

341.981

PROROGACIJA NADLEŽNOSTI U PRAVU REPUBLIKE SRBIJE I PRAVU EVROPSKE UNIJE

Doc dr Enver Međedović*

Apstrakt:

Prorogacija nadležnosti je jedan od osnovnih načina zasnivanja nadležnosti međunarodnog suda. U radu je obrađena prenošenje nadležnosti kako prema našim zakonskim propisima, tako i prema međunarodnim zakonima. Osnovni uslovi za prorogaciju nadležnosti, tj. Ugovor je valja ako barem jedna od ugovornih strana ima prebivalište na području jedne države članice EU, ugovor je valjan ako je sklopljen: pismeno ili usmeno s pismenim dokazom, u obliku koji odgovara praksi što su je stranke uzajamno uspostavile, u međunarodnoj trgovini, u obliku što odgovara trgovačkom običaju kojeg su stranke poznavale ili trebale poznavati, i kojeg ugovorne stranke takvih vrsta ugovora uopšte poznaju i redovno primenjuju. Da bi postojala prorogacija nadležnosti neophodno je postojanje omekšane forme ugovora, tj. na odgovarajući način to moraju formulisati uredbom.

Ključne reči: Prorogacija nadležnosti, ZMPP, Briselska regulative, Uredba, Evropska Unija, Republika Srbija.

UVOD

Prorogacija nadležnosti je jedan od načina zasnivanja međunarodne nadležnosti domaćeg suda. Ovaj vid nadležnosti zavisi od sporazuma stranaka, odnosno pristanka tuženog na zasnivanje nadležnosti domaćeg suda. Taj pristanak može biti izričit i prećutan (prorogatio tacita).

Izričiti pristanak može biti sadržan u pismenom sporazumu o nadležnosti, podnesku ili izjavi tuženog datoj usmeno pred sudom. Uslovi kod izričitog pristanka su da je bar jedna od strana državljanin Srbije i da je reč o sporu u kome je dozvoljeno ugovaranje međunarodne nadležnosti. A prećutni pristanak postoji u sledećim slučajevima: ako je tuženi podneo odgovor na tužbu u kome nije osporio

* Docent Departmana za pravne nauke Univerziteta u Novom Pazaru.

nadležnost; ako se upustio u raspravljanje, a da prethodno nije osporio nadležnost, ili ako je podneo protivtužbu.

I pored činjenice da ZMPP ne uređuje posebno formu prorogacionog sporazuma, trebalo bi prihvatiti rešenje iz člana ZPP, koji se odnosi na formu prorogiranja mesne nadležnosti (prorogatio iurisdictionis)¹. U ZMPP-u je u članu 24. data forma sporazuma, a u članu 23. se govori o sporazumu o nadležnosti suda, tj. u stavu 1. ovog člana se kaže da u stavrima sa međunarodnim elementom u kojima ima pravo Republike Srbije dopušta da slobodno raspolažu svojim pravima, stranke se mogu sporazumeti o nadležnosti stranog suda ili sudova za rešavanje već nastalog spora ili spora koji će nastati iz određenog pravnog odnosa.

1. Prorogacija nadležnosti prema našem ZPP

Ne insistirajući toliko na strogom održavanju pravila o određivanju mesne nadležnosti, pošto su u pitanju sudovi iste vrste i ranga (mesna nadležnost je prvostepena), dozvoljava se strankama da svojim sporazumom promene zakonom određenu mesnu nadležnost – prorogacija mesne nadležnosti (čl.64.ZPP²). Sporazum mora da se odnosi na unapred određeni spor ili više sporova određenih po tome da svi proističu iz istog pravnog odnosa. Zakonom je izričito propisano da stranke svojim sporazumom mogu odrediti da će biti nadležan jedan od dva ili više sudova nadležnih po zakonu³.

Članom 15. Zakona o parničnom postupku, predviđeno je da sud ocenjuje nadležnost prema okolnostima koje su postojale u momentu dostavljanja tužbe sudu. Ako se u toku postupka promene okolnosti na kojima je zasnovana nadležnost suda ili ako tužilac smanji tužbeni zahtev, sud koji je bio nadležan u vreme podnošenja tužbe ostaje i dalje nadležan i ako bi usled ovih promena bio nadležan drugi sud iste vrste.

2. Prorogacija nadležnosti prema ZMPP

Zakon o rešavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja (ZMPP)⁴, predviđa da je za ocenu nadležnosti domaćeg pravosuđa merodavan momenat kada je parnica počela teći, dakle momenat dostavljanja tužbe tuženom. Iz ovakve odredbe proizilaze tri nesporna zaključka: 1. zakon eksplicitno reguliše samo pitanje momenta merodavnog za ocenu nadležnosti domaćih sudova; 2. zakon predviđa kao relevantan momenat koji je različit od onoga za koji Zakon o parničnom postupku vezuje ocenu interne nadležnosti – početak toka postupka, a ne momenat pokretanja postupka (parnice); 3. zakon ništa ne kaže eksplicitno o ustaljivanju međunarodne nadležnosti. Ovde je osnovno pitanje (dilema), da li je

¹ Tako Triva, S. Belajac, Dika M., Građansko procesno pravo, Zagreb, 1986, str.221.

² "Sl. glasnik RS", br. 72/2011, 49/2013 - odluka US i 74/2013 - odluka US

³ B. Poznić, Građansko procesno pravo, Beograd, svaremena administracija, 1993. godine, str.91

⁴ "Službeni list SFRJ" br. 43/82, 72/82 i "Službeni list SRJ" br. 46/96

zakonodavac svesno napustio kriterijum momenta koji sadrži Zakon o parničnom postupku i pomerio ga na vremenski kasniji momenat – momenat dostavljanja tužbe tuženom ili je u pitanju redakcijska nespretnost.

U pogledu uslova pod kojima je prorogacioni sporazum punovažan, razlikujemo prorogacioni sporazum i prorogacionu klauzulu. Prorogacioni sporazum se zaključuje nakon što je spor nastao. Prorogaciona klauzula je inkorporirana u pravni posao iz kojeg bi spor mogao na nastane. Ona ima nezavisnu pravnu sudbinu od pravnog posla u koji je inkorporirana, jer se radi o posebnom pravnom ugovoru s procesnim dejstvima.- Tzv. generalna prorogaciona klauzula kojom se predviđa nadležnost suda za rešavanje svih sporova iz svih pravnih odnosa koje postoje između stranaka nije dopuštena. Za obe vrste izričite prorogacije neophodna je pismena forma. Zaključenje prorogacionog sporazuma je moguće sve do momenta dok ne nastupi litispendencija.⁵

2.1. Princip perpetuatio fori

Perpetuatio fori služi da bi se sprečile manipulacije u vezi sa nadležnošću, do kojih dokazi usled činjenice da su osnovne nadležnosti, često, varijabilne tačke vezivanja. Iz toga sledi da njihovom svesnom promenom tuženi može uticati na odugovlačenje postupka, ukoliko bi se sud koji je zasnovao nadležnost, zbog promene domicila, ima oglasiti nenadležnim, a novi sud bi imao zasnovati svoju nadležnost. Zato načelo pravne sigurnosti i ekonomičnosti postupka govori u prilog ustaljivanja nadležnosti. Sama mogućnost zloupotrebe će se smanjiti ukoliko se jedan momenat uzme kao bitan, i posle njegovog proteka dolazi do ustaljivanja nadležnosti, znači, ukoliko se prenebregava kasnija izmena činjeničnog stanja. Pošto do zloupotreba može doći najčešće, pošto je tuženi saznao da je tužen, a to je po pravilu momenat kada dobije tužbu, s jedne strane, i kako je dostava dugotrajniji proces u stvarima sa stranim elementom nego bez njega (najčešće je dostava u inostranstvo), s druge strane, logično je da je zakonodavac pomerio momenat relevantan za ocenu nadležnosti sa momenta dostavljanja tužbe sudu, na dostavljanje tužbe tuženom. Time se maksimalno izašlo u susret normalnom odvijanju života, toku stvari, u sprečavanju i mogućnosti naknadnih, svesnih i namernih manipulacija. Dakle, relevantan moment za ocenu postojanja međunarodne nadležnosti je momenat dostavlja tužbe tuženom, kako to i u zakonu piše. Sud ex offa ocenjuje da li je nadležan međunarodno, prema činjeničnom stanju vezanom za momenat dostavljanja tužbe tuženom, a koje mu je poznato i u tužbi navedeno. Samo ukoliko se uzme da član 81. citiranog zakona sadrži u sebi i pravilo o ustaljivanju međunarodne nadležnosti, a ne samo pravilo o momentu relevantnog za procenu postojanja nadležnosti, on ima puni smisao.

Zbog toga treba smatrati da ga on i sadrži, ukoliko u momentu dostavljanja tužbe tuženom bude uspostavljena nadležnosti domaćeg pravosuđa, naknada izmena činjenica neće uticati na njen gubitak. Domaći sud će ostati nadležan i

⁵ A. Jakšić, Građansko procesno pravo-skripta, Str. 72., <http://www.scribd.com>

ukoliko se na primer, posle dostavljanja tužbe promeni domicil tuženog na kome je bila zasnovana nadležnost domaćeg suda. Ona se okamenjuje. Takođe, domaći sud bi imao da nastavi postupak i ukoliko je pogrešno procenio da je nadležan, ali kasnija izmena činjenica zaista dovede do njegove nadležnosti, iz razloga celishodnosti. U konkretnom slučaju, prvostepeni sud očigledno uopšte nema u vidu i ne uzima u obzir član 81. Zakona o rešavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja, koji u sebi sadrži i pravilo o ustaljivanju međunarodne nadležnosti, ali i pravilo o momentu relevantnom za procenu postojanja nadležnosti. Međunarodna nadležnost je apstraktna nadležnost, jer se odnosi na ovlašćenje svih sudova u jednoj zemlji da postupaju u određenoj stvari.

2.2. Međunarodna, stvarna i mesna nadležnost

Međunarodna, stvarna i mesna nadležnost procesna su pretpostavka između kojih postoje određene sličnosti. Ipak, ove vrste nadležnosti treba razlikovati i u praksi posebno ispitivati, jer su posledice njihovog nepostojanja različite. Način utvrđivanja međunarodne i mesne nadležnosti i posledice nenadležnosti, regulisane su Zakonom o parničnom postupku. U principu, sud pazi na svoju međunarodnu nadležnost po službenoj dužnosti u toku celog postupka (apsolutna nadležnost). Međutim, za ocenu međunarodne nadležnosti bitne su činjenice koje postoje u vreme kada parnica počinje da teče (član 81. Zakona o rešavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja). To znači da se međunarodna nadležnost ustaljuje i kasnije promene ne dovode do gubitka međunarodne nadležnosti. Tačno je da kada utvrdi da nije međunarodno nadležan, sud je obavezan da se po službenoj dužnosti oglasi nenadležnim, da ukine sve radnje u postupku i odbaci tužbu. Međutim, od ovog pravila se odstupa u sporovima u kojima nadležnost zavisi od pristanka tuženog. Treba smatrati da nadležnost zavisi od pristanka tuženog u sporovima u kojima je moguća prorogacija nadležnosti. Na određene oblike svoje nenadležnosti sud pazi po službenoj dužnosti i u povodu prigovora tuženog samo do određenog momenta u razvoju postupka. Stoga, ako u takvim slučajevima sud propusti da utvrdi svoju nadležnost (*ex offio*) te ako ni tuženi ne prigovori njegovoj nenadležnosti, on će postati nadležan. Ova se procesna pojava naziva presumirana ili prećutna prorogacija (*prorogatio tacita*) zbog toga što se iz okolnosti da je tužilac podneo tužbu nenadležnom sudu te da tuženi nije prigovorio nenadležnosti suda izvodi zaključak o konkludentnom pristanku na nadležnost tog suda. U domaćem parničnom postupku moguća je prećutna prorogacija stvarne i mesne nadležnosti. Sporno je, da li je moguća prorogacija međunarodne nadležnosti. Tačno je da postoji mišljenje da, de lege lata takva prorogacija ne bi bila dopuštena i to stoga što sud na svoju apsolutnu nadležnost pazi po službenoj dužnosti u toku celog postupka, dakle drukčije nego na mesnu i neke oblike stvarne nadležnosti u pogledu kojih je prećutna prorogacija moguća. Međutim, suprotan stav mogao bi naći uporište u odredbi člana 50. Zakona o rešavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja po kojoj se, u slučaju kad nadležnost suda zavisi od pristanka

tuženog da sudi domaći sud, smatra da je tuženi dao pristanak podnošenjem odgovora na tužbu odnosno prigovora na platni nalog, a nije osporio nadležnosti ili se upustio u raspravu. Naime, osim na slučajeve u kojima je izričito zakonom predviđeno da nadležnost domaćeg suda zavisi od pristanka tuženog (te slučajeve navodi i prvostepeni sud citirajući relevantne odredbe Zakona o rešavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja), odredba člana 50. Zakona o rešavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja, može se odnositi i na slučajeve prorogacije međunarodne nadležnosti, budući da je i ovde za utemeljenje nadležnosti domaćeg suda potreban svojevrsan pristanak tuženog. Ovakva interpretacija odredbe člana 50. Zakona o rešavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja, je relativno široka, ali bi njoj u prilog govorilo više razloga. Najpre, ona omogućava da se i u pogledu međunarodne nadležnosti postigne ono što se i inače postiže prećutnom prorogacijom mesne i nekih oblika stvarne nadležnosti. Zatim, pomanjkanje jurisdikcije domaćeg suda u slučaju kada se njegova međunarodna nenadležnost može ukloniti prorogacijom ne bi trebalo izjednačavati sa pomanjkanjem jurisdikcije u ostalim slučajevima. U prvom se slučaju radi o nedostatku jurisdikcije koja se može otkloniti dispozicijom stranaka, u drugom ne. Zato se i potreba da se insistira na primeni odredbe člana 16. Zakona o parničnom postupku, u ta dva slučaja ne nameće istim intenzitetom i iz istih razloga. Bio bi preterati formalizam insistirati na primeni stroge odredbe člana 16. Zakona o parničnom postupku i u slučaju kad se nedostatak jurisdikcije može dispozicijom stranaka otkloniti. Dalje, ni interesi tuženog ne bi ovakvim pristupom bili bitno ugroženi, već samim tim što je propustio da prigovori nenadležnosti domaćeg suda, tuženi je pokazao da mu nije stalo do toga da taj sud ne odlučuje o njegovoj pravnoj stvari.

Konačno, prihvatanjem prećutne prorogacije približili bi smo se rešenjima koja su usvojena i u većini evropskih zemalja i nizu međunarodnih konvencija. Dakle, sud jeste obavezan da se po službenoj dužnosti oglasi nenadležnim, da ukine sve radnje u postupku i odbaci tužbu, kada utvrdi da nije međunarodno nadležan. Međutim, od ovog pravila, odstupa se u sporovima u kojima nadležnost zavisi od pristanka tuženog. Treba smatrati da nadležnost zavisi od pristanka tuženog u sporovima u kojima je moguća prorogacija nadležnosti.

Sporovi iz ugovora su tipični primer sporova koji spadaju u prorogiranu nadležnost, jer je kod njih dozvoljeno, a i najčešće je, ugovaranje nadležnosti (i izričito i prećutno).

Dakle, poenta zauzetog pravnog stava nije samo u tome da u sporovima u kojima je moguće zasnivanje nadležnosti na osnovu pristanka tuženog momenat donošenja odluke o međunarodnoj nadležnosti suda odlaže se do trenutka kada tuženi da odgovor na tužbu ili svoju prvu izjavu na pripremnom ročištu, odnosno na prvom ročištu za glavnu raspravu. Poenta je u tome da u sporovima sa inostranim elementom u kome je moguća prorogacija, o kome se u konkretnom slučaju radi, sud je dužan da se oglasi nenadležnim po službenoj dužnosti, tek onda ukoliko tuženi uopšte ne odgovori na tužbu i neodazove se pozivu suda da

prisustvuje pripremnom ročištu, a po zakonu ne postoji drugi osnov za zasnivanje nadležnosti, osim pristanka tuženog⁶.

3. Prorogacija nadležnosti prema pravu Evropske unije

Ako su se stranke, od kojih barem jedna ima prebivalište na području jedne države članice (EU) sporazumele da će sud ili sudovi jedne države članice biti nadležni za rešavanje već nastalog spora ili budućeg spora koji će nastati iz određenog pravnog odnosa, tada je taj sud ili ti sudovi nadležni. Ta nadležnost je isključiva, osim ako se stranke nisu drugačije sporazumele (čl. 23. Uredbe).

Sporazum o nadležnosti je zakonom uređen model podvrgavanja spora u određenoj stvari onom sudu koji najbolje odgovara strankama. To je materijalno pravni ugovor koji svoje stranke obvezuje u procesnom smislu. Da bi ugovor bio valjan mora se odnositi na jedan ili više određenih pravnih odnosa (određena ili određiva podloga, određeni ugovor, događaj). Pravni odnos treba široko tumačiti, a iz jednog pravnog odnosa može nastati više različitih sporova. Uredba uređuje ugovor o prorogaciji nadležnosti samo u okviru svoga polja primene, a to su građanski i trgovački predmeti bez obzira na vrstu nacionalnog suda koji je nadležan. Da bi se ugovor o prorogaciji mogao sklopiti nije nužno da već postoji spor iz takvog odnosa, ali mora postojati pravni odnos na koji se veže sporazum o nadležnosti.

Ugovor o prorogaciji nadležnosti je formalni ugovor i za njegovu valjanost nije dovoljno da su se stranke samo sporazumele o predmetu ugovora nego to moraju formulisati na način uređen Uredbom. Radi se o vrlo omekšanoj pisanoj formi. Nadležnost se može zasnovati i prećutno. Ako je sud zemlje članice propustio u određenom stadijumu postupka nakon podnošenja tužbe ispitati svoju nadležnost, a tuženi je propustio pravovremeno prigovoriti, sud koji inače nije nadležan suditi postaje nadležan. Do prećutne prorogacije može doći samo u slučaju ako za određenu pravnu stvar nisu na temelju odredbe čl. 22. Uredbe za tu stvar isključivo nadležni sudovi koje druge zemlje članice. To znači da se prećutnom prorogacijom, jednako kao i ugovorom o prorogaciji, može zasnovati nadležnost u korist nenadležnog suda samo ako je koji drugi sud nadležan po pravilima o opštoj ili posebnim nadležnostima.

U pravu EU ova materija je velikim delom uređena Briselskom regulativom o nadležnosti i priznanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim stvarima.⁷ U ranoj fazi primene Briselske konvencije Evropski sud je tumačio odredbu o formi prorogacijskog ugovora vrlo striktno, insistirajući na pisanom ugovoru ili pisanom dokazu o usmenom ugovoru. Ugovor isključuje primenu pravila i opšte i specijalne nadležnosti, sud nalazi da će sud ugovorene nadležnosti imati na temelju prorogacijskog ugovora. Zato on mora biti striktno određen i među strankama ne sme ostati dvoumljenje o njegovom sadržaju. Pravilo o formi

⁶ Iz rešenja Višeg trgovinskog suda, Pž. 3065/05 od 3.10.2005. godine

⁷ Regulativa Saveta br. 44/2001 od 22. decembra 2000, OJ 2001 L 12/1.

ugovora mora biti doslovno protumačeno. Svrha propisane forme je osigurati da je ugovor između stranaka zaista postignut. Slično stajalište sud je zauzeo u predmetu Coreck⁸ gde navodi da se pred sud pred kojim je podnesena tužba postavlja zadatak utvrđenja postojanja prorogacijskog ugovora i da sud mora utvrditi da li je ugovor o prorogaciji zaista postignut. I u nekim kasnijim predmetima sud je insistirao na pisanoj formi ugovora ili pisanom dokazu o usmenom ugovoru.

U kasnijim tumačenjima sud je donekle omekšao stajalište utvrdivši da je dopušteno dokazivati postojanje ugovora ako postoji barem ugovor potpisan od jedne od ugovornih strana, a u kojem sporu ne prigovara druga strana.

3.1. Forma prorogacijskog ugovora u pravu EU

Na tragu tumačenja Evropskog suda Uredbom je omekšana forma prorogacijskog ugovora.

Ako barem jedna od ugovornih strana ima prebivalište na području jedne države članice EU, ugovor je valjan ako je sklopljen:

- pismeno ili usmeno s pismenim dokazom;
- u obliku koji odgovara praksi što su je stranke uzajamno uspostavile;
- u međunarodnoj trgovini, u obliku što odgovara trgovačkom običaju kojeg su stranke poznavale ili trebale poznavati, i kojeg ugovorne stranke takvih vrsta ugovora uopšte poznaju i redovno primenjuju.

Svaka komunikacija elektronskim putem koja omogućuje trajno beleženje sporazuma izjednačuje se s pismenim.

Za razliku od isprave o ugovoru koju su potpisale obe ugovorne strane, druga mogućnost odstupa od jedinstvene isprave. Dovoljna je razmena pismena, ne zahteva se da obe stranke potpišu pismena koja se razmenjuju i odstupa se od (fizičke) materijalnosti ugovora, pa je dovoljna razmena putem sredstava telekomunikacija uz pretpostavku mogućnosti beleženja. Pisanim dokazom o ugovoru smatra se i spominjanje ugovora u bilo kojem obliku, makar i elektronskom, pod pretpostavkom da ne ostavlja sumnju o sadržaju izjave i osobi koja je uputila izjavu.

Ako stranke koje ni jedna nemaju prebivalište na području neke od zemalja članica EU sklope sporazum u nekom od navedenih oblika, isključivo je za njihovu pravnu stvar nadležan sud određen u sporazumu, a svaki drugi sud zemlje članice kojem bi bila podnesena tužba nije nadležan suditi osim ako se ugovorom određeni sud ne proglasi nenadležnim (čl. 23. st. 3. Uredbe).

Sporazumom određena nadležnost je isključiva nadležnost, osim ako stranke nisu drugačije ugovorile (čl. 23. st. 1. Uredbe).

Ugovore o prorogaciji sklopljene po pravilima Uredbe Evropski sud je tumačio naglasivši autonomiju harmoničnih pravila i njihovu nezavisnost od pristrasnosti nacionalnih procesnih propisa. Time je sprečio nacionalne sudove da,

⁸ Case C-387/98 Coreck Maritime GmbH v Handelsveem BV and Others, <http://curia.europa.eu>

proglašavanjem ugovora nevaljanim po nacionalnim propisima uprkos valjanosti po pravilima evropskog prava, osujete pravu volju ugovornih strana da im umesto opšte mesno nadležnog sude tribunal ili sud države kojega su sami izabrali.

3.1.1. Tumačenje suda u slučaju Elefantan Schuh

Takvo tumačenje sud je dao u predmetu Elefanten Schuh⁹. Sud je pre ostalog utvrdio da se odredba čl. 18. tadašnje Konvencije o ugovoru o nadležnosti primenjuje čak i u slučaju kad je ugovorom određena nadležnost suda koji bi i inače bio nadležan suditi po kojem drugom pravilu o nadležnosti. Ugovorom se u tom slučaju samo pojačava veza između stranaka i inače nadležnog suda, pa izabrani sud postaje isključivo nadležan. Budući da pravilo iz čl. 17. Konvencije propisuje minimalne formalne pretpostavke kojima mora udovoljavati prorogacijski ugovor, zemlje članice nisu ovlašćene propisivati neke druge dodatne formalne pretpostavke valjanosti ugovora različite od onih iz Konvencije. Ako bi na primer bila propisana pravila koja se tiču jezika koji se ima koristiti pri sklapanju ugovora o nadležnosti, ona podrazumevaju da će pravosuđe svake zemlje ugovornice utvrditi valjanost takvog ugovora, bez obzira što nije sklopljen na jeziku propisanim nacionalnim pravom. Valjanost ugovora ne sme biti dovedena u pitanje samo zbog toga što je ugovor sačinjen na jeziku koji nije nacionalnim pravom propisani jezik. Time što je ugovor o prorogaciji nadležnosti koji je bio sporan u ovom predmetu sačinjen na Njemačkom jeziku, a taj jezik nije propisani jezik, nije dovedena u pitanje njegova valjanost.

3.1.2. Tumačenje suda u slučaju Sanicentral

U drugom slučaju u predmetu Sanicentral¹⁰ sud je pre ostalog utvrdio da zapošljavanje spada u polje primene Briselske konvencije iako po nacionalnom pravu zemlje ugovornice konkretno zapošljavanje nije spadalo u materiju koju uređuje konvencija. Sud je odredio da se pravilo iz čl. 17. Konvencije o valjanosti ugovora ima tumačiti na način da, ako je predmet iz ugovora ušao u sudsku proceduru nakon stupanja na snagu konvencije, ugovori o jurisdikciji sadržani u ugovoru o zapošljavanju sklopljeni pre toga dana, imaju se smatrati valjanim čak i u slučaju kada bi se po nacionalnom pravu smatrali nevaljanima u vreme kad je ugovor stupio na snagu.

⁹ Judgment of the Court of 24 June 1981. - Elefanten Schuh GmbH v Pierre Jacqmain. - Reference for a preliminary ruling: Hof van Cassatie - Belgium. - Brussels Convention: Prorogation of jurisdiction. - Case 150/80., <http://eur-lex.europa.eu>

¹⁰ Judgment of the Court of 13 November 1979. - Sanicentral GmbH v René Collin. - Reference for a preliminary ruling: Cour de cassation - France. - Case 25/79., <http://eur-lex.europa.eu>

3.1.3. Prorogacijska klauzula u slučaju Tilly Rus¹¹

Pitanje valjanosti prorogacijske klauzule sadržane u štampanom brodskom tovarnom listu sud je tumačio u predmetu Tilly Rus. Sud je utvrdio da prorogacijska klauzula sadržana u štampanom obrascu brodskog tovarnog lista ispunjava uslove valjanosti propisane u čl. 17 Konvencije:

- ako je ugovor obe strana bio sačinjen u pismenom obliku ili
- ako je prorogacijska klauzula bila predmetom usmenog ugovora između ugovornih strana kojih se tiče prorogacijska klauzula u kojem se slučaju tovarni list izdat po otpremniku se ima smatrati pisanom potvrdom usmenog ugovora ili
- ako je tovarni list izdat u okviru trajnog poslovnog odnosa između stranaka, zasnovanog na temelju generalnih uslova koji sadrže prorogacijsku klauzulu.

Što se tiče odnosa između otpremnika i treće osobe imaoca tovarnog lista, zadovoljeni su uslovi iz čl. 17. Konvencije za valjanost prorogacijske klauzule ako je klauzula proglašena valjanom između broдача i imaoca tovarnog lista ako u smislu nacionalnog prava treća osoba sticanjem tovarnog lista stupa u prava i obaveze broдача. Samo sud kojem se stranka obratila podneskom sa zahtevom za pravnu zaštitu ovlašćen je odlučiti da li postoji njegova međunarodna nadležnost za postupanje. Ni jedan sud ni jedne zemlje članice nije ovlašćen odlučivati o međunarodnoj nadležnosti drugog suda. Nije dopušteno donositi odluke kojima se zabranjuje strankama koje vode postupak pred sudom jedne države članice da pokreću ili nastave voditi postupak pred sudovima koje druge države članice čak i ako ta stranka radi u lošoj nameri s ciljem da osujeti postojeći parnicu. Takve naredbe uobičajeno su donosili sudovi Ujedinjenog kraljevstva (anti-suit injunction).

3.1.4. Turner u predmetu Changepoint SA¹²

¹¹ Judgment of the Court of 19 June 1984.; Partenreederei ms. Tilly Russ and Ernest Russ v NV Haven- & Vervoerbedrijf Nova and NV Goeminne Hout. Reference for a preliminary ruling: Hof van Cassatie - Belgium. Brussels Convention of 27 September 1968 - Article 17 - Jurisdiction clause in a bill of lading. Case 71/83., <http://eur-lex.europa.eu>

¹² Judgment of the Court (Full Court) of 27 April 2004. Gregory Paul Turner v Felix Fareed Ismail Grovit, Harada Ltd and Changepoint SA. Reference for a preliminary ruling: House of Lords - United Kingdom. Brussels Convention - Proceedings brought in a Contracting State - Proceedings brought in another Contracting State by the defendant in the existing proceedings - Defendant acting in bad faith in order to frustrate the existing proceedings - Compatibility with the Brussels Convention of the grant of an injunction preventing the defendant from continuing the action in another Member State., Case C-159/02, <http://curia.europa.eu>

U predmetu Turner gospodin Turner, britanski državljanin s prebivalištem u Velikoj Britaniji bio je 1990. godine imenovan advokatom grupe preduzetnika jedne od kompanija koja je pripadala toj grupi. Grupa je osnovala više kompanija u raznim zemljama EU. Turner je obavljao svoj posao u Londonu, a 1997. je uz dopuštenje poslodavca preselio ured u Madrid. U Madridu je počeo raditi, da bi 31. decembra 1997. godine dobio otkaz od Harade, jedne od kompanija iz grupe u koju je bio premešten.

Changepoint SA (društvo „majka“) je pak 29. jula 1998. godine podnelo tužbu sudu u Madridu radi isplate iznosa od 85 miliona ESP kao kompenzaciju za gubitak.

Dana 18. decembra 1998. godine Turner je podneo zahtev Visokom sudu Engleske radi izricanja zabrane Changepoint SA za vođenja postupka u Madridu. Pitanje dopustivosti izricanja zabrane postavilo se pred Evropskim sudom nakon što je u prvom stepenu engleski sud prihvatio predlog i izrekao zabranu vođenja postupka pred stranim sudom. Evropski sud je našao nespojivim odluku o zabrani strankama vođenja postupka pred sudovima druge države s uzajamno proklamovanim načelom saradnje među pravosudnim sastavima članica EU. Nije dopušteno ispitivati valjanost postupaka sudova drugih zemalja članica izuzev u postupku priznanja i svrhe stranih sudskih odluka. Svaka odluka kojom se strankama zabranjuje vođenje postupaka pred sudovima drugih država upliće se u pravosudni sastav drugih država što je suprotno Konvenciji. Zato je sud ocenio zabranjenim donošenje zabrana strankama da vode postupke pred sudovima koje druge države članice čak i ako ta stranka radi u lošoj nameri s ciljem da osujeti postojeći parnicu.

Ako su stranke ugovorile međunarodnu nadležnost pod uslovima i na način uređen odredbom čl. 23. Uredbe, ta nadležnost je isključiva ako nije drugačije ugovoreno.

4. Isključivost nadležnosti

„Isključivost nadležnosti“ po prorogacijskom ugovoru nije isto što i „isključivost nadležnosti“ po čl. 22. Uredbe. Ugovorom nije dopušteno derogirati isključivu nadležnost propisanu čl. 22. Uredbe. Ako je takav ugovor sklopljen on ne proizvodi pravne učinke. Odredba člana 22. Uredbe je nadređena odredbi čl. 23. i 24. Uredbe. Posledica ovoga pravila sastoji se u tomu da se u odnosu na konkurenciju postupaka pokrenutih na temelju isključive nadležnosti po čl. 22. i ugovorene nadležnosti ne primenjuje odredba čl. 29. Uredbe primenjive za slučaj sukoba nadležnosti dvaju sudova zemalja članica od kojih svaki ima isključivu nadležnost. Naime, ako za tužbe postoji isključiva nadležnost više sudova, treba se svaki sud, pred kojim nije najpre pokrenut postupak, proglasiti nenadležnim u korist suda pred kojim je najpre pokrenut postupak. Ako se isključiva nadležnost suda jedne države temelji na pravilu iz čl. 22. Uredbe, a suda druge države na sporazumu stranaka po pravilu iz čl. 23. Uredbe, nadležni su sudovi one zemlje članice čija se nadležnost temelji na čl. 22. Uredbe.

U konkurenciji ugovorene nadležnosti i opšte ili posebne nadležnosti, ugovorena nadležnost ima prednost i pravni učinak jednak isključivoj nadležnosti.

Podneo je tužbu sudu u Londonu protiv Harade pred radničkim tribunalom zbog nezakonitog postupka. Sud je, odbivši prigovor nenadležnosti, našao osnovanim zahtev i dosudio tužitelju naknadu.

ZAKLJUČAK

Na osnovu svege rečenog možemo zaključiti da pravila o nadležnosti vrede ako nema drugačijeg sporazuma stranaka, izuzev pravila o isključivoj nadležnosti čiju primenu nije moguće derogirati ugovorom.

Takođe treba istaći da je sporazum o nadležnosti zakonom uređen model podvrgavanja spora u određenoj stvari onom sudu koji najbolje odgovara strankama, te da to predstavlja materijalnopравни ugovor koji svoje stranke obvezuje u procesnom smislu, koji da bi bio valjan mora se odnositi na jedan ili više određenih pravnih odnosa (određena ili određiva podloga, određeni ugovor, događaj).

Ugovor o prorogaciji nadležnosti je formalni ugovor i za njegovu valjanost nije dovoljno da su se stranke samo sporazumele o predmetu ugovora nego to moraju formulisati na način uređen Uredbom.¹³

LITERATURA

1. Varadi T., Bordaš B., Knežević G., Pavić V., Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 2012. godina.
2. Triva T., Belajac S., Dika M., Građansko procesno pravo, Zagreb, 1986.
3. Novaković Ž., Građansko procesno pravo, elektronska verzija, Novi Sad, 2009. (<http://www.scribd.com>)
4. Jakšić A., Građansko procesno pravo, Pravni fakultet u Beogradu, Beograd, 2012.
5. Jakšić A., Građansko procesno pravo-skripta. (<http://www.scribd.com>)
6. Briselska regulativa o nadležnosti i priznanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim stvarima, Regulativa Saveta br. 44/2001 od 22. decembra 2000, OJ 2001 L 12/1.

Internet stranice

1. <http://proleksis.lzmk.hr>
2. www.sirius.rs/praksa
3. <http://curia.europa.eu>

¹³ Radi se o vrlo omekšanoj pisanoj formi. Nadležnost se može zasnovati i prešutno. Ako je sud zemlje članice propustio u određenom stadiju postupka nakon podnošenja tužbe ispitati svoju nadležnost, a tuženik je propustio pravovremeno prigovoriti, sud koji inače nije nadležan suditi postaje nadležan. Do prešutne prorogacije može doći samo u slučaju ako za određenu pravnu stvar nisu na temelju odredbe čl. 22. Uredbe za tu stvar isključivo nadležni sudovi koje druge zemlje članice. To znači da se prešutnom prorogacijom, jednako kao i ugovorom o prorogaciji, može zasnovati nadležnost u korist nenadležnog suda samo ako je koji drugi sud nadležan po pravilima o općoj ili posebnim nadležnostima.

PROROGATION JURISDICTION IN SERBIAN REPUBLIC OF LAW AND THE LAW OF THE EUROPEAN UNION

Enver Međedović

Abstract:

Prorogation competence is one of the main ways of establishing the jurisdiction of the Tribunal. In this paper the transfer of competencies towards our regulations, and by international law. Requirements for prorogaciju jurisdiction, ie. The contract is good unless at least one of the parties is domiciled in the territory of one Member State, the contract is valid if it is made: in writing or orally with written evidence, in a form that corresponds to the practice as the parties mutually established, international trade, in the form of corresponding to the custom of the trade that the parties know or should know, and which the Contracting Parties of such types of contracts generally known and regularly applied. In order to have the necessary competence prorogation is being softened form of contract, ie. appropriately to be formulated by regulation.

Keywords: prorogation competencies, ZMPP, Brussels Regulation, Regulation, the European Union, the Republic of Serbia.