласка са спровођења извршења путем суда на спровођење извршења путем извршитеља (члан 76, став 2. ЗИО 2011). Против решења о обустави извршног поступка извршни поверилац је изјавио приговор у којем је навео да је неспорно да суд и извршитељ не могу истовремено спроводити исто решење о извршењу, али да како одлуку о томе доноси суд, суд није требало да донесе решење о обустави поступка, већ само да донесе одлуку да спровођење извршења настави извршитељ. Веће Привредног суда у Београду се у својој одлуци најпре позвало на одредбу члана 4, став 3. ЗИО 2011, којом је прописано да суд и извршитељ не могу истовремено спроводити извршење на основу истог решења о извршењу и на одредбу члана 76, став 2. ЗИО 2011 којом је прописано да ако је поступак извршења започет код извршитеља, поступак извршења пред извршитељем ће се обуставити, ако извршни поверилац промени избор о начину спровођења извршења тако што предложи да извршење спроведе суд. Имајући у виду цитиране законске одредбе, веће троје судија Привредног суда у Београду је закључило како ЗИО 2011 не предвиђа могућност да извршни поверилац промени начин спровођења извршења тако што би уместо суда спровођење извршења наставио извршитељ, па је одбило приговор извршног повериоца као неоснован. Веће је ценило да је изјава извршног повериоца о промени начина спровођења извршења, односно о преласку са судског спровођења извршења на спровођење извршења путем извршитеља, заправо изјава којом је извршни поверилац одустао од извршења.

4 Закон о извршењу и обезбеђењу – ЗИО 2011, *Службени гласник РС*, бр. 31/2011, 99/2011 - др. закон, 109/2013 – одлука УС и 55/2014.

Услед немогућности коришћења других правних средстава, извршни поверилац је поднео уставну жалбу Уставном суду. Уставни суд је из садржине уставне жалбе закључио како се подносилац жали на погрешну примену процесног права, па иако се он није изричито позвао на повреду права из члана 32, став 1. Устава, Уставни суд је одлучио да испита основаност навода подносиоца који се могу довести у везу са гаранцијама које произилазе из права на правично суђење. У поступку испитивања основаности навода из уставне жалбе Уставни суд се посебно осврнуо на члан 76, став 2. ЗИО 2011. Тај члан је гласио: „Ако је поступак извршења започет код извршитеља, поступак извршења пред извршитељем ће се обуставити, ако извршни поверилац промени избор о начину спровођења извршења тако што предложи да извршење спроведе суд“. Уставни суд наводи како је Привредни суд у Београду ослањајући се на стриктно језичко тумачење цитиране одредбе закључио како није дозвољен прелазак са судског спровођења извршења на спровођење извршења путем извршитеља. Такво тумачење Привредног суда у Београду Уставни суд је прогласио „правно неутемељеним“. Према схватању Уставног суда, изјава извршног повериоца да жели да извршење чије је спровођење започето пред судом настави извршитељ никако не може бити разлог за обуставу извршног поступка (члан 76, став 1, тачка 7. ЗИО у вези са чланом 76, став 2. ЗИО 2011). Таква изјава извршног повериоца никако не представља изјаву о одустанку од извршења како је то протумачио Привредни суд у Београду, већ само захтев за променом начина спровођења извршења, па уколико је Привредни суд у Београду сматрао да таква промена није дозвољена, онда је, према ставу Уставног суда, требало такав предлог извршног повериоца да одбије као неоснован и да настави извршење. Уставни суд даље налази да одредбом члана 76, став 2. ЗИО 2011 није нормирано право извршног повериоца да промени начин спровођења извршења, него само посебан случај обуставе извршног поступка. Уставни суд даље наводи да ниједна одредба извршног процесног права не искључује право извршног повериоца да предложи, да уместо суда спровођење извршења настави извршитељ. До таквог закључка Уставни суд долази логичким тумачењем једног од основаних циљева извршног поступка, а то је што брже и ефикасније принудно намирење извршног повериоца. Не може се искључити право на промену начина спровођења извршења преласком са судског спровођења извршења на спровођење извршења путем извршитеља, констатује Уставни суд, и наводи како је тај став нашао своју потврду у одлукама многих извршних судова. Све друго

би обесмислило увођење института приватног извршитеља у правни систем Србије.

У образложењу своје одлуке, Уставни суд се позвао на ставове ЕСЉП (*Eşim* против Турске, пресуда ЕСЉП од 17. септембра 2013. године), који се односе на начин примене процесних правила. Судови су у обавези да примене правила поступка, избегавајући и претерани формализам који би угрозио правичност поступка и претерану флексибилност која би учинила безвредним процесне захтеве предвиђене процесним законима. Примењено на конкретан случај, обустављање извршења и укидање свих спроведених радњи због тога што је извршни поверилац обавестио извршни суд да жели да спровођење извршења настави извршитељ, зато што чланом 76, став 2. ЗИО није експлицитно предвиђена могућност преласка са судског спровођења извршења на спровођење извршења путем извршитеља, не би представљало претерану флексибилност у примени процесних правила. Међутим, Уставни суд оцењује да обустављање извршног поступка, због тога што извршни поверилац жели да уместо суда спровођење извршења настави извршитељ, представља претерани формализам у поступању извршног суда (заправо произвољну процесну санкцију према извршном повериоцу), услед чега је повређено право на правично суђење у конкретном извршном поступку.

2. Вредност предмета спора и дозвољеност ревизије

Поступајући по уставној жалби поднетој против решења Врховног касационог суда којим је ревизија подносиоца одбачена као недопуштена, Уставни суд је указао на начин тумачења одредаба ЗПП-а којима се уређује утицај вредности предмета спора на дозвољеност ревизије.⁵ У уставној жалби подносиоца се наводи како је решењем Врховног касационог суда којим је његова ревизија одбачена као недопуштена, повређено право на правично суђење.

Подносилац је у уставној жалби, између осталог, навео: да означена вредност предмета спора у предметној парници омогућава изјављивање ревизије; да према одредби члана 23, став 1, тачка 7. Закона о уређењу судова, Виши суд суди у првом степену у грађанскоправним стварима када вредност предмета спора омогућава изјављивање ревизије; да је тужилац у току поступка несумњиво определио вредност предмета спора, тако

5 Одлука Уставног суда Уж – 3760/2013 од 7. јула 2016. године, доступна на адреси: - <http://www.ustavni.sud.rs/page/jurisprudence/35/>, 10. април 2017. године.

да ревизија буде доступна, али да ревизијски суд полази од вредности предмета спора која је опредељена 2008. године; да у конкретном случају, приликом подношења тужбе 2003. године вредност предмета спора није била опредељена, а да је након ступања на снагу Закона о парничном поступку из 2004. године, тужилац по налогу суда определио вредност предмета спора на износ од 510.000,00 динара; да је ступањем на снагу измена и допуна Закона о парничном поступку из 2009. године, тужилац определио вредност предмета спора на 11.000.000,00 динара, те да је такво означавање вредности имало за последицу уступање предмета Вишем суду у Београду као стварно надлежном суду; да и поред свега наведеног, Врховни касациони суд у оспореном решењу полази од вредности опредељене 2008. године на износ од 510.000,00 динара, потпуно игноришући накнадно неспорно опредељену вредност од 11.000.000,00 динара; да је у односу на оспорену другостепену пресуду погрешно примењено материјално право, и то одредбе Закона о основама својинскоправних односа и Закона о надзиђивању стамбених зграда и претварању заједничких просторија у станове; да је првостепени суд правилно утврдио да спорни уговор није апсолутно ништав, јер није супротан ни тада важећем Закону о изградњи објеката, нити Закону о одржавању стамбених зграда, као ни Закону о облигационим односима, а ни било ком императивном пропису и да је другостепени суд, на основу потпуно истих чињеница и доказа, изнео дијаметрално супротан став. Предложио је да Уставни суд усвоји уставну жалбу и поништи оспорене акте.

Уставни суд је, у спроведеном поступку, извршио увид у списе предмета Вишег суда у Београду П. 7987/10 и утврдио следеће чињенице и околности од значаја за одлучивање у овој уставносудској ствари:

„Држава СРЈ – Савезно министарство за одбрану - Војнограђевинска дирекција „Београд“ из Београда је 30. јануара 2003. године поднела Четвртом општинском суду у Београду тужбу против МД из 3, овде подносиоца уставне жалбе и Стамбене зграде у улици _____ број _____, у 3, ради утврђења ништавости уговора, без одређивања вредности предмета спора.

У записнику са рочишта за главну расправу, одржаног 7. априла 2008. године пред Четвртим општинском судом у Београду, констатовано је да је заступник тужиоца определио вредност предмета спора на 510.000,00 динара.

Такође је, увидом у записник са рочишта за главну расправу од 9. марта 2010. године пред Првим основним судом у Београду, констатова-

но да је заступник тужиоца определио вредност предмета спора на износ од 11.000.000,00 динара, те да је, ради тога, спис предмета достављен Вишем суду у Београду на даљу надлежност и поступање.

Пресудом Вишег суда у Београду П. 7987/10 од 9. децембра 2010. године је, у ставу првом изреке, одбијен као неоснован тужбени захтев тужиоца Републике Србије – Министарства одбране - Војнограђевински центар „Београд“ којим је тражено да се утврди да је ништав уговор о уређивању међусобних односа приликом претварања заједничких просторија у приземљу стамбене зграде у пословни простор, закључен између друготужене Скупштине зграде у улици _____ број _____ из 3 и првотуженог, овде подносиоца уставне жалбе, оверен код Четвртог општинског суда у Београду под бројем Ов. 6360/01 од 22. маја 2001. године. Ставом другим изреке пресуде је обавезан тужилац да првотуженом накнади трошкове поступка у износу од 350.000,00 динара, а друготуженој у износу од 411.250,00 динара. У уводу ове првостепене пресуде наведено је да је вредност предмета спора по тужби 11.000.000,00 динара.

Оспореном пресудом Апелационог суда у Београду Гж. 1366/11 од 26. септембра 2012. године преиначена је ожалбена пресуда Вишег суда у Београду П. 7987/10 од 9. децембра 2010. године, тако што је у целости усвојен тужбени захтев тужиоца и преиначено решење о трошковима поступка, те су обавезани тужени да тужиоцу накнаде трошкове парничног поступка у износу од 130.937,50 динара, а првотужени је обавезан да тужиоцу исплати још и износ од 391.937,50 динара. Из образложења наведене другостепене пресуде произлази да је жалбени суд приликом одлучивања о трошковима парничног поступка имао у виду Адвокатску тарифу важећу на дан доношења побијане пресуде, као и да је тужилац на рочишту од 9. марта 2010. године определио вредност предмета спора на 11.000.000,00 динара.

Оспореним решењем Врховног касационог суда Рев. 37/13 од 23. јануара 2013. године је одбачена, као недозвољена, ревизија првотуженог изјављена против пресуде Апелационог суда у Београду Гж. 1366/11 од 26. септембра 2012. године. Из образложења оспореног ревизијског решења произлази: да се ради о имовинско-правном спору ради утврђења ништавости уговора по тужби поднетој 30. јануара 2003. године, у којој тужилац није означио вредност предмета спора; да је на рочишту од 7. априла 2008. године тужилац први пут означио вредност предмета спора у износу од 510.000,00 динара; да је на рочишту од 9. марта 2010. године тужилац определио вредност предмета спора на износ од 11.000.000,00

динара; да према члану 394, став 2. Закона о парничном поступку, који је измењен чланом 38. Закона о изменама и допунама наведеног закона (*Службени гласник РС*, број 111/09), ревизија није дозвољена о имовинскоправним споровима кад се тужбени захтев односи на утврђење права својине на непокретностима, потраживање у новцу, предају ствари или извршење неке друге чинидбе, ако вредност предмета спора побијаног дела не прелази динарску противвредност 100.000 евра по средњем курсу Народне банке Србије на дан подношења тужбе; да како вредност предмета спора од 510.000,00 динара очигледно не прелази динарску противвредност 100.000 евра по средњем курсу Народне банке Србије на дан подношења тужбе, то ревизија туженог није дозвољена; да вредност предмета спора од 11.000.000,00 динара, опредељена на рочишту од 9. марта 2010. године, није узета у обзир приликом оцењивања дозвољености ревизије, с обзиром на то да ово означавање није у складу са чланом 34, став 2. и 3. Закона о парничном поступку, а из списка предмета се види да није било објективног преиначења тужбе.

Уставни суд је утврдио да је оспореним решењем Врховног касационог суда одбачена као недозвољена ревизија првотуженог, овде подносиоца уставне жалбе, са образложењем да вредност предмета спора (510.000,00 динара) не прелази законом прописан износ за изјављивање ревизије.

„Међутим, Уставни суд у овом предмету налази да из чињеница утврђених у поступку произлази да тужилац подношењем тужбе ради утврђења ништавости уговора није одредио вредност предмета спора, већ да је на рочишту за главну расправу, одржаном 7. априла 2008. године пред Четвртим општинском судом у Београду, определио вредност предмета спора на 510.000,00 динара, а да се тужени нису противили тако означеном износу.

Наиме, чланом 5. Закона о изменама и допунама Закона о парничном поступку који је ступио на снагу 29. децембра 2009. године, даном објављивања у „Службеном гласнику Републике Србије“, број 111/09, измењен је члан 32. Закона о парничном поступку, тако што је додат нови став (став 1), којим је прописано да се вредност предмета спора, у случајевима када се тужбеним захтевом тражи утврђење права својине или других стварних права на непокретностима, утврђење ништавости, поништај или раскид уговора који има за предмет непокретност, одређује према тржишној вредности непокретности или њеног дела. Овако измењена одредба Закона је јасна. У свим споровима за утврђење права своји-

не или других стварних права на непокретностима, односно за утврђење ништавости, поништај или раскид уговора који има за предмет непокретност, меродавна вредност предмета таквог спора је тржишна вредност непокретности или њеног дела, а не вредност коју је тужилац означио у тужби. Због тога је у таквим споровима, према налажењу Уставног суда, чак и када је у тужби означена вредност предмета спора, потребно утврђивати тржишну вредност непокретности или њеног дела и то, аналогно члану 34, став 2. Закона о парничном поступку, чинити на брз и погодан начин који неће утицати на ефикасно поступање суда.

Према утврђеном чињеничном стању, Уставни суд налази да је тужилац у смислу члана 5. Закона о изменама и допунама Закона о парничном поступку (*Службени гласник РС*, број 111/09), већ на рочишту за главну расправу од 9. марта 2010. године пред Првим основним судом у Београду определио вредност предмета спора на износ од 11.000.000,00 динара, а како се тужени нису противили тако означеном износу, нити га је суд довео у питање, спис предмета је достављен Вишем суду у Београду на даљу надлежност и поступање, управо зато што је та вредност предмета спора омогућавала изјављивање ревизије, а осим тога, и предмет спора је утврђење ништавости уговора о уређивању међусобних односа приликом претварања заједничких просторија у приземљу стамбене зграде у стамбени простор, закључен између првотуженог и друготуженог, који је оверен код Четвртог општинског суда у Београду под бројем Ов. 6360/01 од 22. маја 2001. године.

Уставни суд указује да су у конкретном случају управо означена вредност предмета спора од 11.000.000,00 динара, у складу са чланом 5. Закона о изменама и допунама Закона о парничном поступку и право на изјављивање ревизије, у смислу одредбе члана 29, став 1. Закона о парничном поступку, одредили и стварну надлежност Вишег суда у Београду. Поред наведеног, Уставни суд налази да се Виши суд у Београду коме су списи предмета достављени на надлежност као првостепеном суду, томе није противио у смислу одредбе члана 22, став 1. Закона о парничном поступку, већ је као надлежан суд наставио поступак као да је код њега био покренут. Наведена вредност предмета спора од 11.000.000,00 динара означена је и у уводу првостепене пресуде, а и из образложења другостепене пресуда произлази да је суд приликом одлучивања о трошковима парничног поступка имао у виду Адвокатску тарифу важећу на дан доношења побијане пресуде, као и да је тужилац на рочишту од 9. марта 2010. године определио вредност предмета спора на 11.000.000,00 динара, те је

трошкове поступка одмерио у складу са наведеном вредношћу спора. Међутим, Врховни касациони суд све наведене чињенице констатује, али налази да вредност предмета спора опредељена на рочишту од 9. марта 2010. године у износу 11.000.000,00 динара, није у складу са чланом 34, став 2. и 3. Закона о парничном поступку, јер није било објективног пре-иначења тужбе.

Полазећи од наведеног, Уставни суд налази да су у конкретном случају основани наводи подносиоца уставне жалбе о арбитрерној примени процесног права од стране Врховног касационог суда, у односу на правилно утврђивање вредности предмета спора у поступку по ревизији. Ово из разлога што Врховни касациони суд приликом одлучивања о дозвољености ревизије туженог, није узео у обзир члан 5. Закона о изменама и допунама Закона о парничном поступку из 2009. године, односно означавање нове вредности предмета спора у смислу члана 32, став 1. Закона о парничном поступку према коме се вредност предмета спора када се тужбеним захтевом тражи утврђење ништавости, поништаја или раскида уговора који за предмет има непокретност, одређује према тржишној вредности непокретности или њеног дела. Поред наведеног, Врховни касациони суд није узео у обзир ни чињеницу да је услед означавања нове вредности предмета спора дошло до промене стварне надлежности првостепеног суда, па самим тим и могућности изјављивања ревизије. Уставни суд налази да је Врховни касациони суд у оваквим ситуацијама везан вредношћу предмета спора која је означена у самој одлуци коју преиспитује, посебно у ситуацији када је означење нове вредности предмета спора уследило одмах након ступања на снагу Закона о изменама и допунама парничног поступка, а услед пропуста првостепеног суда нису примењене одредбе члана 34, став 2. и 3. Закона о парничном поступку. Ово посебно из разлога, јер је предмет по означању нове вредности предмета спора достављен Вишем суду као првостепеном суду, чија стварна надлежност омогућава изјављивање ревизије, а исти није изазвао сукоб надлежности, услед чега је ревизијски суд био онемогућен да се раније изјасни о надлежности Вишег суда. Наиме, Уставни суд истиче да ревизијски суд није имао у виду да су нижестепени судови пропустили да у складу са одредбом члана 34, став 3. Закона о парничном поступку провере брзо и на погодан начин тачност означене вредности предмета спора, а посебно у ситуацији када се, у складу са одредбом члана 32. наведеног закона, вредност предмета спора код утврђења ништавости уговора чији је предмет непокретност одређује према тржишној вредности непокретности. Поред наведеног, Уставни суд указује и на чињеницу да под-

носилац ревизије, тужени у спору, у конкретном случају није утицао на промену вредности предмета спора након измена Закона о парничном поступку, већ да је до измене вредности предмета спора која је довела до промене надлежности суда дошло на предлог тужиоца који није изјавио ревизију (за разлику од ситуације у Одлуци Уставног суда Уж-1981/2012 од 19. фебруара 2015. године где је до измене вредности предмета спора која је довела до промене надлежности суда дошло на предлог тужиоца који је изјавио ревизију).

Поред наведеног, Уставни суд указује и на праксу Европског суда за људска права да би власти требало да поштују и примењују домаће законе на предвидив и доследан начин, а да би прописани елементи требало да буду довољно разрађени и транспарентни у пракси да би се обезбедила правна и процедурална сигурност (видети, *mutatis mutandis*, *Nejdet Sahin i Perihan Sahin против Турске*, број 13279/05, ставови 56-57). Наиме, наведени суд сматра да ови захтеви траже с обзиром на правну сложеност предметног питања у предмету *Јовановић против Србије* од 2. октобра 2012. године, „већу транспарентност од одбацивања ревизије подносиоца представке од стране Врховног касационог суда без икаквог даљег објашњења... зашто је нашао да је поступање Општинског суда незаконито“.

Уставни суд је оценио да је у конкретном случају услед одбацивања ревизије од стране Врховног касационог суда за парничну странку настао губитак права, да услед непредвидивог начина одлучивања ревизијског суда употреби правни лек за који је имала легитимно очекивање да јој је доступан, а да у конкретном случају није допринела овој ситуацији (видети пресуду Европског суда за људска права у случају *Јовановић против Србије*, од 2. октобра 2012. године, став 50).

Полазећи од изнетог, Уставни суд је утврдио да је оспореним решењем Врховног касационог суда Рев. 37/13 од 23. јануара 2013. године повређено право подносиоца уставне жалбе на правично суђење из члана 32, став 1. Устава, те је, у тачки 1. изреке, сагласно одредби члана 89. став 1. Закона о Уставном суду (*Службени гласник РС*, бр. 109/07, 99/11, 18/13 - Одлука УС, 40/15 - др. закон и 103/15), уставну жалбу усвојио.

Из цитиране одлуке Уставног суда произилази да је неспорно да Врховни касациони суд има право да цени дозвољеност ревизије полазећи од вредности предмета спора побијеног дела другостепене пресуде. Ревизија је недозвољена ако вредност предмета спора побијеног дела другостепене пресуде не прелази законом прописан износ. Ревизија се

подноси првостепеном суду који има овлашћење да одбаци неблаговремену, непотпуну или недозвољену ревизију. Исто то овлашћење има и Врховни касациони суд. Он може да одбаци ревизију као неблаговремену, недозвољену или непотпуну, ако то у границама својих овлашћења није учинио првостепени суд. Оно што се поставља као спорно правно питање јесте питање везаности Врховног касационог суда вредношћу предмета спора која је означена у поступцима пред нижестепеним судовима. Уколико је тужилац, услед измена Закона о парничном поступку, на рочишту за главну расправу определио нову вредност предмета спора, а тужени се нису противили том износу, нити га је суд довео у питање, па је услед тога предмет достављен Вишем суду у Београду на даље поступање, управо зато што је вредност предмета спора омогућавала изјављивање ревизије, онда се те чињенице морају узети у обзир приликом одлучивања Врховног касационог суда о дозвољености ревизије. Ово тим пре, што је нова вредност предмета спора означена и у уводу првостепене пресуде, а из образложења другостепене пресуде произилази да је суд приликом одлучивања о трошковима поступка, имао у виду Адвокатску тарифу важећу на дан доношења побијане пресуде, као и да је тужилац на рочишту од 9. марта 2010. године определио нову вредност предмета спора, и да су трошкови поступка одмерени у складу са новом вредношћу предмета спора. Нову вредност предмета спора је определио тужилац, нижестепени судови су је прихватили, а првотужени који тврди да због тога има право да изјави ревизију ни на који начин није утицао на опредељивање нове вредности предмета спора.

Све наведене чињенице су, према ставу Уставног суда, створиле код првотуженог легитимно очекивање да му је ревизија као правни лек доступна, па одбацивање ревизије од стране Врховног касационог суда захтева много већу транспарентност у образложењу такве одлуке, осим неприхватања вредности предмета спора која је означена у поступцима пред нижестепеним судовима.

3. Рок за изјављивање предлога за понављање поступка у државинским парницама

Члан 454. ЗПП-а гласи: „Понављање правноснажно окончаног поступка због сметања државине дозвољено је само из разлога прописаних у члану 426, тачка 1. до 3. овог закона у року од 30 дана од правноснажности решења о сметању државине“. У једном предмету пред Вишим судом у Београду се као спорно појавило питање од ког тренутка се рачу-

на рок прописан чланом 454. ЗПП-а, у ситуацији у којој је против решења Основног суда у Обреновцу којим је усвојен тужбени захтев тужиоца изјављена жалба, па је Виши суд у Београду одлучио о основаности жалбе тако што је преиначио првостепено решење и одбио тужбени захтев.

Решење Вишег суда у Београду којим је усвојена жалба и преиначено првостепено решење донето је 9. октобра 2014. године, а тужиоцу је достављено 6. новембра 2014. године. Тужилац је против тог решења поднео предлог за понављање поступка 5. децембра 2014. године. Основни суд у Обреновцу је одбацио предлог за понављање поступка као неблагоприятан, позивајући се на одредбу члана 454. ЗПП-а. Одлучујући о жалби против првостепеног решења о одбацивању предлога за понављање поступка као неблагоприятног, Виши суд у Београду је својим решењем одбио жалбу као несновану и потврдио првостепено решење, при чему је прихватио разлоге које је у свом решењу о одбацивању предлога за понављање поступка изнео Основни суд у Обреновцу.

Против решења Вишег суда у Београду тужилац је поднео уставну жалбу Уставном суду. У поступку разматрања уставне жалбе Уставни суд је констатовао да се члан 454. ЗПП-а не може тумачити изоловано, него у вези са чланом 361. ЗПП-а, којим је прописано да је суд везан за своју пресуду чим је објављена и да пресуда има дејство према странкама од дана када им је достављена. Према ставу Уставног суда, достављање судске одлуке представља завршну фазу у поступку њеног доношења која омогућава странкама да се упознају са њеном садржином, да реализују своја права или изврше своје обавезе које из ње проистичу, али и да одлуку оспоравају правним средствима која им стоје на располагању, за чије делотворно коришћење је нужна претпоставка да странке имају сазнање не само о томе како је одлучено о тужбеном захтеву, већ и са каквим образложењем. Стога је, по оцени Уставног суда, почетак рока за изјављивање предлога за понављање поступка, као законом предвиђеног правног средства које представља право парничне странке, потребно рачунати управо од дана достављања судске одлуке странци, која одлука тек од тада производи дејство према странци, а не од дана њеног доношења. У противном, постојала би могућност да прописани рок за подношење предлога за понављање поступка истекне пре достављања правноснажног решења странци, док би, у конкретном случају, према ставу парничних судова, подносиоцу уставне жалбе након достављања другостепеног решења остао на располагању само рок од четири дана за подношење предлога за понављање поступка. Полазећи од наведеног, Уставни суд је

нашао да је оспореним решењем Вишег суда у Београду повређено право подносиоца уставне жалбе на правно средство из члана 36, став 2. Устава, на које се позива у уставној жалби, јер му је ускраћено право да надлежни суд мериторно одлучи о његовом предлогу за понављање поступка. На другачију оцену Уставног суда нема утицаја ни околност да је Суд наводе уставне жалбе о пристрасности судије - председника већа које је донело оспорено решење оценило као уставноправно неутемељене.⁶

III Формалистичка примена процесног права - ставови ЕСЉП

1. Рокови за предузимање процесних радњи

У својим пресудама ЕСЉП се посебно позабавио процесним нормама којима се уређују рокови за предузимање парничних радњи. То питање је од велике важности у поступку по правним лековима, јер погрешно тумачење законских одредби којима се уређују рокови за изјављивање правних лекова може довести до повреде права странака на правично суђење. Услед погрешно протумачених одредаба процесних закона које се односе на рокове за изјављивање правних лекова, може се десити да одлуком надлежног суда правни лек буде одбачен, уместо да се одлучи о његовој основаности, чиме се у коначном исходу ускраћује право на приступ суду из члана 6(1) ЕКЉП.

Примену процесних норми којима се уређују рокови за предузимање процесних радњи и њихов утицај на остваривање права на приступ суду, ЕСЉП је разматрао у пресуди Иванова и Ивашова против Русије.⁷ Госпођа Иванова и госпођа Ивашова су руске држављанке које су поднеле одвојене представке због повреде права на приступ суду, али је због заједничких питања које се у овим представкама постављају, ЕСЉП одлучио да споји поступке.

Госпођа Иванова је поднела тужбу ради утврђења дужине радног стажа, међутим, како је надлежни суд сматрао да је тужба непотпуна, одлуком од 22. априла 2013. године, наложио јој је да отклони недостатке. Она је ту одлуку суда примила тек 22. маја 2013. године. Тог истог дана, надлежни суд је, након што је добио обавештење да је тужилца са закашњењем примила одлуку, одредио нови рок за отклањање недостатака до

6 Одлука Уставног суда Уж-2458/2015 од 8. децембра 2016. године, *Службени гласник РС*, бр. 3-/2017 од 18. јануара 2017. године.

7 Иванова и Ивашова против Русије, пресуда ЕСЉП од 26. јануара 2017. године, доступно на: - <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#>, 25. март 2017. године.

27. маја 2013. године и доставио јој нову одлуку. Суд је обавештен да је тужиља ту каснију одлуку примила 22. маја 2013. године. Одлуком од 28. маја 2013. године, суд је одбацио њену тужбу зато што у року који јој је накнадно остављен, то јест, до 27. маја 2013. године, није отклонила недостатке у тужби. Тужиља се против одлуке о одбацивању жалила Врховном суду који је потврдио одлуку првостепеног суда, јер је сматрао да је тужиљи одлука од 22. маја 2013. године уредно достављена.

Госпођа Ивашова је поднела тужбу против приватне фирме. Првостепени суд је 18. фебруара 2014. године делимично усвојио њен тужбени захтев. На рочишту, суд је прочитао само најважније делове пресуде. Адвокат тужиље се неколико пута безуспешно обраћао суду, покушавајући да добије цео текст пресуде, како би се тужиља у потпуности упознала са њеном садржином. У писму од 5. марта 2014. године председник суда је обавестио тужиљу да јој је пресуда послата 3. марта 2014. године, и да је пресуда доступна у регистру суда од 4. марта 2014. године. Тужиља је тврдила да јој је препис пресуде послат 7. марта 2014. године и да га је примила 25. марта 2014. године. Она је 18. марта 2014. године поднела скраћену жалбу против пресуде, а 21. марта 2014. године суд је позвао тужиљу да употпуни жалбене разлоге. Како још није имала цео текст првостепене пресуде, она није могла да поступи по налогу суда, па је жалба одбачена. Месец дана након што је примила препис пресуде, тачније 25. априла 2014. године, изјавила је жалбу у којој су сада били садржани сви неопходни елементи. Првостепени суд је 20. маја 2014. године одбацио жалбу као неблагоприятну, а та одлука је 23. јула 2014. године потврђена и од стране другостепеног суда.

Тужба госпође Иванове и жалба госпође Ивашове нису биле размотрене у меритуму, због тога што нису поднете у законом прописаним роковима. Ситуације у којима се налазе две подносиоачке представке се према ставу ЕСЉП битно разликују. Госпођа Иванова је тврдила како никад није примила одлуку суда којом јој је наложено да отклони недостатке у тужби све до 22. маја 2013. године, то јест након истека рока за отклањање недостатака. Истог тог дана првостепени суд је, након што је добио обавештење да је тужиља примила одлуку, одредио нови рок за отклањање недостатака до 27. маја 2013. године. Госпођа Иванова је тврдила да никада није примила ни ту каснију одлуку. Иако је тврдила да никада није примила нову одлуку суда, таква њена тврдња се према ставу ЕСЉП не може прихватити, зато што првостепени суд није могао имати сазнање о закаснелом пријему прве одлуке којом јој је наложено да от-

клони недостатке, нити је могао одредити нови рок за отклањање недостатака без сазнања о закасном пријему одлуке, а то је потврдио и жалбени суд у својој одлуци. Такав закључак жалбеног суда прихвата и ЕСЉП. Из свега наведеног произилази да госпођа Иванова није показала дужну пажњу, јер није поступила у року који јој је остављен да отклони недостатке у својој тужби. Самим тим, није дошло до повреде њеног права на приступ суду.

У погледу госпође Ивашове, рок за изјављивање жалбе који је прописан важећим законодавством износи 30 дана од дана када је комплетан текст пресуде израђен од стране судског регистра. У конкретном случају, спорно је када је тај тренутак наступио. Госпођа Ивашова је као доказе у прилог својих тврдњи приложила документа из којих се види да јој је пресуда била послата 7. марта 2014. године и да је она примила пресуду 25. марта 2014. године. Датум пријема пресуде је потврђен и од стране жалбеног суда. Пошто након више од месец дана од дана одржавања рочишта на којем су објављени најважнији делови пресуде није добила пун текст пресуде, госпођа Ивашова је поднела скраћену верзију жалбе, како би се обезбедила да јој жалба не буде одбачена као неблагоприятна. Она је, према тумачењу ЕСЉП, у околностима датог случаја предузела све разумне мере како би добила цео текст пресуде и како би изјавила жалбу у оквиру законског рока. Надлежни суд је одбацујући њену жалбу као неблагоприятну, протумачио домаће право на нефлексибилан начин, стављајући терет на госпођу Ивашову који она није могла да испуни. Захтев да жалба буде поднета у року од месец дана од дана када је израђен цео текст пресуде, заправо значи да је поштовање рока од стране госпође Ивашове учињено зависним од околности које су у потпуности ван њене контроле. Рок за изјављивање жалбе треба да почне да тече од тренутка када је странка могла да се стварно упозна са садржином целог текста пресуде, навео је ЕСЉП у образложењу своје пресуде. Пошто госпођа Ивашова није успела да поднесе жалбу у року, због правила о рачунању рока које је применио домаћи суд, тиме је дошло до повреде њеног права на приступ суду из члана 6(1) ЕКЉП.

2. Вредност предмета спора и дозвољеност ревизије

У предмету *Зубац против Хрватске*⁸ поставило се питање начина одређивања вредности предмета спора и утицаја вредности предмета

8 *Зубац против Хрватске*, пресуда ЕСЉП од 11. октобра 2016. године, доступна на адреси: - <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#>, 25. март 2017. године.

спора на дозвољеност ревизије. Имајући у виду да се слично питање поставило пред нашим Уставним судом у одлуци коју смо анализирали, неопходно је указати на ставове ЕСЉП о овом питању.

Таст подносиоце представке Ву.З. је 29. септембра 1992. године, преко своје жене К.З. као пуномоћника закључио уговор о размени своје куће у Дубровнику, за кућу у Требињу чији је власник био Ф.О. Неколико година касније, 2001. године, Ву. З. је поднео тужбу Основном суду у Требињу против наследника Ф.О. тражећи да му дају сагласност за укњижбу (*clausula intabulandi*). Суд је пресудио у корист Ву.З. и тужени су поступили у складу са пресудом. Ву.З. је умро између 2001. и 2002. године. Убрзо након тога, 14. августа 2002. године, његов син и муж подносиоце представке М.З. је поднео тужбу пред Општинским судом у Дубровнику, тражећи да се утврди да је уговор о размени апсолутно ништав, јер је закључен под утицајем претње, у ратним околностима и да је на пуномоћју које је користила његова мајка потпис његовог оца био фалсификован. У својој тужби означио је вредност предмета спора на износ од 10.000,00 куна (тада приближно 1360 евра). Касније на рочишту од 6. априла 2005. године повећао је вредност предмета спора на износ од 105.000,00 куна чему су се тужени успротивили. Суд је 25. априла 2005. године наредио тужиоцу М.З. да плати судску таксу у износу од 1400 куна (приближно 160 евра), а износ судске таксе првостепени суд је одредио полазећи од тога да је вредност предмета спора 105.000,00 куна. Пресудом од 27. септембра 2005. године Општински суд у Дубровнику је одбио тужбени захтев и наложио тужиоцу да плати трошкове поступка који су били обрачунати на вредност предмета спора од 105.000,00 куна. У образложењу првостепене пресуде је, између осталог, наведено да је суд прихватио вредност предмета спора у износу од 105.000,00 куна. Пресудом Жупанијског суда у Дубровнику од 1. октобра 2009. године, одбијена је жалба тужиоца и потврђена првостепена пресуда укључујући и одлуку о трошковима поступка, за коју је суд навео да је заснована на закону и да је адекватно образложена. М.З. је 24. маја 2010. године поднео ревизију Врховном суду Хрватске. Он је 17. октобра 2010. године умро, а поступак је преузела његова жена В.З. Решењем Врховног суда Хрватске од 30. марта 2011. године, ревизија је одбачена као недопуштена, због тога што је суд оценио да је вредност предмета спора испод 100.000,00 куна што је тада био ревизијски цензус. У образложењу решења, Врховни суд Хрватске се позвао на тада важеће одредбе Закона о парничном поступку којима се уређује вредност предмета спора, а којима је било прописано да ако се тужбени захтев не односи на новчано потраживање, тужилац је обавезан да у тужби одреди вредност предмета спора, након че-

га нема право да је мења. Само суд може утврдити нову вредност предмета спора, по службеној дужности или по приговору туженог, ако оцени да је вредност предмета спора у тужби означена сувише високо или сувише ниско и то најкасније на припремном рочишту или ако се припремно рочиште не одржава, онда на првом рочишту за главну расправу, пре упуштања у расправљање. Тужилац јесте на рочишту од 6. априла 2005. године означио нову вредност предмета спора, али није преиначио тужбу. Зато првостепени суд није донео решење о новој вредности предмета спора, јер процесни услови нису били испуњени. Уставни суд Хрватске је 10. новембра 2011. године одбацио уставну жалбу подносиољке представке, јер је сматрао да се њоме не покрећу питања која спадају у надлежност Уставног суда. Одлука Уставног суда је достављена подносиољки представке 30. новембра 2011. године. Након тога, она је поднела представку ЕСЉП, тврдећи да је повређено њено право на приступ суду (§§ 6-19 пресуде).

Након анализе важећег законодавства и судске праксе Врховног суда Хрватске и Уставног суда, ЕСЉП је изнео принципе који се примењују на ово питање. Ниједан члан ЕКЉП не обавезује државе потписнице да установе апелационе или касационе судове, али уколико то учине, онда приступ тим судовима и право странака да се одлучи о њиховим грађанскоправним споровима мора бити у складу са чланом 6(1) ЕКЉП. Имајући у виду специфичан положај касационих судова (овде Врховног суда Хрватске), у складу је са чланом 6(1) ЕКЉП да поступак пред тим судовима буде формалнији. Право на суд, чији је један аспект право на приступ суду, није апсолутно, оно је подложено ограничењима, поготово када је у питању право на жалбу, односно правни лек уопште, када држава има право да пропише услове за дозвољеност правног лека, при чему ужива извесно унутрашње поље слободне процене. Ограничења права на приступ суду не смеју угрозити саму суштину тог права. Она су допуштена уколико имају легитиман циљ и уколико су употребљена средства ограничења пропорционална циљу који се жели постићи. На националним судовима је да примењују домаће право, а улога ЕСЉП је да испита да ли су ефекти те примене у складу са одредбама ЕКЉП. Ово се посебно односи на примену процесних норми. Процена ЕСЉП се у сваком конкретном случају заснива на врсти поступка која је у питању и предмету и циљу члана 6 (1) ЕКЉП (§§ 33-36 пресуде).

Примењено на конкретан случај, Врховни суд Хрватске је одбацио ревизију као недопуштену због тога што је, према његовој процени, вредност предмета спора била испод законом прописаног износа за изјављи-

вање ревизије (100.000,00 куна). Врховни суд Хрватске се у образложењу свог решења позвао на тада важеће одредбе Закона о парничном поступку. ЕСЉП примећује да је тужилац на рочишту од 6. априла 2005. године означио нову вредност предмета спора на износ од 105.000,00 куна, да су се тужени томе успротивили и да првостепени суд није о томе донео одлуку. Па ипак, у образложењу своје пресуде, првостепени суд је навео да је трошкове поступка обрачунао полазећи од износа од 105.000,00 куна као вредности предмета спора. Другостепени суд је, одлучујући о жалби, у целости потврдио пресуду првостепеног суда. Према томе, чак и да су првостепени и другостепени суд, погрешили приликом утврђивања вредности предмета спора, муж и правни претходник подносиоца представке је поступао разумно када је поднео ревизију Врховном суду Хрватске. С тим у вези, ЕСЉП посебно наглашава да ризике грешака које почине државни органи и тела треба да сноси сама држава, а никако појединци. У конкретном случају, Врховни суд Хрватске је, иако свестан грешака које су наводно починили нижестепени судови, применио важећа процесна правила на претерано формалистички начин (*excessively formalistic manner*). Тиме што је терет грешака које су починили нижестепени судови пребацио на саму подносиоца представке, Врховни суд Хрватске је поступио супротно принципима који произилазе из члана 6(1) ЕКЉП и повредио право подносиоца представке на приступ суду (§§ 37–41 пресуде).

Пресуда је донета 11. октобра 2016. године тесном већином гласова 4:3, уз три издвојена мишљења. ЕСЉП је 6. марта 2017. године прихватио захтев Владе Хрватске да се предмет упути Великом већу на одлучивање, па остаје да се види да ли ће пресуда остати на снази.

IV Начин примене процесних норми - ни претерани формализам ни претерана флексибилност

Пресуде ЕСЉП и Уставног суда које смо анализирали су идентификовале претерани формализам у примени процесних норми као један од недостатака у раду редовних судова. Формалистичко поступање у примени процесних норми јесте делом и последица схватања грађанског процесног права као формалног права, при чему законске одредбе којима се уређују правила поступка захтевају рестриктивно и претежно језичко тумачење. Овакви ставови су делом последица настојања судова и судија да се заштите од евентуалне одговорности, позивањем на то да је „закон најбољи закљон“. У ситуацији коју карактерише интензивна зако-

нодавна активност у области грађанског процесног права и истовремено опадање квалитета процесних закона, такав став може имати штетне последице пре свега по права самих странака у поступку.

Основни принцип који треба имати у виду приликом примене процесних норми је поставио ЕСЉП у пресуди *Eşim* против Турске.⁹ Судови су дужни да примењују процесна правила тако да избегавају претерани формализам који би угрозио правичност поступка и истовремено да избегавају претерану флексибилност која би процесна јемства прописана процесним законима учинила безвредним (§ 21 пресуде). Између претераног формализма и претеране флексибилности мора се пронаћи мера у примени процесних норми која ће бити у функцији предвидиве и доследне примене закона, а самим тим и заштите права самих странака.

Анализом одлука Уставног суда донетим у поступку по уставним жалбама, може се закључити да је у већини случајева Уставни суд поништавао пресуде редовних судова због уставноправно неприхватљивог образложења. Под уставноправно неприхватљивим образложењем, Уставни суд је између осталог подразумевао и арбитрерну примену како материјалног тако и процесног права од стране редовних судова. Тиме је Уставни суд показао свој став да је претерана флексибилност у примени процесних норми неприхватљива. Одлука Уставног суда коју смо на почетку рада цитирали, а којом је због претераног формализма у примени правила извршног поступка поништено решење надлежног извршног суда, представља указивање редовним судовима на другу крајност у примени процесних норми која је исто тако опасна и неприхватљива као и претерана флексибилност.

Норме грађанског процесног права теже постизању равнотеже између два циља: правичности и правне сигурности.¹⁰ Одредбе о људским и мањинским правима тумаче се у корист унапређења вредности демократског друштва, сагласно важећим међународним стандардима људских и мањинских права, као и пракси међународних институција које надзиру њихово спровођење (члан 18, став 3. Устава). Јемства неотуђивих људских и мањинских права у Уставу служе очувању људског достојанства и остварењу пуне слободе и једнакости сваког појединца у праведном, отвореном и демократском друштву заснованом на начелу владавине

9 *Eşim* против Турске, пресуда ЕСЉП доступна на адреси: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#>, 25. март 2017. године.

10 Christoph Leuenberger, Beatrice Uffer Tobler, *Zivilprozessrecht*, Bern, 2010, 2.

права (члан 19. Устава). Странке имају право на закониту, једнаку и правичну заштиту својих права (члан 2, став 1. ЗПП). Цитиране уставне и законске одредбе, као и ставови правне теорије, обавезују судове да приликом примене процесних правила ускладе традиционалне методе тумачења са правима која су гарантована Уставом и Европском конвенцијом за заштиту људских права и основних слобода.

Nikola BODIROGA, PhD

Associate Professor at the University of Belgrade, Faculty of Law

ON FORMALISTIC APPROACH TO CIVIL PROCEDURE

Summary

This main focus of this paper is to tackle the approach to the application of civil procedure rules adopted by Serbian courts. Rules of civil procedure are often treated as part of formal law contrary to the material (substantive) law. This definition necessarily influences the way in which the rules of civil procedure are being applied by our civil courts. After thorough analysis of many decisions rendered by our civil courts, one can conclude that when it comes to the application of civil procedure rules restrictive and technical approach prevails. So far, the way in which the civil procedure rules are being applied hasn't received any attention, neither in theory nor in practice. However, in 2016, Serbian Constitutional Court has quashed several decisions of civil courts because it concluded that the courts have applied civil procedure rules in excessively formalistic manner, which resulted in violation of the right to fair trial. In its recent decisions European Court for Human Rights has also stressed out that the application of civil procedure rules in excessively formalistic manner runs contrary to the principle of general fairness inherent in Article 6(1) of European Convention for Protection of Human Rights and Fundamental Liberties. According to the European Court for Human Rights, the courts are bound to apply the rules of procedure avoiding both excessive formalism that would impair the fairness of the proceedings and excessive flexibility such as would render nugatory the procedural requirements laid down in statutes. The traditional rules of interpretation and application of civil procedure rules must be read in a way which is compatible with Constitution and Convention rights.

Key words: *Rules of civil procedure, application, formalistic manner, Constitutional court, European Court for Human Rights.*