



НАУЧНО ИСТРАЖИВАЧКИ ПРОЈЕКАТ

**„НАЧЕЛА ДОБРЕ ВЛАДАВИНЕ – НАЧЕЛО  
ПРАВНЕ СИГУРНОСТИ И НАЧЕЛО  
ПРАВИЧНОСТИ“**

ТЕМАТСКИ ЗБОРНИК - ПРОЈЕКАТ

Косовска Митровица  
2018. године



**НАУЧНО ИСТРАЖИВАЧКИ ПРОЈЕКАТ**  
*„Начела добре владавине – начело правне сигурности и начело  
правичности“ за период 2016-2018. година*

---

***Издавач:***

Правни факултет у Приштини са привременим седиштем у Косовској  
Митровици

***За издавача***

Проф. др Владан Михајловић, декан

***Главни и одговорни уредник***

Проф. др Владимир Боранијашевић, руководиоца пројекта

***Секретар пројекта***

Проф. др Јелена Беловић

***Уређивачки одбор:***

Проф. др Владан Михајловић

Проф. др Марија Крвавац

Проф. др Олга Јовић Прлаиновић

Проф. др Дејан Мирковић

Доц. др Саша Атанасов

***Технички уредник***

Младен Годоровић

***Дизајн корица***

Кварк Краљево

***Штампа***

Кварк Краљево

***Тираж:***

50 примерака

**ISBN 978-86-6083-055-7**

---

**Штампање овог зборника помогло је Министарство просвете, науке и  
технолошког развоја Републике Србије**

---

Др Јелена БЕЛОВИЋ\*

341.948

## ЗНАЧАЈ И НАЧИНИ САЗНАЊА СТРАНОГ ПРАВА

**Апстракт:** Примена страног права израз је ширег тумачења начела правичности на специфичном међународноприватноправном терену. Наиме, захтеви правичности налажу да се правни однос расправља у светлу права које је том односу најближе, и са којим дати однос има најрелевантније контакте.

Применити страно право значи и учинити уступак на уштрб сопственог суверенитета, а у циљу јачања међународне сарадње на једном ширем плану. Уступци су мотивисани и разлозима правне сигурности, односно захтевима да правни односи који су везани за више од једног суверенитета производе правна дејства и у другим земљама, а нарочито у онима где је њихова реализација очекивана.

Проблеми у сазнању страног права, као и начини њиховог превазилажења, тема су овог рада. У том светлу, од великог значаја је Европска конвенција о обавештењима о страном праву која представља регионални мултилатерални споразум посвећен решавању овог проблема.

**Кључне речи:** страно право, начини сазнања страног права, примена страног права, Европска конвенција о обавештењима о страном праву.

### 1. УВОД

До примене страног права долази уколико су испуњене следеће претпоставке: а) да се ради о приватноправном односу који у себи садржи елемент иностраности и да б) колизионе норме *lex fori* упуте на страно право као меродавно. У овој формули за примену страног права *conditio sine* је претпоставка да поступајући орган *legis fori* полази од премисе да су колизионе норме саставни део правног поретка *lex fori* и да је реч о императивним правним прописима. То значи да поступајући орган има обавезу да познаје и примени страно право по службеној дужности, односно да се захтев *iura novit curia* односи како на домаће, тако и на страно право, онда када колизионе норме форума на то право упућују. Принудна примена домаћих колизионих правила утврђена је у многим европским и суседним

---

\* Ванредни професор, Правни факултет Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици, jelena.belovic@pr.ac.rs.

државама (Аустрија, Белгија, Бугарска, БИХ, Црна Гора, Мађарска, Пољска, Чешка, Немачка, Словачка, Словенија, Хрватска, Шпанија, Србија, итд...)¹ Изузетак од императивне примене домаћих колизионих правила постојао је у француској судској пракси. Почетком 19. века, кодификацијом грађанског права, у прилог те праксе додати су нови разлози, који су делом психолошке, а делом политичке природе. Наиме, након Наполеонове кодификације Француска је постала прва континентална земља која је створила унификован правни систем, и следствено томе указивано је на „опасност“ да се због неправилне примене страног права наруши углед француских судова!²

Формула за примену страног права мора бити праћена и одговарајућим схватањем правне природе страног права. Наиме, за поступајући орган обавеза примене страног права, по службеној дужности, постоји само уколико страно право има третман права, а не чињенице.

Међутим, постоје правни поретци (нпр. Француска, Данска, Финска и Шведска) код којих правна природа колизионих норми зависи од правне природе предмета спора односно правног питања о ком се одлучује; ако се одлучује о статусноправним или породичноправним питањима, колиционе норме за ова питања су императивне природе и примењују се *ex officio*, ако је реч о уговорним и вануговорним односима, колиционе норме су диспозитивне природе и да би дошло до њихове примене странке се морају позивати на њих, а ако то не учине, суд је слободан да их примени или не примени.³

У земљама *common law* ситема страно право се не сматра правом, већ чињеницом коју поступајући орган, *може* али не мора, узети у обзир, и то само уколико се странке на њега позивају у тужби или одговору на тужбу, или ако се оно оспорава. У складу са развијеним расправним начелом, ово право, као и сваку другу чињеницу, треба доказати у поступку, с тим што терет доказивања лежи на странкама.

У сваком случају, примена страног права руководи се и обзирима међународне сарадње. У условима већ давно наступеле глобализације, услед чега долази до потенцијалног повећања броја односа, степена међузависности и видљивих и невидљивих међуутицаја, вештина савременог

---

¹ General Report on the Application of Foreign Law by Judicial and Non-Judicial Authorities in Europe, in: C. Esplugues, J.L. Iglesias, G. Palao (eds), Application of Foreign Law, Munich, 2011, 18.

² H. Sikirić, "Primjena kolizijskih pravila i stranog prava u sudskom postupku", *Zbornik PFZ*, 56 (2-3), 2006, 639.

³ Z. Meškić, S. Đorđević, *Međunarodno privatno pravo I-opšti deo*, Savremena štampa, Sarajevo, 2016, 118.

правника мериће се способношћу проналажења одговарајућег правног израза за новонастале околности.<sup>4</sup>

Пре него што се осврнемо на решења још увек важећег Закона о решавању сукоба закона са прописима других земаља (у даљем тексту: ЗРСЗ)<sup>5</sup> по овом питању, потребно је указати на шири регионални одговор који у правцу решавања овог проблема нуди Европска конвенција о обавештењима страном праву из 1968. године, са Додатним протоколом из 1978. године.<sup>6</sup>

## 2. ЕВРОПСКА КОНВЕНЦИЈА О ОБАВЕШТЕЊИМА О СТРАНОМ ПРАВУ

Савет Европе представља најстарију организацију и почетни корак у интеграционом процесу Европе.<sup>7</sup> Основан је Уговором из Лондона 5. маја, 1949. године. Организација данас броји 47 држава чланица.<sup>8</sup> Њено седиште се налази у Стразбуру. Примарни задатак и један од оснивачких циљева Савета Европе је јачање демократије, људских права и правне државе у државама чланицама. У оквиру Савета Европе одвија се и рад на унификацији (супстанцијалног) приватног и трговачког права.<sup>9</sup>

Ради повећања правне сигурности и предвидљивости решења, као и ради олакшавања окончања поступака са елементом иностраносзи, којих је несумњиво у време појачаног кретања људи, капитала и услуга све више, у оквиру Савета Европе је 1968. године усвојена Европска конвенција о обавештењима о страном праву (у даљем тексту: Конвенција). Конвенција је ступила на снагу 17. децембра, 1969. године након протекла тромесечног рока од треће ратификације.<sup>10</sup> Иако је Скупштина СФРЈ усвојила Закон о ратификацији Европске конвенције о обавештењима о страном праву давне 1991. године, у односу на Републику Србију Конвенција се сматра обавезујућом од 31. августа, 2002. године, три месеца након ратификације у Народној скупштини Републике Србије (31. мај, 2002. године). Србија је

---

<sup>4</sup> С. Ђајић, „Comitas gentium, jedan model primene međunarodnog i stranog prava“, *Evropski pravnik*, 2/2006, 114.

<sup>5</sup> Закон о решавању сукоба закона са прописима других земаља у одређеним односима, Службени лист СФРЈ, бр.43/1982, 72/82, Службени лист СРЈ, бр.46/96.

<sup>6</sup> Закон о ратификацији Европске конвенције о обавештењима о страном праву, Службени лист СФРЈ-Међународни уговори, бр.7/91 од 12.7.1991. године.

<sup>7</sup> С. Аврамов, М. Крећа, Међународно јавно право, Сл. Гласник, Београд, 2006, 264.

<sup>8</sup> <https://www.coe.int/web/portal>

<sup>9</sup> Т. Варади *et al.*, Међународно приватно право, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2012, 59.

<sup>10</sup> Вид: чл.17, ст.2 Конвенције.

ратификовала и Додатни протокол уз Конвенцију 23. јуна, 2003. године, који је ступио на снагу 23. септембра, 2003. године.<sup>11</sup> Конвенција и Додатни протокол су обавезујуће у односу на Србију након ноте о сукцесији коју је наша земља упутила Генералном секретару Савета Европе.<sup>12</sup>

Конвенција је имала за циљ да између држава чланица омогући ефикасну размену обавештења о материјалном и процесном праву у грађанскоправној и привредноправној области, као и у материји организације правосуђа.<sup>13</sup> Конвенција утврђује обавезу именовања националног органа за везу за сваку државу чланицу. Одлуку о именовању „агенције за пријем“ и „агенције за пренос“ (како се у Конвенцији означавају национални органи за везу) државе уговорнице достављају генералном секретару Савета Европе.<sup>14</sup> „Агенција за пријем“ дужна је да прима захтеве за обавештења која упућују друге државе чланице Конвенције, као и да по тим захтевима поступа. „Агенција за пренос“ прима захтеве за обавештења о страном праву од својих правосудних органа и упућује их „агенцијама за пријем“ држава чланица. Послове ових агенција, по правилу, обављају органи управе надлежни за послове правосуђа у државама чланицама. Недавно је наша земља обавестила Генералног секретара да ће послове националног органа за везу, у нашој земљи, обављати Одељење за међународну правну помоћ у грађанским стварима при Министарству правде Републике Србије. Ово обавештење Генералном секретару упућено је 14. марта, 2014. године.<sup>15</sup> Између осталих, Одељење обавља послове који се тичу: поступања по замолницама домаћих и страних судова и других домаћих и страних надлежних државних органа и обавештења о прописима у грађанским стварима.<sup>16</sup>

---

<sup>11</sup> <https://arhiva.mpravde.gov.rs/lt/articles/medjunarodne-aktivnosti-eu-integracije-i-projekti/medjunarodna-pravna-pomoc/multilateralni-ugovori.html>

<sup>12</sup> Иако Бечка конвенција о сукцесији држава у односу на уговоре из 1978. године потврђује принцип континуитета у односу на мултилатералне уговоре у званичној публикацији Савета Европе која обавештава о међународним конвенцијама наводи се да је Србија приступила Конвенцији 23. јуна, 2002. године.

<sup>13</sup> М. Крвавац, Међународно приватно право-општи део, Правни факултет Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици, Косовска Митровица, 2010, 88.

<sup>14</sup> Вид: чл.2 Конвенције.

<sup>15</sup> [https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list//conventions/treaty/062/declarations?p\\_auth=GQdEvSDp&coeconventions\\_WAR\\_coeconventionsportlet\\_enVigueur=false&coeconventions\\_WAR\\_coeconventionsportlet\\_searchBy=state&coeconventions\\_WAR\\_coeconventionsportlet\\_codePays=SAM&coeconventions\\_WAR\\_coeconventionsportlet\\_codeNature=3](https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list//conventions/treaty/062/declarations?p_auth=GQdEvSDp&coeconventions_WAR_coeconventionsportlet_enVigueur=false&coeconventions_WAR_coeconventionsportlet_searchBy=state&coeconventions_WAR_coeconventionsportlet_codePays=SAM&coeconventions_WAR_coeconventionsportlet_codeNature=3)

<sup>16</sup> <https://www.mpravde.gov.rs/tekst/45/gradjanske-stvari.php>



## 2.1. Поступак по захтеву за обавештење

Конвенција садржи оригинална правила којима утврђује релативно једноставан, брз и ефикасан поступак сазнања страног права међу државама чланицама. Ради што ефикаснијег поступка захтева се да захтев за обавештење упућен националном органу за везу садржи: детаљан опис случаја уз опис чињеница потребних за његово правилно разумевање (по потреби, могу се приложити и копије докумената да би се разјаснио циљ захтева); уколико у тој земљи постоји више од једног правног система, мора се назначити и ситем права за који се обавештење тражи; тачно и прецизно формулисање правног питања у вези којих се тражи одговор; у захтеву се наводи правосудни орган од кога захтев потиче, или ако захтев није сачинио неки правосудни орган, захтева се да буде пропраћен одлуком тог органа којом се захтев одобрава.<sup>17</sup> Захтев за обавештење саставља се на једном од званичних језика замољене државе, с тим што може бити пропраћен преводом на тај језик.<sup>18</sup>

Овлашћени орган замољене државе може сам да одговори на захтев, али такође постоји и могућност да захтев пренесе неком другом званичном државном органу који ће на захтев одговорити.<sup>19</sup> Због потреба административне организације захтев за обавештење може бити пренет и приватном адвокату, или неком другом приватном телу у сврху сачињавања одговора. У том случају терет трошкова и накнада плаћа држава од које захтев потиче.<sup>20</sup>

Замољена држава може да одбије да поступи по захтеву за обавештење ако случај у вези са којим се захтев шаље утиче на њене интересе или ако сматра да би одговор могао да угрози њен суверенитет или безбедност.<sup>21</sup> У свим другим случајевима, одговор на захтев за обавештење биће упућен у најкраћем року. Национални орган за везу може обавестити државу из које се захтев шаље о вероватном датуму за добијање одговора.

Циљ одговора јесте давање обавештења о праву замољене државе правосудном органу од кога захтев потиче на објективан и непристрасан начин. Одговор може садржати и релевантне законске текстове и релевантне судске одлуке. Такође, може бити пропраћен и допунским документима, као што су изводи из стручних радова и припремних материјала, коментари и образложења.<sup>22</sup>

---

<sup>17</sup> Вид: чл.4 Конвенције.

<sup>18</sup> Вид: чл.14 Конвенције.

<sup>19</sup> Вид: чл.6 Конвенције.

<sup>20</sup> Вид: чл.15, ст.1 Конвенције.

<sup>21</sup> Вид: чл.11 Конвенције.

<sup>22</sup> Вид: чл.7 Конвенције.

Обавештења о садржини страног права јесу информационо-индиционе природе и она не обавезују правосудни орган из кога је захтев потекао.

Иако се Конвенција на први поглед чини обећавајућим међународним инструментом за утврђивање права у земљама које су тешко доступне или чији су правни извори променљиви, она се у својој пракси није показала таквом. Као недостатак конвенцијских решења истиче се да је поступак који она предвиђа дуготрајан и помало неспретан. Наиме, захтева се да се захтев преведе на језик земље о чијем се праву обавештење тражи. Даље, захтев мора садржати конкретна правна питања, а њихово формулисање зависи понајвише од верзираности судије који питање поставља.<sup>23</sup>

### 3. УТВРЂИВАЊЕ САДРЖИНЕ И ПРИМЕНА СТРАНОГ ПРАВА-*DE LEGE LATA* РЕШЕЊЕ СРПСКОГ ПРАВА

#### 3.1. Утврђивање садржине страног права

Уколико домаћа колизиона норма упућује на страно право као меродавно, поступајући орган у домаћој држави ће сходно чл.13, ст.1 ЗРСЗ, по службеној дужности утврдити и применити страно право. Ставови 2 и 3 наведеног члана ЗРСЗ дају техничка упутства, односно предвиђају начине на које поступајући орган може доћи до релевантних информација о страном праву. При том, треба имати на уму да је реч о оквирним упутствима с обзиром да се домаћи органи могу користити и другим начинима утврђивања садржине страног права. Ова правила су *stricto sensu* процесне природе.

Уколико суд или други орган не може утврдити садржину страног права, он може, најпре затражити обавештење од органа управе надлежног за послове правосуђа, односно од министарства правде. Обавештење има информативни карактер и не обавезује поступајући орган. Ипак, у пракси домаћи судови се, готово без изузетка, обраћају министарству правде тражећи обавештење о страном праву и, по правилу (увек!), прихватају информације о страном праву које су на тај начин добили, па на њима заснивају своју одлуку.<sup>24</sup>

Као другу опцију ЗРСЗ предвиђа могућност да странке у поступку поднесу јавну исправу о садржини страног права. Ту би исправу требало третирати као остале јавне исправе таквог карактера. То значи да би за ове исправе биле везане две презумпције-презумпција њихове аутентичности и презумпција истинитости њиховог садржаја. Уз такве би исправе требало

---

<sup>23</sup> Н. Sikirić, *op.cit.*, 627-628.

<sup>24</sup> Z. Meškić, S. Đorđević, *op.cit.*, 121.



везати и презумпцију да оно што је у њима наведено представља релевантну основу за формирање става о садржини страног права.<sup>25</sup> Како је предмет утврђивања страног права, сматра се да није дозвољено извођење доказа саслушањем сведока или странака, па с тога не долази у обзир ни примена доказних правила.

За поступајући орган постоји још једна алтернатива: да користе механизам Европске конвенције о обавештењима о страном праву.

*De lege ferenda* решење предочено у коначној верзији Нацрта Закона о међународном приватном праву из 2014. године<sup>26</sup> предвиђа још једну, за наше право истина револуционарну могућност, у циљу утврђивања садржине страног права. Наиме, суд или други надлежни орган Републике Србије може затражити и стручно мишљење о садржини страног права, као и утврдити садржину страног права на сваки други погодан начин.<sup>27</sup> Упоредно посматрано, нису непознаница примери у којима научне установе пружају судовима помоћ по питању сазнања и тумачења страног права.<sup>28</sup>

### 3.2. Примена страног права

Примењује се страно право које важи у време доношења одлуке. У том смислу, релевантан је чл.9 ЗРСЗ којим је прописано да се: „*Право стране државе примењује према свом смислу и појмовима које садржи*“. Сам члан 9 ЗРСЗ је врло јасан. Наш суд има у оквиру примене страног права поступати онако како би поступао суд дотичне државе. Појмови страног права имају се тумачити према датом страном праву, чак и онда када је схватање тог права сасвим различито од нашег.<sup>29</sup> Ова обавеза односи се и на страно колизионо право.<sup>30</sup> То у крајњој линији значи да ће одговор на питање о меродавности, а потом и о садржини страног права зависити од тога да ли норме страног колизионог права узвраћају на домаће право или преупућују на неко друго страно право.

Поставља се питање: шта у случају када је примена страног права изостала, односно када она није била адекватна? Процесноправне последице погрешне примене страног материјалног права једнаке су последицама које

---

<sup>25</sup> М. Дика, Г. Кнежевић, С. Стојановић, Коментар Закона о међународном приватном и процесном праву, Номос, Београд, 1991, 50.

<sup>26</sup> 15. јула 2014. године објављена је коначна верзија Нацрта Закона о међународном приватном праву, [www.mpravde.gov.rs](http://www.mpravde.gov.rs).

<sup>27</sup> Вид: чл.40, ст. 3 Нацрта.

<sup>28</sup> Ова решења карактеристична су за: Немачку, Француску, Енглеску, више у: Н. Sikirić, *op.cit.*, 617-686.

<sup>29</sup> *Ibid*, 41.

<sup>30</sup> Вид: чл.6 ЗРСЗ.

наступају услед погрешне примене домаћег материјалног права, што је логичан и нужан закључак полазног става о једнаком третману домаћег и страног права. То значи да се против одлука у којима је погрешно примењено или није примењено страно меродавно право могу уложити редовни (жалба) и ванредни прави лекови (ревизија и захтев за преиспитивање правоснажне пресуде). Закон о парничном поступку<sup>31</sup> међу разлозима због којих пресуда може бити побијана наводи и погрешну примену материјалног права, што се ако не експлицитно, онда имплицитно односи и на колизионе норме као правне прописе императивне природе, али и на страно право које у нашој земљи има третман права. Уколико другостепени суд погрешно примени материјално право, изузетно, пресуда би могла да се побија ревизијом, а о основаности и дозвољености овог правног лека одлучује Врховни касациони суд у већу од пет судија.<sup>32</sup> Такође, странкама на располагању стоји још једно правно средство, а то је захтев за преиспитивање правоснажне пресуде.<sup>33</sup>

#### 4. ЗАКЉУЧАК

Утврдити и применити страно право је саставни део колизионог регулисања приватно правних односа са елементом иностраности. У крајњој линији, то је заправо сврха и смисао ових норми.

Правилна и сходна примена страног права нужно претпоставља образованог, вештог судију који има капацитета да разуме и утврди садржину не само домаћег већ и страног права. Отуда се правило *iura novit curia* односи поред домаћег и на страно право. Наравно, законодавац је ту да олакша, а не да отежа положај судије, па отуда прописује како и на који начин ће суд утврдити садржину страног права, односно како суд може доћи до релевантних података о садржини страног права. Закључак је да прописи из ове области нису ригидни и да је суду, као и другим органима који се у пракси могу сретати са применом страног права, остављен арсенал могућности да до садржине страног права дођу. На располагању им стоје како органи управе надлежни за послове правосуђа, тако и странке које својим активним учешћем могу помоћи у утврђивању садржине страног права, билатерални и мултилатерални механизми за пружање међународне правне помоћи, али не тако ретко, и доктрина, односно правна наука.

У прилог значају решавања, овог на изглед техничког проблема, говори иницијатива Савета Европе у правцу олакшавања решавања спорова

---

<sup>31</sup> Вид: чл. 373 Закона о парничном поступку, Сл. гласник РС, бр.72(2011, 49/2013-одлука УС, 73/2013-одлука УС и 55/2014.

<sup>32</sup> Вид: чл.404 и чл.407 ЗПП.

<sup>33</sup> М. Дика *et al.*, *op.cit.*, 50, Т. Варади, *et al. op.cit.*115.

са елементом иностраности, преточена у Европску конвенцију о обавештењима о страном праву која данас окупља 47 држава чланица.

**Jelena BELOVIĆ, LL.D.**

Associate Professor, Faculty of Law,

University of Priština temporarily settled in Kosovska Mitrovica

SIGNIFICANCE AND METHODS OF FOREIGN LAW DETERMINATION

Summary

The application of a foreign law is an expression of a broader interpretation of the principle of fairness on a specific Private International Law ground. Namely, the demands of justice require that a legal relationship has to be discussed in the light of the law that is most closely connected to that relationship, and with whom the given relationship has the most relevant contacts.

Applying foreign law means making concessions to the detriment of the own sovereignty, in order to strengthen international cooperation on a broader scale. The concessions are motivated by the reasons of legal certainty, however, with the demands that legal relations related to more than one sovereignty has to produce legal effects in other countries, especially in those where their realization is expected.

The problems in the determination of foreign law, as well as the ways of overcoming them, are the subject of this article. In this light, of great importance is the European Convention on Notification of Foreign Law, which is a regional multilateral agreement dedicated to overcoming this problem.

**Keywords:** foreign law, the methods of foreign law determination, foreign law application, European Convention on Notification of Foreign Law.

ЛИТЕРАТУРА

Варади Тибор *et al.*, Међународно приватно право, Правни факултет Универзитета у Београду, 14. издање, Београд, 2012.

Дика Михајло, Кнежевић Гашо, Стојановић Срђан, Коментар закона о међународном приватном и процесном праву, Номос, Београд, 1991.

General Report on the Application of Foreign Law by Judicial and Non-Judicial Authorities in Europe, in: C. Esplugues, J.L. Iglesias, G. Palao (eds), Application of Foreign Law, Munich, 2011.

Hrvoje Sikirić, "Primjena kolizijskih pravila i stranog prava u sudskom postupku", *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 56 (2-3), 2006.

Марија Крвавац, Међународно приватно право-општи део, Правни факултет Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици, Косовска Митровица, 2010.

Сања Ђајић, „Comitas gentium, jedan model primene međunarodnog i stranog prava“, *Evropski pravnik*, 2/2006.

Смиља Аврамов, Миленко Крећа, Међународно јавно право, Сл. Гласник, Београд, 2006.

Zlatan Meškić, Slavko Đorđević, Međunarodno privatno pravo I-opšti deo, Savremena štampa, Sarajevo, 2016.