

Б Е Л Е Ш К Е

УЗ ЗБИРКУ СУДСКИХ ОДЛУКА

1. *Супарничарство*. — Једном одлуком ВС Хрватске изражава се о евентуалном (супсидијарном) супарничарству схватање да се у случају усвојања захтева према првотуженом захтев према друготуженом не одбија, већ се решењем утврђује да парница према њему престаје тећи наступањем правноснажности пресуде (Гж 1468/72, од 30. 5. 1973, ЗО 1973—2—169). У овом спору је друготужени напао поменуто решење сматрајући да је суд био дужан да мериторно одлучи и према њему, тачније, да према њему одбије тужбени захтев. Врховни суд је жалбу одбио са образложењем да је смисао чл. 185. ЗПП-а (нови чл. 197) у томе да тужилац тражи одлуку према друготуженом само за случај да се захтев према првотуженом показује као неоснован. У противном, суд би прекорачио тужбени захтев. Изложено схватање није у судској пракси ново⁽¹⁾. У једном делу науке, међутим, заступа се мишљење да — уколико се установи евентуално субјективно спајање тужбених захтева уопште признаје нека вредност — требало би, у случају усвојања захтева према првотуженом, истом пресудом одбити захтев према друготуженом. Јер и овај има право на пресуду. Ако суд не би мериторно одлучио према обојици, евентуално туженом се не би могао оспорити правни интерес да декларативном тужбом тражи утврђење да је према њему тужбени захтев неоснован. При томе је изражена сумња у стварну вредност одредаба чл. 185. ЗПП-а. Сматра се да њихова примена доводи у неким ситуацијама до непремостивих тешкоћа, које долазе до изражаја нарочито у поступку по жалби против пресуде. Да би се избегле противречне пресуде према појединим супарничарима, пракса узима да виши суд испитује пресуду у целини, што значи да ја испитује и у оном делу у коме није нападнута жалбом. Тако, на пример, ако је тужбени захтев одбијен према првотуженом а усвојен према друготуженом, суд испитује обе одлуке поводом жалбе друготуженог. Тиме је нарушен принцип самосталности појединих супарничара, по коме би требало да првостепена пресуда постане правоснажна према оном супарничару који је није напао а није је у том делу напао ни противник. За напуштање поменутог принципа, међутим, не може се наћи ослонац у природи спорног односа⁽²⁾. Доследно томе, предложено је одвојено суђење о појединим захтевима, с тим да се у суђењу о следећем захтеву приступи тек после правноснажности одлуке о претходном⁽³⁾. Приликом

* Ове белешке садрже осврт на неке одлуке објављене у две последње свеске серије која је престала да излази (1973. година, св. прва и друга), као и осврт на неке одлуке објављене у првој свесци нове серије Збирке (1976. год.).

1) Исто мишљење изражавају: Виши привредни суд у Загребу, који истиче да није допуштена делимична пресуда којом се захтев према првотуженом одбија (бр. Сл. 160/74-2, од 27. 3. 1974, Одвјетник 1974/5—6); ВС Србије (Гж 34/64, Билтен бр. 1); Врховни привредни суд (П 43/66, од 11. 3. 1966, ЗО 1966 — 1 — 72 и П 411/69, од 9. 12. 1969, Правреда и право 1970/6); ВС Југославије (Гз 83/65, од 26. 10. 1963, ЗО 1963 — 3 — 349).

2) Дајући предност том принципу, немачка наука и пракса не допуштају супсидијарно супарничарство пошто би оно могло довести до противречних пресуда према појединим супарничарима. Види Stein-Jonas, Kommentar zur Zivilprozessordnung, 1953, испред § 59.

3) Види ближе: Трива, Грађанско процесно право, I, 1972, стр. 363. и 364.

усклађивања ЗПП-а са Уставом, овај предлог је усвојен у новом чл. 197. Ако дође до противречних мериторних одлука, излаз треба потражити у понављању поступка.

У пресуди Рев бр. 5/73, од 7. 2. 1973. ВС Југославије стао је на исправно становиште да штетник и осигуравајућа организација, који су тужени за накнаду штете по основу обавезног осигурања у саобраћају, нису јединствени супарничари (ЗО 1973 — 2 — 166). Исти став заузео је ВС Југославије и у одлуци Рев. бр. 69/69, од 16. 4. 1969 (Наша законитост 1970/5). Ма колико то изгледало необично једном неправнику, пресудом према осигуравајућој организацији захтев може бити правоснажно усвојен пошто је пре тога (делимично) пресудом према штетнику правоснажно одбијен. Садржина изреке једне пресуде не искључује се садржином изреке друге пресуде. Другим речима, таквим изрекама не долази се у апсурдну правну ситуацију па ни спор не мора бити решен подједнако према свима супарничарима, да би се таква ситуација избегла. До различитих пресуда може доћи тако што оштећени тужилац није изјавио жалбу против пресуде којом се захтев одбија према штетнику, а по захтеву према осигуравајућој организацији, виши суд или нижи суд на основу нове главне расправе, нашао је да је штетник ипак одговоран. (Пресуда у односу између тужиоца и штетника не дејствује у односу између тужиоца и осигуравајуће организације.) Могућно је замислити и то да штетник признаје тужбени захтев, а осигуравајућа организација има супротно процесно држање и успе да убеди суд да он ипак није одговоран за проузроковање штете. Ако је захтев према једном (било коме) од тужених одбијен, а према другом усвојен, то није сметња да се пресуда изврши према ономе ко је осуђен. У истој свесци Збирке, под бр. 145, објављена је одлука ВС Хрватске, Гж 657/72, од 11. 4. 1973, којом се долази до истог закључка, иако се у образложењу изрично не каже да су штетник (власник или корисник возила) и осигуравајућа организација прости, а не јединствени супарничари.

2. *Учешће умешача.* — У првој свесци прве књиге нове серије пажњу, поред осталог, привлачи решење ВС Хрватске, Гж 4123/73, од 24. 10. 1973. (одл. бр. 94 стр. 229). Реч је о конкурсном спору у којем је пресудом због изостанка поништен конкурс радне заједнице за место директора и одлука о избору кандидата У. Т. Тужена страна није поднела жалбу. Међутим, након доношења пресуде изабрани кандидат је дао поднеском изјаву о ступању у парницу уз тужену страну. Истовремено, он је уложио жалбу против пресуде због битне повреде одредаба парничног поступка и због погрешне примене материјалног права. Тужилац је предложио да се учешће умешача одбије, а евентуално да се одбије и његова жалба као неоснована. Првостепени суд није донео решење о праву на интервенцију, него је правну ствар упутио другостепеном суду.

Виши суд је прво нашао да је испуњена претпоставка постојања правног интереса из чл. 195. ЗПП-а (нови чл. 206), што не заслужује дискусију. Доследно томе, у објављеном делу образложења речено је да

се парничне радње интервенијента, па и његова жалба, не могу искључити. Из образложења се, међутим, не види да је пријава учешћа оцењена као благовремена. Она је морала бити поднесена пре него што је туженој страни истекао рок за жалбу. У противном парница је била окончана и учешћу више није било места. (Истина, умешачу као што је овај тече посебан рок за жалбу, независно од рока који тече странци, али овде такав посебни рок није ни почео тећи, јер пресуда умешачу није достављена, будући да је пријаву поднео после доношења пресуде. Треба, дакле, претпоставити да су пријава учешћа и жалба поднесени пре него што је тужена странка изгубила могућност да нападне пресуду.

У образложењу се заступа исправно становиште да о допуштености учешћа умешача треба да одлучује првостепени суд. Ово зато што он треба да одговори на питање благовремености и допуштености жалбе, а у то питање он се упушта тек пошто је нашао да учешћу има места. „Међутим, — каже се у образложењу — крај утврђења изнијетих чињеница заснованог на самој врсти спора те крај одсутности поступовног прописа који би забрањивао другостепеном суду да о том питању одлучи у току другостепеног поступка, у коме је стадију придружење умешача допуштено . . овај је другостепени суд из разлога економичности (члан 9. ЗПП), као једног од начела парничног поступка, прихватио у оквиру своје надлежности учешће умешача . . . „Но, дискусију заслужује питање да ли првостепеном суду треба одиста приписати да је пропустио да одлучи о допуштености учешћа. Јер против одлуке којом се учешће прихвата није дозвољена посебна жалба (чл. 196. ст. 3. ЗПП-а, нови чл. 207). Ако је, дакле, првостепени суд нашао да има места учешћу, зашто је потребно доносити о томе решење и достављати га у писменом саставу? Већ самим тим што је доставио пријаву учешћа са осталим списима другостепеном суду, оценио је да је учешће допуштено. (Првостепени суд не доноси ни решење да је жалба благовремена и допуштена, него правну ствар просто доставља другостепеном суду ако нађе да у том погледу жалба нема мане.) Из образложења се не види да ли је суд и туженој страни пружио могућност да се изјасни о допуштености учешћа.

Тачно је схватање Врховног суда да У. Т. има положај самосталног (Супарничарског) интервенијента. (У томе је акценат одлуке, који није дошао до изражаја у сентенци под којом је она објављена у Збирци). Пресуда овде дејствује према свима заинтересованим субјектима поступка. То значи да мора да гласи према свима подједнако. Немогуће је замислити да према туженом конкурсу буде поништен, а да према интервенијенту остане на снази, или обратно.

Остала је још једна напомена. Приказани спор решаван је од стране редовних судова. Данас је он у надлежности судова удруженог рада (чл. 226. у в. са чл. 224, ст. 1. ЗУР). То наводи на питање да ли би трећи у поступку пред тим судовима имао положај умешача или би био, просто, учесник. Питање се поставља зато што појам интервенијента одго-

вара конструкцији двостраначког поступка. Пред судом удруженог рада појављују се као заинтересовани субјекти учесници, а не две странке.

3. *Месна надлежност.* — У решењу Р 490/72, од 29. 3. 1973, ВС Југославије стао је на становиште да се у парницама по више тужбених захтева, од којих је макар један стварноправне природе, месна надлежност одређује по правилима о искључивој месној надлежности (ЗО 1973—1—51). У спору у коме је ово становиште изражено, тужилац је тражио да се тужени обвезу да трпе да се он укњижи као власник непокретности, а поред тога да се утврде ништавост његове изјаве о уступању некретнина и неправилност купопродајног уговора међу туженицима. Врховни суд је узео да је први од тих захтева основни и да има стварну првану природу, што је од одлучујућег значаја за утврђивање месне надлежности, тако да се код суда који је за тај захтев искључиво месно надлежан (чл. 50. ЗПП-а, нови чл. 56) концентрише надлежност и за друге захтеве обухваћене истом тужбом. Ваља, пре свега, приметити да то није прва одлука којом ВС Југославије изражава горње становиште. Исто мишљење он заступа и у решење Р 17/68, од 29. 2. 1968, по тужби којом је на основу уговора о купопродаји тражено да се утврди власништво купца на непокретности и њена предаја у посед (ЗО 1968 — 1 — 61). Поводом таквог става примећујемо да ЗПП не предвиђа изрично овакву концентрацију, али се она може извести из чл. 176, ст. 1. ЗПП-а (нови чл. 188). Наиме, по тој одредби тужилац може једном тужбом истаћи више захтева против истог туженог, ако су сви захтеви повезани истим чињеничним и правним основом. Истоветност основа треба разумети тако да сви захтеви проистичу из истог комплекса животног збивања, што је овде случај. (Примећујемо да се у објављеном делу образложења одлуке из 1973. године чл. 176. не помиње.) Пошто је спајање могућно, остаје да се одговори на питање који ће од захтева бити меродаван за месну надлежност. Намеће се одиста закључак да је то онај захтев за који је та надлежност прописана као искључива.

4. *Пресуда због изостанка.* — У једном спору је првостепени суд, по тужби супруге и деце против мужа, односно оца донео пресуду због изостанка којом је потпуно усвојио захтеве за издржавање у укупном износу од 750 динара. Предлог за повраћај у прџашње стање и жалба туженог одбачени су као неблаговремени, али је изјављен захтев за заштиту законитости који је ВС Словеније усвојио својом пресудом од 3. 5. 1973, Pzz 3/73 (ЗО 1973—2—164). У образложењу ове одлуке речено је да је првостепени суд пре доношења пресуде прибавио податке о величини тужениковог личног дохотка. Подаци су прибављени на предлог тужилачке стране, а ради потврде њених навода да лични доходак тужиоца износи најмање 2.000 динара месечно. Из извештаја организације удруженог рада са којом је тужени у радном односу види се да његов просечни лични доходак износи 1.137 динара. Примена одговарајуће материјалноправне норме доводи до закључка да су захтеви неосновани. Очигледно је да тужени не би могао да живи са износом који би му од личног дохотка преостао кад би на име издржавања морао да плаћа укупан износ на који је осуђен. Пресуда је објављена

под сентенцом у којој је речено, прво, да се испуњење услова за доношење пресуде због изостанка оцењује према садржини тужбених навода и доказима који су суду, приликом доношења пресуде, били познати или су му стојали на располагању. Друго, могућност доношења пресуде због изостанка искључена је ако су чињенице спорне. У трећем делу сентенце речено је да се сматра да је тужилац одређени доказ поднео иако га је само предложио, а суд га је прибавио.

Наведеним ставовима сентенце не бисмо имали што да приметимо. Међутим, приказани спор занимљив је за нас у другом погледу. На првом месту, Врховни суд је стао на становиште да је пресуда због изостанка допуштена у спору о издржавању, што се не може узети као опште усвојен став у пракси и науци⁽⁴⁾. Ако се има у виду да судови уопште нису наклоњени пресуди због изостанка, онда је разумљиво њихово настојање да избегну ту мериторну одлуку у једној тако осетљивој материји као што је издржавање. Мишљења смо да ову пресуду треба узети као допуштену и по алиментационом захтеву, под условом да је суд пре припремног рочишта прибавио податке о приходима туженог, или да су ти подаци приложени тужби. Друго што бисмо имали да приметимо, то је да Врховни суд сматра да у овом случају није било места усвајању тужбеног захтева. Наиме, ако је суд имао пред собом чињенице на основу којих треба оценити колики је износ туженик дужан да на име издржавања плаћа, поставља се питање зашто пресуда није преиначена друкчијом оценом, што ће рећи изрицањем осуде на мањи износ од оног на који гласи првостепена пресуда⁽⁵⁾. Најзад, додајемо и то да је захтев за заштиту законитости — бар како смо разумли — изјављен због погрешне оцене туженикових могућности да плаћа издржавање. Врховни суд се упустио у испитивање основности тог захтева. То значи да је питање које је захтевом покренуто узео као правно, а не као чињенично. (У противном, захтев не би био допуштен.) Доследно томе, исто питање могло би, као погрешна примена материјалног права⁽⁶⁾, да буде покренуто и жалбом против пресуде због изостанка. Ово све кажемо зато што се питање колики износ један субјект треба да плаћа на име издржавања по својој природи суштински не разликује од питања колико треба да износи накнада неимовинске штете. У оба случаја реч је о оцени коју суд даје с обзиром на околности случаја (чл. 212. ЗПП-а, нови чл. 223). Међутим, у случају накнаде неимовинске штете пракса је ближа схватању да питање износа накнаде има чињенични, а не правни карактер.⁽⁷⁾

Став праксе по питању да ли је пресуда због изостанка допуштена у стамбеним споровима, није био увек исти. У својој пресуди Гз 153/64, од 16. 1. 1965, ВС Југославије стоји на становишту да се пресуда због изо-

4) Види чланке Јовића и Васића у Гласнику Адвокатске коморе АПВ, 1956/6, одн. 1956/10. Види и пресуду Окр. суда Панчево, Гж 871/67, објављену у Билтену ВС Србије, бр. 12.

5) За такву могућност у аустријском праву изјашњава се Фашинг (Fasching), који при томе указује на судске одлуке у којима је заузет исти став (Kommentar, III св., стр. 622).

6) У том смислу за аустријско право Fasching, *ibidem*.

7) Исти став заузео је и ВС Југославије у начелном мишљењу. Види ЗО 1967 — 3 — X.

станка не може донети по тужби „којом се оспорава право на посед употребе стана и захтева пресуда о исељењу лица које тај стан употребљава” (ЗО 1965 — 1 — 43). Слично становиште ВС Босне и Херцеговине, заузето у одлуци Гзз бр. 80/71, од 18. 4. 1972, изражено је у следећој сентенци: „Станарско право стечено у складу са одредбама Закона о стамбеним односима може престати само на начин и у случајевима предвиђеним тим Законом. Како према томе престанак станарског права не овиси од диспозиције странака, него је у сваком конкретном случају потребно испитивати постојање законских услова, то се у овој врсти спорова не може одлучивати пресудом због изостанка, јер је таква одлука у супротности са одредбама чл. 321, ст. 2, у вези са чл. 3, ст. 3. ЗПП” (Билтен ВС БиХ, бр. 24). Међутим, у једној новијој одлуци исти суд је поводом захтева за заштиту законитости заузео супротно становиште. (Види пресуду Гзз 48/73, од 25. 10. 1973) — ЗО 1976 — 1 80.) Мислимо да се треба сагласити са овом последњом одлуком. Не видимо зашто се по тужби за исељење не би могла донети пресуда на основу признања. Ако се сматра да није противно принудноправним прописима да туженик на такав начин располаже својим правима у стамбеном односу, не изгледа оправдано узети да је противно принудноправним прописима одлучивати на штету потпуно пасивног туженика, на подлози чињеница које износи тужилац. Укратко, диспозиција није потиснута у спору по наведеној тужби. И поменути Врховни суд у својој пресуди каже да „диспозиција странака у стамбеној области, иако су у правилу прописи Закона о стамбеним односима принудне нарави, није унапред и у потпуности искључена. „Оно са чиме бисмо се тешко сложили, то је становиште истог суда изражено (истина, у загради) у објављеном делу образложења: „да ли се ради о захтеву којим странке не могу располагати цијени се према свим околностима конкретного случаја, а не по неким унапријед датим апстрактним мјерилима”. Допуштеност диспозитивне радње којом се решава спор зависи од тога да ли има диспозитивни карактер оно право односно обавеза о којој је у спору реч. Битна је, дакле, његова правна природа, а не конкретне околности случаја који суд има пред собом.

5. *Парнични трошкови.* — ВС Србије, у својој пресуди Гзз 367/73, од 4. 12. 1973, стоји на становишту да је у парници по тужби за установање службености тужилац дужан да туженом накнади трошкове и кад је тужбени захтев усвојен (ЗО 1976 — 1 — 44). У спору у коме је донесена ова пресуда тужени није признао основаност тужиоцевог тражења. Због тога обавеза тужиоца да накнади трошкове не може бити заснована на чл. 146. ЗПП-а (нови чл. 157). Основ за ту обавезу, по мишљењу Врховног суда, лежи у томе што тужба има конститутиван (преображајни) карактер: тужилац предлаже пресуду којом се установава једно право (службеност пута) у његову корист. Туженикова обавеза која том праву одговара настала је тек наступањем правноснажности пресуде. То значи да туженик није повредио тужиоцево право, другим речима, није дао повод тужби, па није ни оправдано да он тужиоцу накнади парничне трошкове. У закључку објављеног дела обра-

зложења речено је да примени цитиране одредбе ЗПП-а има места иако за то нису испуњене претпоставке предвиђене истим Законом.

У образложењу није речено на којој материјалноправној одредби Врховни суд заснива своју пресуду. Наиме, питање је да ли је овде одиста реч о установљењу (настанку) права службености. По Српском грађанском законнику од 1844, као правни основ за сваку службеност, наведени су закон, уговор, последња воља, судска пресуда и застарелост (§340). Навођење пресуде, међутим, не треба разумети тако да она увек има конститутивни значај за настанак службености. Тај значај припада јој само у случају пресуде о деоби земљишта, којом суд установљава ово право у корист неког од учесника заједнице, ако нађе да је то потребно ради коришћења његовог дела (§ 842, ОГЗ). (Осим тога, судском одлуком се установљава право службености по Закону о нужним пролазима од 1896, али се та одлука доноси у ванпарничном поступку). Да пресуда у спору о службености нема, ван наведеног случаја, конститутивни карактер види се јасно из одредбе 480. ОГЗ, која међу основама за службеност наводи и судску пресуду изречену при подели заједничког земљишта. Иначе, пресуда у спору о службености нема конститутивну, него декларативну природу. У § 386. СГЗ каже се: „... сваки, који мисли да има право на службеност чије ствари, може такво од господара ствари захтевати, и ако му овај не допусти, путем судским тражити . . . „Ако су наведени текстови СГЗ-а узети као подлога за мериторну одлуку, онда одлука о трошковима не изгледа правилна. Јер тужени није признао тужбени захтев, што значи да је својим понашањем дао повола тужби.

6. *Прекорачење тужбеног захтева.* — Једна одлука ВС Босне и Херцеговине показује неправилности досадашње одредбе ЗПП-а о одлуци другостепеног суда поводом жалбе против пресуде којом је прекорачен тужбени захтев (Реш Гж 209/73, од 9. 3. 1973, ЗО 1973—1—44). Наиме, окружни суд је, по бракоразводној тужби која је заснована на злонамерном напуштању брачног друга, изрекао развод трајног поремећаја брачних односа. Врховни суд је тачно оценио да је реч о прекорачењу тужбеног захтева. Суд не сме одлучивати о ономе што није било предмет спора. Право на развод из једног конкретног разлога разликује се јасно од права на развод из другог конкретног разлога. Повређен је, дакле, принцип да је суд везан предметом спора (чл. 2, ст. 1 ЗПП-а). Врховни суд види у поступању првостепеног суда и повреду одредбе чл. 406, ст. 1. ЗПП-а, стављајући акценат на онај део реченице у коме се каже да суд утврђује чињенице на којима странка заснива свој захтев у брачном спору (у овом случају злонамерно напуштање), из чега се *a contrario* намеће закључак да не утврђује неке друге чињенице које су можда на расправи изнесене (у овом случају трајни поремећај брачних односа). Акцент поменуће одредбе је, међутим, у томе да суд утврђује чињенице на којима је захтев заснован, и кад те чињенице нису међу странкама спорне. (Он је то дужан учинити, а не „може“ како је то у законском тексту речено).

Но, Врховни суд је нашао да постоји процесна неправилност : чл. 343, ст. 1. ЗПП (нови чл. 354), што не изгледа убедљиво. Сигурно је да није реч о једној процесној повреди чији значај суд цени према околностима конкретног случаја. Пресуда о нечем што није било предмет спора неправилна је у свакој парници у којој је учињена. У образложењу је тачно оцењено да је захтев пресудом прекорачен. ПО ЗПП-у, све до последње новеле, прекорачење не представља апсолутно битну повреду одредаба парничног поступка, која повлачи укидање пресуде. Уместо тога, Закон у чл. 360, ст. 1. тач. 5. предвиђа да ће виши суд због прекорачења тужбеног захтева преиначити пресуду. Може се претпоставити да су редактори чл. 360, првобитног текста имали у виду само квантитативно прекорачење, што ће рећи случај у коме је, у једном или другом смислу, одлучено о ономе што је тужилац тражио, али преко граница које је поставио тужбом. По нашем мишљењу, због ове грешке нема места преиначењу пресуде. Јер такву одлуку другостепени суд доноси увек поводом погрешне примене материјалног права. Већ смо рекли да свако прекорачење, па и квантитативно, представља повреду процесног правила да је суд за предмет спора везан. Уместо преиначења требало би, просто, укинути пресуду у оном делу којим је учињено прекорачење. Поготово нема места преиначењу у случају који се може назвати квалитативним прекорачењем, а под којим се разуме одлучивање о нечем што уопште није било предмет спора. Таква неправилност се поткрала у овом спору, јер је суд одлучио о једном тужиоачевом (преображајном) праву, док је тужилац истакао као предмет спора друго. Чак и кад би процесна грађа до које је дошао првостепени суд пружала потпуну подлогу за правну оцену, другостепени суд не би смео мериторно одлучити јер би тиме био повређен принцип двостепености. Другостепеном пресудом било би одлучено о нечем што није било предмет одлуке првостепеног суда. У тој ситуацији правилно решење састоји се у томе да се нападнута пресуда укине и предмет врати првостепеном суду да одлучи о захтеву који је тужбом истакнут. Врховни суд је исправно нашао да овде нема места преиначењу и донео је у суштини исту одлуку. Ако се у свом решењу позвао на ст. 1, чл. 343, учинио је то зато што одредбом ст. 2. истог члана прекорачење захтева није било обухваћено. У пречишћеном тексту ЗПП-а је одредаба о поступку у случају прекорачења измењена (нови чл. 372). Одлука о жалби зависи од природе прекорачења: другостепени суд ће пресуду преиначити, односно укинути и правну ствар вратити првостепеном суду на ново суђење. При томе није речено када ће природа ове повреде налагати једну, а кад другу одлуку.

7. *Правноснажно пресуђена ствар.* — У другој свесци за 1973. годину објављена је под бр. 167. одлука ВС Југославије, која се тиче истовестности пресуђене ствари (Рев 1/73, од 7. 2. 1973). Тужилац је у првој парници захтевала издавање исправе за земљишнокњижни упис права својине на непокретности коју је стекла уговором од туженика. У другој парници страначке улоге биле су обрнуте: ранији тужени (сада тужилац) истакао је према ранијој тужилици (сада туженој) захтев за у-

врбење ништавости истог уговора и издавање исправе подобне за земљишнокњижни упис истих непокретности на његово име.

ВС Југославије стао је на становиште да се новој тужби противи правноснажност пресуде изречене у првој парници. У образложењу се прво каже да за питање идентитета није од значаја што су улоге странака промењене и што су судили различити судови. (Зар је и ово друго било потребно рећи?) Врховни суд сматра да су у питању два привидно различита тужбена захтева, који су међусобно исти и садржајно се искључују. О истоветности Суд је рекао следеће:

„Међутим, у обе парнице чињенични основ је исти, јер се ради о истом догађају из кога проистиче (односно не проистиче) исти однос, а то је закључење уговора између парничних странака од 19. III 1962. године о преносу права својине. У ранијој парници тужиља (садашња тужена) свој правни захтев заснивала је на околности да је између ње и ранијег туженог (сада тужиоца) закључен уговор којим је он на њу пренео право својине на одређену непокретност, те је на тој чињеници заснована судска одлука донета у ранијој парници, док у садашњој парници тужилац (раније тужени) заснива свој правни захтев на истом догађају, тј. закључењу истог уговора. Разлика је само у томе што је К. С. у ранијој парници као тужени тврдио да тај уговор не постоји, јер да га он није потписао (а суд је тада утврдио да га је потписао) док у садашњој парници К. А. као тужилац тврди да је, истина, потписао уговор али у тренутку потписивања није имао моћ расуђивања (услед болести повезане са дејством алкохола). Наведена разлика, међутим, не представља различите чињеничне основе са становишта идентитета правне ствари, него тек нову околност чињеничног основа. Стога је правилно становиште другостепеног суда да недостатак моћи расуђивања садашњег тужиоца приликом потписивања уговора, коју он у овој парници истиче као основ свог захтева, може евентуално (и уз постојање законских услова), да буде разлог за понављање оне раније парнице, а да по том основу не може водити нову, самосталну парницу, са супротним тужбеним захтевом, јер то задире у материјалну правноснажност пресуде донете у ранијој парници.”

Тешко је сложити се са становиштем Врховног суда да је захтев друге парнице истоветан са захтевом прве. У овој је предмет спор био кондемпнаторни захтев за издавање исправе за земљишнокњижни упис тужиљиног права. Друга парница имала је два тужбена захтева: један је био управљен на утврђивање ништавости уговора, а други на издавање исправе за упис тужиљачевог права (повратни упис) на истој непокретности. (Узгред напомињемо да се по тачној правној оцени првим захтевом у другој парници тражи поништај уговора због недостатка у изјави воље, а не утврђење његове ништавости.) Први захтев има главни значај, а други је само консеквенца првога. Питање постојања (пуноважности) уговора у првој парници није било предмет спора. Но, оно је имало значај предходног питања, пошто је од одговора зависила одлука о захтеву тужиље за издавање исправе за упис. Из образложења се не

види да је тужиља, поводом туженикове одбране, ставила инцидентни (прејудициелни) захтев да се правноснажно утврди постојање уговора. Доследно томе, одлука да уговор постоји није била захваћена правном снагом пресуде у првој парници. То значи да се та одлука не противи тужбеном захтеву друге парнице, којим се истиче непуноважност уговора. Истоветност, дакле, не постоји. Из образложења Врховног суда проистиче да је за идентитет захтева битан само чињенични основ, што очигледно није тачно. Пре свега, меродавна је садржина тужбеног захтева. Ако тај захтев у другој парници има друкчију садржину, онда се не може говорити о истоветности ни кад је чињенични основ исти. (Остављамо по страни питање да ли у овом случају постоји истоветност тог основа).

Б. Познић