

Dr Marko S. Knežević\*

UTICAJ PRESTANKA SVOJSTVA  
 PREDUZETNIKA NA STVARNU NADLEŽNOST  
 U PARNIČNOM POSTUPKU: KA NOVOM  
 SHVATANJU POJMA „SPOR IZMEĐU  
 PREDUZETNIKA I PRIVREDNOG SUBJEKTA“

– povodom stava GO VKS od 23.3.2012  
 (*Bilten VKS 1/2012, 119*) –

*U sudskoj praksi je odavno aktuelno pitanje uticaja gubitka preduzetničkog svojstva na stvarnu nadležnost u parničnom postupku. Današnje vladajuće shvatanje uspostavljeno praksom i pravnim shvatanjem VKS, smatra da gubitak takvog svojstva pre pokretanja parničnog postupka, u kojem učestvuje i drugi privredni subjekat, znači da privredni sud nije nadležan, i to bez obzira što se radi o sporu proisteklom iz obavljanja preduzetničke delatnosti. Obrnuto, ukoliko do gubitka svojstva u takvom sporu dođe po pokretanju postupka, privredni sud ostaje nadležan. U radu se – skladno pravnoj metodologiji – kritički ispituje ova doktrina, uzimajući u obzir ne samo jedan aspekt, a to je procesna ekonomija, već ukupno vrednovanje. Rešenje koje se nudi odstupa od današnjeg uvreženog shvatanja čl. 25 st. 1 tač. 1 Zakona o uređenju sudova. Ono podrazumeva da je privredni sud uvek nadležan da rešava spor potekao iz odnosa preduzetnika i privrednog subjekta, a koji se odnosi na obavljanje preduzetničke delatnosti.*

**Ključne reči:** *Stvarna nadležnost privrednog suda. – Privredni spor. – Ustaljivanje nadležnosti. – Preduzetnici. – Pravna metodologija. – Tumačenje.*

---

\* Autor je docent Pravnog fakulteta Univerziteta u Novom Sadu, *mknezevic@pf.uns.ac.rs* (Republika Srbija)

## 1. UVOD

### *1.1. Preduzetnici i relevantnost njihovog svojstva u parničnom postupku*

Preduzetnici u domaćem pravu predstavljaju jednu od kategorija privrednih subjekata (trgovaca). Oni su fizička lica koja obavljaju privrednu delatnost u cilju ostvarivanja prihoda i kao takvu su registrovani (čl. 83 st. 1 Zakona o privrednim društvima).<sup>1</sup> Iako njihovo preduzeće (poduhvat, delatnost) nema poseban pravni subjektivitet,<sup>2</sup> oni su ravnopravni učesnici u trgovinskom prometu. Učešće u njemu vodi svakako mogućnosti nastanka sporova. Za njihovo rešavanje je predviđen redovni pravni put – parnični postupak (*arg.* čl. 1 Zakona o parničnom postupku – ZPP).<sup>3</sup>

Relevantnost preduzetničkog svojstva u parničnom postupku postoji. Pre svega, pošto njegovo preduzeće (preduzetnička radnja, agencija i sl.) nema pravni subjektivitet, samo on ima stranačku sposobnost. Druga bitna stavka je stvarna nadležnost za rešavanje privrednih sporova – sporova između privrednih subjekata. U domaćem pravu je odavno uspostavljena specijalizacija sudova, tako da te sporove rešavaju sudovi posebne nadležnosti, danas nazvani privredni. I dalje, specijalizacija postoji i u instancionoj komponenti, s obzirom da je druga instanca u odnosu na privredne sudove Privredni apelacioni sud<sup>4</sup> Ideja je jasna: uspostavljanjem sudova prvog i drugog stepena koji će se baviti, pre svega, rešavanjem ovih sporova nastoji se obezbeđivanje kvalitetnijeg i u većoj meri ujednačenog suđenja.<sup>5</sup>

---

1 *Službeni glasnik RS (SG RS)*, br. 36/2011, 99/2011, 83/2014 (dr. zakon), 5/2015, 44/2018, 95/2018.

2 Upor. Mirko Vasiljević, *Kompanijsko pravo*, Beograd, 2017<sup>10</sup>, 43 i dalje.

3 *SG RS*, br. 72/2011, 49/2013 (US), 74/2013 (US), 55/2014, 87/2018.

4 S obzirom da je ipak VKS poslednja instanca i u ovim sporovima, ne može da se govori u pravom značenju o postojanju posebnog privrednog pravosuđa. Ipak, s obzirom na sadašnje stanje, može se govoriti u relativnom smislu.

5 Naravno, pogrešno je smatrati da je na ovaj način omogućeno ujednačavanje sudske prakse, već zbog toga što se u privrednim sporovima primenjuje dobrim delom identično pravo kao i u ostalim sporovima.

## 1.2. Postavljanje problema

### 1.2.1. O stvarnoj nadležnosti privrednog suda

Stvarna nadležnost u parničnom postupku je danas podeljena između sudova opšte nadležnosti (osnovni i viši sudovi) i suda posebne nadležnosti (privredni sudovi). Privredni sud je prema čl. 25 st. 1 tač. 1 Zakona o uređenju sudova (ZURs)<sup>6</sup> nadležan da sudi, pre svega, u sporovima između privrednih subjekata, u koje spadaju izričito privredna društva, preduzeća, zadruge, preduzetnici, njihove asocijacije.

Parnični sud ocenjuje svoju stvarnu nadležnost po službenoj dužnosti (čl. 17 st. 1 ZPP), i to odmah po prijemu tužbe, prema navodima tužbe i činjenicama koje su mu poznate (čl. 15 st. 1 ZPP). Kasnija promena okolnosti (činjenica) koje su bitne za stvarnu nadležnost ima različit uticaj spram toga koji sud postaje na osnovu toga nadležan. Ukoliko je na osnovu takvih promena nadležan drugi sud, ali iste vrste, promena je irelevantna – koncept ustaljivanja nadležnosti: parnični sud ostaje stvarno nadležan i nastavlja postupak (čl. 15 st. 2 ZPP). Suprotno, ako je time postao nadležan sud druge vrste, parnični sud se oglašava stvarno nenadležnim i upućuje predmet po pravnosnažnosti rešenja sudu druge vrste (*a contrario* čl. 15 st. 2 ZPP).<sup>7</sup> Prema tome, ukoliko na osnovu promena privredni sud kao parnični više nije nadležan, već jedan od sudova opšte nadležnosti (osnovni ili viši), on mora da se oglasi stvarno nenadležnim; identično *vice versa*.

Pravilo o ustaljivanju stvarne nadležnosti, dakle, nije apsolutno.<sup>8</sup> To znači da procesna ekonomija nema isključivi primat, s ob-

6 SG RS, br. 116/2008, 104/2009, 101/2010, 31/2011 (dr. zakon), 78/2011 (dr. zakon), 101/2011, 101/2013, 40/2015 (dr. zakon), 106/2015, 13/2016, 108/2016, 113/2017, 65/2018 (US), 87/2018, 88/2018 (US).

7 Vladajuće shvatanje ove odredbe, koja se je identična i u prethodnicima ZPP; vid. B. Poznić, *Komentar Zakona o parničnom postupku, prema tekstu Zakona iz 1976. godine sa docnijim izmenama i dopunama*, Beograd, 2009, 66 sa upućivanjem na sudsku praksu; PAS, 3.6.2010, Pž 2105/10, *ParagrafLex*; VTS, 14.5.2007, Pž 3899/07, *ParagrafLex*; 10.5.2006, V Pž 1232/06, *ParagrafLex*; 23.12.2005, Pž 9098/05, *Sudska praksa trgovinskih sudova*, br. 2/2006, 11. Suprotno samo A, Jakšić, *Građansko procesno pravo*, Beograd, 2017<sup>9</sup>, 410 (br. 2013); i tada dolazi do ustaljivanja nadležnosti.

8 Za razliku od ustaljivanja mesne i međunarodne nadležnosti; vladajuće shvatanje A. Jakšić, *Međunarodno građansko procesno pravo*, Beograd, 2016, 254 i dalje (br. 977 i dalje); M. Stanivuković, M. Živković, *Međunarodno privatno*

zirom da je institut ustaljivanja nadležnosti njen direktan izraz.<sup>9</sup> Vrednovanje zakonodavca je drugačije, jer polazi od toga da jedan sud ne sme da sudi u stvarima iz nadležnosti suda druge vrste, čak iako je na početku postupka bio nadležan, ali je promenom okolnosti prestao da bude.

S druge strane, stvarna nadležnost suda opšte nadležnosti, odnosno privrednog suda, relevantna je za čitav niz drugih pitanja. Pravila o stvarnoj nadležnosti u tom smislu automatski utiču na set daljih rešenja. Naime, ukoliko je stvarno nadležan privredni sud, onda se spor rešava u posebnom postupku – postupak u privrednim sporovima (čl. 480 st. 1 ZPP). To znači i dalje, da je cenzus za spor male vrednosti (tzv. bagatelni spor) mnogo veći od uobičajenog. Redovan spor male vrednosti je (po pravilu) imovinski spor u kojem je vrednost predmeta spora do 3.000 evra (čl. 468 ZPP), dok je granična vrednost u privrednom sporu male vrednosti čak 30.000 evra (čl. 487 ZPP).<sup>10</sup> Da li će jedan spor biti bagatelan ili ne, ne znači samo da li će se tužba

---

*pravo*, Beograd, 2013<sup>5</sup>, 186 (marg. br. 4.77); u rezultatu tako i sudska praksa, vid. VSS, 3.7.1996, Rev 2331/96, *Bilten Vrhovnog suda Srbije*, br. 4/1996, 16. Od međunarodne nadležnosti treba na dogmatičkom planu razlikovati, iako se to ne čini uvek, pitanje „sudbenosti“, potčinjenosti tuženog domaćem pravosuđu – pitanje imuniteta (čl. 25 ZPP). Ukoliko tuženi naknadno stekne imunitet, tužba mora da se odbaci, osim ako se tuženi na relevantna način ne odrekne takvog, naknadnog imuniteta; u tom smislu i G. Knežević, „Perpetuatio iurisdictionis u novijoj jugoslovenskoj pravnoj misli“, *Analiz Pravnog fakulteta u Beogradu*, br. 3/1988, 238, 243. Za nemačko pravo, sa daljim upućivanjima vid. L. Rosenberg, K.-H. Schwab, P. Gottwald, *Zivilprozessrecht*, München, 2010<sup>17</sup>, 99 (§ 19 marg. br. 15); za još uvek vladajuće shvatanje u austrijskom pravu upor. P. Mayr, u: *Kommentar zur ZPO* (Hrsg. W. Rechberger, T. Klicka), Wien 2019<sup>5</sup>, 159–160 (§ 29 JN marg. br. 5); suprotno novije shvatanje po kojem u ovom slučaju dolazi samo do prekida postupka; tako M. Spitzer, „Inländische Gerichtsbarkeit und Immunität“, *Österreichische Juristenzeitung* 2008, 878 i dalje; njega sledi P. Mayr, 159–160 (§ 29 JN marg. br. 5).

9 Upor. A. Jakšić (2016), *op. cit.* fn. 8, 254 (br. 976); P. Mayr, *op. cit.* fn. 8, 134 (§ 29 JN marg. br. 1); nemački Savezni sud (*Bundesgerichtshof*), 26.4.2001, IX ZR 53/00, *Neue Juristische Wochenschrift (NJW)*, 2001, 2477 (2478, II.1.a obrazloženja).

10 O kritici enormnih cenzusa vid. M. Knežević, „Zur Berufung gegen das Urteil im serbischen Bagatellverfahren“, *Europäische und internationale Dimension des Rechts, Festschrift für Daphne-Ariane Simotta* (Hrsg. R. Geimer, R. Schütze, T. Garber), Wien, 2012, 320 i dalje; M. Knežević, „O žalbi protiv presude u postupku u sporu male vrednosti“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu*, 4/2012, 397 i dalje.

dostavljati na odgovor ili ne, te da li će rok za žalbu biti 8 dana ili ne, već znači i mogućnost napadanja prvostepene presude u potpunosti,<sup>11</sup> što tangira izričito ustavno pravo na žalbu,<sup>12</sup> te dozvoljenost revizije. Ukoliko se radi o bagatelnom sporu, iako je drugostepeni sud preinačio prvostepenu presudu, revizija nije dozvoljena;<sup>13</sup> ona je moguća samo kao posebna (čl. 404 ZPP).<sup>14</sup> Na kraju, čak i da se ne radi o sporovima male vrednosti, dozvoljenost revizije nije ista u opštem parničnom postupku i u postupku u privrednim sporovima. Protiv potvrđujuće drugostepene presude u opštem parničnom postupku revizija je dozvoljena u imovinskopravnim sporovima ako vrednost pobijanog dela prelazi 40.000 evra (*arg.* čl. 403 st. 3 u vezi st. 2 tač. 2 ZPP), a u privrednom sporu taj iznos je preko 100.000 evra (čl. 485 ZPP).

### 1.2.2. Gubitak preduzetničkog svojstva

Po nastanku spornog odnosa između preduzetnika i drugog privrednog subjekta sasvim je moguće, a često se i dešava, da preduzetnik izgubi svoj status; fizičko lice prestaje tada da bude privredni subjekat, jer se njegova radnja (obrt) gasi. Za potrebe ovog rada taj slučaj će se nazvati skupnim pojmom „gubitak preduzetničkog svojstva“.

U sudskoj praksi je odavno aktuelno, a do skora, makar i delimično, sporno, od kakvog je uticaja gubitak preduzetničkog svojstva na stvarnu nadležnost privrednog suda. Pri tome se problem razdvoji na dva zasebna slučaja.

- 
- 11 Presuda ne može da se napada zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, kao ni zbog povreda postupka koje nisu apsolutne (*a contrario* čl. 479 st. 1 ZPP); uz to, ne može ni da se ističe pogrešna primena materijalnog prava usled koje je činjenično stanje ostalo nepotpuno (čl. 479 st. 2 ZPP); za dogmatičku, kao i pravopolitičku kritiku vid. M. Knežević (2012), *op. cit.* fn. 10, 322–323; M. Knežević (2012a), *op. cit.* fn. 10, 400–401. Da je u tom slučaju uvek po sredi pogrešna primena materijalnog prava, odnosno da je njena posledica uvek nepotpuno činjenično stanje vid. M. Knežević, *Raspravno načelo u srpskom parničnom postupku*, Beograd 2016, 546–555.
  - 12 O problematičnoj ustavnosti čl. 497 st. 1 ZPP vid. M. Knežević (2012), *op. cit.* fn. 10, 317 i dalje; M. Knežević (2012a), *op. cit.* fn. 10, 393 i dalje.
  - 13 Građansko odeljenje (GO) VKS, *Bilten VKS*, 1/2015, 335; VKS, 1.6.2017, Rev 944/17; 17.3.2016, Prev 195/15; 10.9.2015, Rev 1613/15; 18.12.2015, Rev 2194/15; sve odluke dostupne na sajtu VKS. S druge strane, i Ustavni sud isto rezonuje u skorašnjim odlukama (21.3.2019, Už 4885/17 [br. 5 obrazloženja sa daljim upućivanjem], dostupno na sajtu US).
  - 14 Stalna praksa VKS uspostavljena odlukama različitih veća, kasnije formulisana u „pravnom zaključku“ GO VKS od 23.6.2014, *Bilten VKS*, 318.

Prvi se odnosi na gubitak svojstva preduzetnika pre pokretanja parničnog postupka, te se vezuje za pitanje da li je privredni sud uopšte nadležan za rešavanje takvog spora. S obzirom da vremenski momenat, ovaj slučaj može da se nazove „problem pretprocesnog gubitka preduzetničkog svojstva“.

Drugi se odnosi na gubitak svojstva preduzetnika po pokretanju parničnog postupka, što može da se označi kao „naknadni gubitak“. S obzirom da je nesporno da je privredni sud bio nadležan u trenutku podnošenja tužbe, problem se svodi na pitanje da li je on zbog takve promene prestao da bude. Drugim rečima da li treba da se oglasi stvarno nenadležnim i da uputi predmet sudu opšte nadležnosti, ili je promena irelevantna, što znači da jednostavno nastavlja postupak.

Koliko je poznato, oba problema nisu obrađena u literaturi. Suprotno, sudska praksa je razmerno bila aktivna, uključujući i najvišu instancu.

## 2. SHVATANJA SUDSKE PRAKSE

### 2.1. *Problem pretprocesnog gubitka svojstva preduzetnika*

Sudska praksa bez vidljivih odstupanja – dakle ujednačeno – smatra da privredni sud nije nadležan da rešava spor između fizičkog lica koje je pre podnošenja tužbe izgubilo status preduzetnika i drugog privrednog subjekata, i to bez obzira što je spor nastao iz poslovnog odnosa u vreme kada je preduzetnička radnja bila registrovana.<sup>15</sup> Ovakvo shvatanje je očito zasnovano na tumačenju sintagme „spor između preduzetnika i drugog privrednog subjekata“ iz čl. 25 st. 1 tač. 1 ZUrS koje podrazumeva da su stranke u postupku takva lica; suprotno, da to nije spor u materijalnompravnim smislu preduzetnika i privrednog subjekta, jer bi tada bilo relevantno stanje kada je sporni odnos nastao. Radi se o doktrini subjektivnog kriterijuma, s tim da bi ovde možda bolje odgovarao naziv „formalni kriterijum“: nije bitna materijalpravna priroda spora, već formalno svojstvo stranke fizičkog lica.

---

15 GO VKS, Bilten VKS 1/2011, 119; VKS, 12.6.2014 – R1 350/14 *ParagrafLex*; PAS, 12.9.2013 – Pž 3329/13 *ParagrafLex*.

## 2.2. Problem naknadnog gubitka svojstva preduzetnika

Ovaj problem, međutim, nije bio jedinstveno rešavan u sudskoj praksi. Ona je bila kolebljiva, tako da su isti sudovi (zaista isti, ali i u formi „sledbenika“<sup>16</sup>) vremenom zastupali jedno rešenje, napuštali ga, pa ga ponovo prihvatili. Konačno je sudska praksa stabilizovana praksom VKS, te potonjim pravnim shvatanjem njegovog *Gradanskog odeljenja (GO VKS)*.

### 2.2.1. Primat formalnog kriterijuma (VPS, VTS)

VPS je 90-ih godina prošlog veka dosledno zauzimao stav da naknadni gubitak svojstva preduzetnika znači promenu okolnosti od koje zavisi stvarna nadležnost, tako da time sud opšte nadležnosti postaje nadležan. Stoga, ne dolazi do ustaljivanja nadležnosti, već privredni sud mora da se oglasi nenadležnim i ustupi predmet nadležnom sudu.<sup>17</sup> Iako je VPS sam napustio ovo shvatanje u jednoj odluci iz 2000. godine,<sup>18</sup> njega je preuzeo i dosledno zastupao sledbenik tog suda – VTS – kako u sudskoj praksi,<sup>19</sup> tako i u izjašnjenjima odeljenja.<sup>20</sup> Na kraju, na početku svog rada i PAS nastavlja sa takvom praksom.<sup>21</sup>

Izloženo shvatanje je očito dosledna primena formalnog (subjektivnog) kriterijuma: ukoliko je nadležnost privrednog suda zavisna od svojstva stranke na dan podnošenja tužbe, onda promena svojstva znači i prestanak njegove nadležnosti.

- 
- 16 Nema sumnje da je sadašnji PAS sledbenik *Višeg trgovinskog suda (VTS)*, a on sledbenik *Višeg privrednog suda (VPS)*.
- 17 VPS, 9.9.1993, Pž 5153/93, *Sudska praksa*, 5–6/1994, 39. Čini se da se takvim stavom slaže B. Poznić, *op. cit.*, fn. 7, 1211.
- 18 Vid. dole iznad fn. 22.
- 19 VTS, 25.12.2008, Pž 6307/08, *Sudska praksa trgovinskih sudova*, 1/2009 = *ParagrafLex*; 10.5.2006, V Pž 1232/06 *ParagrafLex*.
- 20 Odgovor na pitanja sa sednice odeljenja, Izvršni postupak, pitanje br. 16, *Sudska praksa trgovinskih sudova*, br. 3/2009; *ParagrafLex*; Odgovor na pitanja sa sednice odeljenja, Parnični postupak, pitanje br. 5, *Sudska praksa trgovinskih sudova*, br. 3/2008; *ParagrafLex*.
- 21 Upor. PAS, 3.6.2010, Pž 2105/10, *ParagrafLex*: „činjenica da je radnja prestala da postoji [nakon podnošenja tužbe, prim. aut.] može imati uticaj na stvarnu nadležnost suda shodno članu 15 st. 2 ZPP“.

## 2.2.2. Primat suštinskog kriterijuma – sadašnje vladajuće shvatanje (VKS, PAS)

Suprotno shvatanje je, kako je već istaknuto, zauzeo VPS 2000. godine, kada je odlučio da naknadni gubitak svojstva preduzetnika ne utiče na već zasnovanu nadležnost privrednog suda. Dva su argumenta izneta, i oba će biti korišćena i kasnije. Prvi, sadržan u zvaničnoj sentenci odluke, da se takvom promenom nije izmenila priroda spora – on je i dalje spor iz privredne delatnosti parničnih stranaka. Drugi, sadržan u objavljenom delu obrazloženja odluke, da gubitkom preduzetničkog statusa stranka nije izgubila i stranačku sposobnost.<sup>22</sup>

Do oživljavanja ovog shvatanja dolazi tek s početkom rada VKS, kada on rešavajući sukob nadležnosti koristi oba argumenta.<sup>23</sup> Praksa najvišeg suda je bez sumnje uticala na PAS, koji je ubrzo promenio svoje shvatanje.<sup>24</sup> Malo potom, GO VKS donosi pravno shvatanje povodom ovog problema. U njemu sledi svoju praksu, sa dodatnim razjašnjenjem. U tom smislu, ističe da se problem (ne)ustaljivanja stvarne nadležnosti rešava tako što treba da se ispita da li je naknadna promena dovela do suštinske promene kriterijuma na kojima je zasnovana nadležnost, te da neustaljivanje nadležnosti predstavlja izuzetak.<sup>25</sup> Naknadni gubitak statusa preduzetnika, stoga, ne predstavlja takvu suštinsku promenu. Odnosno, s druge strane, gubitkom statusa takva stranka nije izgubila stranačku sposobnost, a ona i dalje odgovara celokupnom imovinom za obaveze nastale iz preduzetničkog poslovanja.<sup>26</sup> GO VKS poentira na kraju sa veoma značajnom rečenicom:

„Brisanjem preduzetnika iz Registra APR-a fizičkom licu koje je stranka u postupku kao preduzetnik prestaje to svojstvo za buduće odnose, ali time nije promenjena priroda već zasnovanog spora pred privrednim sudom, jer to i dalje ostaje spor u kome je jedna od stranaka preduzetnik, budući da je stranka u sporu i dalje isto fizičko lice označeno kao preduzetnik, jer spor proističe iz obavljanja preduzetničke delatnosti.“<sup>27</sup>

---

22 VPS, 15.12.2000, Pž 5689/00, *Zbirka sudskih odluka* 1/2001, 78 (br. odluke 51).

23 VKS, 3.11.2011, R1 217/11, *ParagrafLex*.

24 PAS, 23.12.2011, Pž 10680/11, *ParagrafLex*.

25 Upor. *Bilten VKS*, 1/2012, 120: „[s]amo izuzetno okolnosti koje nastupe nakon podnošenja tužbe i uspostavljanja stvarne nadležnosti suda vode promeni te nadležnosti“.

26 *Bilten VKS*, 1/2012, 120–121.

27 *Bilten VKS*, 1/2012, 121.



Nakon ovog pravnog shvatanja praksa PAS se dodatno učvrstila.<sup>28</sup> Utoliko može da se govori o vladajućem shvatanju u sudskoj praksi.

### 3. SOPSTVENO SHVATANJE

#### 3.1. Prethodna ocena shvatanja sudske prakse

##### 3.1.1. Kritične tačke vladajućeg shvatanja (VKS, PAS)

Vladajuće shvatanje, po kojem prethodni gubitak preduzetničkog statusa ima uticaj na (ne)nadležnost privrednog suda, dok naknadni nema, može se razumljivo rekonstruisati samo ako se ima u vidu pozadina problema i jedino vrednovanje koje se imalo na umu. Iako se to nigde ne spominje, ne bi trebalo da bude sumnje da jedino što se uzima u obzir jeste procesna ekonomija: cilja se na to da se privredni sud ne oglašava stvarno nenadležnim kada je već počeo postupak i kada se sud, makar minimalno, bavio tužbom. Suprotna opcija, kako je smatralo ranije shvatanje, podrazumeva da se predmet ustupa sudu opšte nadležnosti, što znači gubitak vremena, produžavanje parnice i dodatne troškove. No, to ipak ne znači da se ovom shvatanju mogu isključivo zbog toga uputiti prigovori.

Teško može da se odbrani teza da postoje suštinski i nesuštinski kriterijumi određivanja stvarne nadležnosti. Zakonodavac vezuje stvarnu nadležnost jedne vrste suda (pravna posledica) za određeni činjenični kompleks (zakonsko činjenično stanje). Svaki kriterijum je u tom smislu suštinski. I dalje, zakon vezuje naknadnu promenu činjeničnog kompleksa koja menja pravnu posledicu za promenu nadležnosti parničnog suda (*a contrario* čl. 15 st. 2 ZPP). Pozivanje na procesnu ekonomiju, makar skriveno, ozbiljno ugrožava koncept, s obzirom da procesna ekonomija nije vrednovanje koje ima apsolutni primat. Štaviše, zakonodavac je jasno manifestovao volju da procesna ekonomija nema primat onda kada zbog promene okolnosti sud druge vrste postaje stvarno nadležan. Drugo je pitanje da li je to dobra pravopolitička odluka, s obzirom da se svesne pravopolitičke greške, u ambijentu vezanosti suda za zakon, saniraju u zakonodavnom postupku.<sup>29</sup> Na kraju, upitno je da li se zakonodavcu može imputirati

28 PAS, 16.7.2015, Pž 526/15, *ParagrafLex*; 12.9.2013, Pž 3329/13, *ParagrafLex*.

29 Upor. K. Larenz, *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*, Berlin – Heidelberg – New York 1979<sup>4</sup>, 419; upor. i nemački Savezni ustavni sud (*Bundesverfassungs-*

volja da pojmu iz iste odredbe da različita značenja. Bez uzimanja u obzir ukupnog vrednovanja odgovor nije moguć.

S druge strane, u različitom tretiranju dva problema koji se svode na isto, dolazi se do protivrečnosti vrednovanja, odnosno do protivrečnih rezultata. Ukoliko se tvrdi da je za zasnivanje nadležnosti privrednog suda relevantan samo subjektivan, formalni kriterijum, tako da pretprocesni gubitak preduzetničkog svojstva znači da privredni sud nije stvarno nadležan, a da se za naknadni gubitak koristi suštinski kriterijum, tako da privredni sud ostaje nadležan, onda je protivrečnost očita. Akcentovanje za potonji problem da je to i dalje „spor koji proističe iz obavljanja preduzetničke delatnosti“, tj. da prestanak statusa ne utiče na to, kontradiktoran je sa argumentacijom za prvi. Jer, i u slučaju pretprocesnog gubitka preduzetničkog svojstva, postupak u kojem se rešava sporni odnos je i dalje samo postupak u kojem se rešava „spor koji proističe iz obavljanja preduzetničke delatnosti“; gubitak preduzetničkog statusa u bilo kom trenutku ne menja prirodu zasnovanog pravnog odnosa, time i prirodu spora. U rezultatu, ciljno gledano: prema vladajućem shvatanju privredni sudovi tada ne smeju da rešavaju spor koji je po svim merilima spor povodom ugovora o privredi u smislu čl. 25 st. 2 ZOO. Drugim rečima, privredni sudovi ne sude u onim stvarima zbog kojih su uopšte uspostavljeni.

Na kraju, očito uzimanje u obzir samo aspekta procesne ekonomije vodi gubljenju iz vida posledica po druga vrednovanja, posledično po konkretne rezultate drugih problema. Polazni stav da pretprocesni gubitak preduzetničkog svojstva znači da privredni sud nije stvarno nadležan, a da naknadni ne utiče na zasnovanu nadležnost privrednog suda, znači dalje da će rešenje jednog istog spora spadati ili u opšti parnični postupak ili u postupak u privrednim sporovima, što kako je rečeno, ima dalekosežne značajne posledice:<sup>30</sup> zavisno od toga kada

---

*gerichtshof*), 25.1.2011, 1 BvR 918/10, *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE)*, 128, 210: zbog principa podele vlasti aktivnost sudske vlasti „ne sme da vodi tome, da sudija postavlja sopstvene materijalne predstave pravičnosti na mesto zakonodavčevih“; austrijski Vrhovni sud (*Oberster Gerichtshof*), 28.4.2015, 10 ObS 17/15w, *Entscheidungen des österreichischen Obersten Gerichtshofes in Zivilsachen*, 2015, br. odluke 43 (br. 4.1. obrazloženja, sa upućivanjima na raniju praksu): „[n]aročito nije stvar sudova da putem isuviše širokogrudog tumačenja uzimaju u obzir pravopolitičke aspekte koji do sada zakonodavcu nisu dali povoda da preduzme izmenu zakona“.

30 Vid. gore 1.2.1.

je preduzetnik izgubio to svojstvo, to će biti čas spor male vrednosti, čas opšti režim; čas će revizijski cenzus biti 40.000 evra, čas 100.000 evra. Od pukog vremenskog faktora će, dakle, zavisiti da li će stranke u rešavanju jednog te istog spora moći da iz svih razloga napadaju prvo-stepenu presudu, odnosno u kojim slučajevima će biti dostupan revizijski sud. Već ovde može da se postavi pitanje vrednovanja, s obzirom da je teško odbranljivo da je za tako fundamentalne stvari, koje dotiču i ustavna prava, zakonodavac pošao od upotrebe kriterijuma koji su bez stvarnih osnova.

### 3.1.2. Kritične tačke ranijeg shvatanja (VPS, VTS)

Ono je dogmatički dosledno ukoliko se prihvati da je ispravna početna teza (formalni kriterijum). Utoliko je ona neprotivurečna. Međutim, ona višestruko protivi drugim vrednovanjima. Prvo, u potpunosti onemogućava da privredni sud rešava spor koji je njemu svojstven, u obe varijante problema. Dalje, negativno utiče na procesnu ekonomiju bez stvarnog razloga u slučaju naknadnog gubitka preduzetničkog statusa. Na kraju, vrsta postupka, time dostupnost pravnih lekova višestruko zavisi od slučaja, koji nema veze sa vrednovanjima zakonodavca: ako uopšte ne dođe do gubitka svojstva preduzetnika, postupak se vodi kao privredni spor sa visokim cenzusima za spor male vrednosti i za reviziju; ako dođe do gubitka svojstva preduzetnika, kako pretprocesnog tako i naknadnog, cenzusi za sporove male vrednosti i za reviziju drastično padaju. Sve to iako se rešava jedan te isti spor.

## 3.2. *Ekspoze o novom shvatanju*

Polazna teza sudske prakse je bez izuzetka da je za zasnivanje nadležnosti privrednog suda za rešavanje spora nastalog između preduzetnika i drugog privrednog subjekta nužna ispunjenost formalnog, subjektivnog kriterijuma – da preduzetnik ima taj status u trenutku pokretanja postupka. Suprotno, rešenje koje se ovde nudi podrazumeva da stvarna nadležnost privrednog suda postoji bez obzira na preduzetnički status u momentu pokretanja postupka. Kriterijum koji se ima u vidu u ovom slučaju je suštinski. Bitno je samo da se radi o sporom odnosu povodom preduzetničke delatnosti. Utoliko je problem naknadnog gubitka irelevantan, jer je privredni sud svakako nadležan.

### 3.3. Argumentacija u pojedinostima

#### 3.3.1. Metodološko ishodište

U kritičkom osvrtu na shvatanja sudske prakse je već ukazano na osnovne metodološke prigovore. Problemi su rešavani izolovano od ukupnih vrednovanja, ne vodeći računa o celini. S druge strane, i rešavanje pojedinačnih problema metodološki nije zadovoljavajuće, s obzirom da je čitav proces tumačenja sveden na puko jezičko.

Metodološki gledano, saznanje prava zarad njegove primene podrazumeva kompleksan proces. Tumačenje pravne norme koje pretenjuje da bude ispravno, pre svega mora da prođe kroz takav proces. On podrazumeva da se argumentovano odbiju drugi rezultati tumačenja koji dolaze u obzir, ali nisu ispravni. Optiranje između više mogućih značenja jedne norme, između više rezultata tumačenja, bez uzimanja u obzir svih gledišta, podrazumeva klasičnu metodološku grešku.<sup>31</sup> Otuda je pravna metodologija (*juristische Methodenlehre*)<sup>32</sup> neodreciva.

Važan segment spomenutog procesa je ukupno vrednovanje: sistemski teleološki pogled. *Ernst Kramer (Ernst Kramer)* to pregnantno formuliše:

„Pojedinačne norme ne stoje jedna pored druge nepovezano u jednom amorfnom haosu, štaviše pravni poredak se ima shvatiti kao idealno jedinstvo, kao jedan sistem što je više moguće koherentnih vrednosnih odluka, kao struktura, čiji pojedinačni delovi ne smeju izolovano da se tumače bez uzimanja u obzir njihovog normativnog konteksta.“<sup>33</sup>

---

31 Upor. M. Pavčnik, *Juristische Verstehen und Entscheiden*, Wien – New York 1993, 59.

32 Ovde se ne misli na „metodologiju prava“ u smislu učenja R. Lukića (*Metodologija prava*, Beograd 1977), već na uobličenu koncepciju o metadisciplini – učenju o „metodu primene prava (odnosno – kada se ide preko okvira jezičkog značenja zakona – metodu sudijskog prava)“; E. Kramer, *Juristische Methodenlehre*, München – Wien – Bern, 2016<sup>5</sup>, 40; o učenju koja je pre svega adresovana na sudije i druge organe koji donose odluke, ali i na samu dogmatiku; *Ibid.*, 35 fn. 2 sa daljim upućivanjima; upor. i F. Kerschner, J. Kehrer, u: *ABGB Klang, Bd. 1* (Hrsg. A. Fenyves, F. Kerschner, A. Vonklich), Wien 2014<sup>3</sup>, 83–84 (§§ 6, 7 marg. br. 2). Takvo učenje je u domaćoj doktrini uobličeno kod V. Vodinić, doduše za potrebe građanskog prava, ali osnovne postavke su opšte; vid. V. Vodinić, *Građansko pravo, Uvod u građansko pravo i Opšti deo građanskog prava*, Beograd 2012, 154–179.

33 E. Kramer, *op. cit.* fn. 32, 92–93.

Stoga, tim pre to znači da se pojam iz jedne norme, dakle jedna norma, mora sagledavati u ukupnosti njenog dejstva. Jer, pitanje stvarne nadležnosti privrednog suda povlači za sobom čitav niz pravnih posledica.

### 3.3.2. Prostor za tumačenje

#### 3.3.2.1. O tumačenju uopšte

Tumačenje pravne norme podrazumeva utvrđivanja njenog smisla. Iako se ističe da su tradicionalni metodi jezičko, istorijsko, sistemsko, logično i ciljno tumačenje, stanje u literaturi ni izbliza u tome nije usaglašeno. Nesporno je u savremenoj metodologiji, a sporno je u domaćoj, međutim, da je jezičko značenje teksta norme početak i kraj tumačenja. Rezultat tumačenja koji nije pokriven mogućim jezičkim značenjem norme više nije tumačenje, ali samim tim nije nedopušten. Uz ispunjenost drugih uslova po sredi nije ništa drugo do praznina koja se ima popuniti (analogijom, teleološkom redukcijom itd.), što više ne spada u tumačenje, već u (sudijsku) nadgradnju prava (*[richterliche] Rechtsfortbildung*).<sup>34, 35</sup>

Nesavršenog jezika, kao i razni drugi faktori utiču da reči norme mogu da imaju različito značenje. Tipologije višeznačnosti su brojne.<sup>36</sup> No, optiranje između jednog ili drugog značenja teksta norme, po definiciji nikada ne može da se zaključi iz njega samog.<sup>37</sup> Za pronalaženje smisla norme se moraju koristiti i drugi metodi.

34 Upor. K. Larenz, *op. cit.* fn. 29, 309–310; E. Kramer, *op. cit.* fn. 32, 57.

35 U domaćoj teoriji ovo učenje dobija sve više pristalica, iako još uvek postoje oni koji zastupaju doktrinu o tumačenju u užem smislu, i tumačenju u širem, gde spada popunjavanje praznina. Za prvo shvatanje vid. već M. Vuković, *Općidno građanskog prava, Knjiga I*, Zagreb 1959, 209 i dalje, 233 i dalje; V. Vodinelić, *op. cit.* fn. 32, 164 i dalje (br. 477 i dalje); G. Dajović, u: R. Vasić, M. Jovanović, G. Dajović, *Uvod u pravo*, Beograd, 2015<sup>2</sup>, 366 i dalje. Za shvatanje o „tumačenju u širem smislu“ vid. R. Lukić, B. Košutić, *Uvod u pravo*, Beograd 2008<sup>27</sup>, 313; G. Vukadinović, D. Avramović, *Uvod u pravo*, Novi Sad 2014, 278.

36 O tipologiji višeznačnosti vid. već P. Heck, „Gesetzesauslegung und Interessenjurisprudenz“, *Archiv für civilistische Praxis*, 112 (1914), 46, 173 (učenje o jezgru i predvorju pojma); M. Vuković, 213 i dalje (mesni i vremenski faktori, ambifobije, difuzni, koneksni i strani izrazi); R. Lukić, B. Košutić, *op. cit.* fn. 35, 273 i dalje (ćutanje zakona, besmislenost, višeznačnost); E. Kramer, *op. cit.* fn. 32, 62 i dalje (deskriptivni i normativni delovi zakonskog činjeničnog stanja, generalne klauzule, višejezičnost zakonskog teksta).

37 Upor. E. Kramer, *op. cit.* fn. 32, 87; vid. već P. Heck, *op. cit.* fn. 36, 123: samo upotrebljavanje jezičkih sredstva nikada nije dovoljno da bi se rečima zakona dao neki sadržaj.

Pre svega to je ciljno sagledavanje kako istorijskog zakonodavca, tako i, makar izuzetno, teleologija u trenutku tumačenja. Takođe, i sistemski aspekt je neodreciv. Kako je već rečeno, pravni poredak je jedinstvena celina; tumačenje njegovih delova ne bi sme da bude protivrečno, odnosno moralo bi da teži uspostavljanju koherentnog sistema, bez obzira na česte redakcijske propuste zakonodavca. Međutim, sistemsko tumačenje ne može da ostvari svoju svrhu ako ostane samo u okviru logike. Sistematika zakona – sistemsko tumačenje – može tek onda da se shvati, kada se stvari vrate na njegov „unutrašnji sistem“ relevantnih vrednosnih odluka i teleologiju zakona.<sup>38</sup>

Često isticanje – naročito u domaćoj sudskoj praksi – da se „jasne norme ne tumače“,<sup>39</sup> nije ispravno, jer gubi iz vida immanentnu teleologiju, s obzirom da u nekim slučajevima, kao što je problem ovog rada, predrazumevanje (*Vorverständnis*) u jezičkom smislu vodi njegovoj apsolutizaciji. Drugim rečima, zanemaruju se druga gledišta, pa se zato ni ne uzima u obzir još jedno, drugačije, a moguće jezičko značenje norme, što vodi kako je rečeno ne samo metodološkoj grešci, već i potencijalno pogrešnom rezultatu.<sup>40, 41</sup> S druge strane, može se reći da je

---

38 K. Larenz, *op. cit.*, fn. 29, 315; vid. i R. Zippelius, *Juristische Methodenlehre*, München, 2012<sup>11</sup>, 40; R. Lukić, B. Košutić, *op. cit.* fn. 35, 303.

39 Tako VKS u odluci od 3.10.2013, Prev 137/13, Pzp 3/13, s pozivom na čl. 994 crnogorskog (*Bogišićevog*) Opšteg imovinskog zakonika, po kojem „što svak jednako razumije, tome tumača ne treba“; slično VKS, 31.10.2013, Prev 211/13: „jasnoj zakonskog normi tumača ne treba“. U tom tonu, čini se, i Ustavni sud, 28.3.2012, UŽ 122/13, SG RS, 38/2013, 47: „tumačenje merodavnih pravnih normi ne sme da bude van okvira jezičkog značenja“. No, u skorašnjoj odluci (18.10.2018, UŽ 5961/16) pravi odlučnu ogradu: „tumačenje merodavnih pravnih normi, u načelu [kurz. aut.], ne sme da bude van okvira jezičkog značenja“. S druge strane, ni najviše instance u drugim državama nisu imune, ipak ne uvek i ne apodiktično, da posežu za doktrinom *acte clair*; za švajcarsko stanje upor. E. Kramer, 88 fn. 180.

40 O kritici teze da se jasne norme ne tumače, sa obilnim upućivanjima, V. Vodinelić, *op. cit.*, fn. 32, 162 i dalje (tač. 471); E. Kramer, *op. cit.* fn. 32, 86 i dalje, naročito 87 fn. 180; upor. već A. Đorđević, *Sistem privatnoga (građanskoga) prava Kraljevine Srbije (u vezi s međunarodnim privatnim pravom), prva knjiga, Opšti deo (prva polovina)*, Beograd 1893, 89 (tač. 84): „tumačenje je potrebno svaki put kad god je reč o primeni kakvog zakona ili pravnog pravila, svejedno bilo ono jasno ili nejasno“. Upor. i S. Emmenger, A. Tschentscher, u: *Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Bd. I/1* (Hrsg. H. Hausheer, H. P. Walter), Bern 2012, 207 (Art. 1 marg. br. 107): „čak i najjasniji slučajevi primene prava sadrže u najmanju ruku ocenu odakle proizlazi jasnoća smisla norme“.

robovanje „jasnim“ tekstom zakona – prema *Francu Bidlinskom (Franz Bydlinski)* „slovni akrobatizam“<sup>42</sup> – kod nas posledica vladajuće metodologije sudske prakse u formi izvrtanja ustavnog postulata „vezanosti za zakon“. Smatra se – stiče se takav utisak – da svako odstupanje od „jasnog“ teksta norme znači probijanje *lex lata* granice, time i da se krši Ustav; umesto vezanosti za smisao zakona, postoji vezanost za slovo zakona.<sup>43, 44, 45</sup> Tako se dolazi do paradoksa: što više poziva na tako shvaćeno načelo zakonitosti, to manje prave zakonitosti.

- 41 U tom smislu reprezentativno švajcarski Savezni sud (*Bundesgericht*): „stoga nije odlučujuć očitao jasan tekst jedne norme, već pravi pravni smisao, koji se dobija primenom priznatih pravila tumačenja“ (10.7.1985, *Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichtes [BGE]*, 111 Ia, 292 [298]). S pozivom na tu odluku kasnije on ide i dalje, pa ističe: „[t]ekst norme sam za sebe ne predstavlja prepreku [za drugačije tumačenje, prim. aut.], čak i kada je jasan“ (16.3.2005, 1A.203/2004, *BGE*, 131 II, 217 [222]).
- 42 Franc Bidlinski, *Pravna metodologija*, Podgorica, 2011, 45, 80.
- 43 Upor. reprezentativno nemački Savezni ustavni sud: „Sudija ipak ne treba da se drži doslovnog značenja jedne norme. Njegova vezanost za zakon (čl. 20 st. 3, čl. 97 st. 1 Osnovnog zakona [nemačkog saveznog Ustava, prim. aut.]) ne podrazumeva vezanost za njegova slova sa prinudom jezičkog tumačenja, već njegovu vezanost za smisao i cilj zakona. Tumačenje je metod i put kojim sudija istražuje sadržaj jedne zakonske odredbe uzimajući u obzir njenu pripadnost u ukupnom pravnom poretku, bez da je time ograničen formalnim tekstom zakona (BVerfGE 8, 210 [221]; 22, 28 [37]). Za utvrđivanje sadržaja jedne norme sudija sme da se istovremeno i kumulativno koristi različitim metodima tumačenja, naročito sistemskim i teleološkim. Oni su naspram jezičkog tumačenja u odnosu međusobnog dopunjavanja.“ (19.6.1973, 1 BvL 39/69, *BVerfGE*, 35, 263 [278–279]). Identično i stalna praksa nemačkog Saveznog suda, kroz tradicionalno citiranje odluke iz 1966. godine: „[i]shodište tumačenja jedne zakonske odredbe je u njoj izražena objektivna volja zakonodavca, koja proističe iz teksta odredbe i smislenog konteksta (BGHZ 45, 74, 76). Tom cilju, da se iz zakona utvrdi objektivizovana volja zakonodavca, služe dopušteni, međusobno dopunjujući metodi tumačenja iz teksta norme, njenog smislenog konteksta, njenog cilja kao i iz materijala zakonodavnog postupka i istorije nastanka“ (7.12.2011, IV ZR 50/11, *NJW*, 2012, 376 [marg. br. 14]).
- 44 Školski primer takvog pristupa sudske prakse (*PAS*) je bio povodom shvatanja izvornog čl. 48 ZIO iz 2015. godine – problem materijalnopravne sukcesije u slučaju postojanja izvršne isprave; kritički protiv, u skladu sa pravnom metodologijom N. Tešić, „Kako rasplakati Eshila? O pravnotragičnoj restriktivnosti u tumačenju pojma ‘prelaz potraživanja’“, *Pravo i privreda*, 7–9/2017, 75 i dalje. Poznato je da je potom morao da reaguje na ovakvu praksu zakonodavac kroz autentično tumačenje (SG RS, 113/2017, 305), a kasnije i kroz Novelu ZIO iz ove godine (SG RS, 54/2019, 3, vid. izmenjeni čl. 48 ZIO).

3.3.2.2. *Prostor za tumačenje: dvoznačnost sintagme  
„u sporovima između preduzetnika i drugih  
privrednih subjekata“*

Poznato je da je termin „spor“ u domaćem procesnom pravu odavno dvoznačan. On zaista ponekad označava sam parnični postupak, tj. predstavlja njegov sinonim;<sup>46</sup> takođe, to je svojstveno za ne samo opšti svakodnevni govor, već i za samu pravničku struku. Međutim, mnogo češće zakonske redakcije imaju u vidu drugo značenje – spor kao sporni odnos u materijalnom pravnom smislu. To je vidljivo već iz čl. 1 ZPP, a potom iz niza drugih odredaba. Otuda teorija definiše spor, uz jasno akcentovanje nužnosti razlikovanja od postupka kao takvog, kao nesaglasnost stranaka, kao materijalnom pravni fenomen.<sup>47</sup> Spor je nešto što se rešava u parničnom postupku, on je uvek pretprocesni fenomen.<sup>48</sup>

Tako gledano, reči iz čl. 25 st. 1 tač. 1 ZUrS – „privredni sud sudi u sporovima između privrednih subjekata“ – može da se shvate ne samo kako to sudska praksa čini (spor kao sinonim za parnicu), već i kao pretprocesno stanje – spor u materijalnom pravnom smislu, tj. spor u tradicionalnom smislu. Prema tome, postoji jasna dvoznačnost upotrebljene reči, čime se shvatanje koje se ovde zastupa pokazuje na prvom metodološkom nivou takođe kao ispravno. Jer, svako tumačenje mora da ostane u granicama mogućeg jezičkog značenja, što je upravo slučaj. Štaviše, ovaj problem nije vezan za učenje o jezgru pojma i njegovom predvorju, već je slučaj da jedna reč označava jezgra dva pojma.

---

45 O formalističkoj primeni procesnog prava sa daljim upućivanjima na praksu US i ESLJP vid. N. Bodiroga, „O formalističkoj primeni građanskog procesnog prava“, *Pravo i privreda*, 4-6/2017, 470 i dalje. Iz nemačkog ugla, uz prikaz tumačenja i popunjavanja praznina u procesnom pravu uopšte, H. Prütting, u: *Wiezorek/Schütze, Zivilprozessordnung und Nebengesetze, Bd. I/1* (Hrsg. R. Schütze), Berlin 20154, 38 i dalje (Einl. marg. br. 122 i dalje).

46 Npr. u čl. 42 st. 2 ZPP se određuje: „[z]a suđenje u sporovima protiv pravnih lica, opšte mesno nadležan je sud na čijem se području nalazi njihovo sedište, prema izveštaju Agencije za privredne registre.“ Odredba se „čita“: „za suđenje u parničnim postupcima protiv pravnih lica...“

47 Vid. A. Jakšić (2017), *op. cit.* fn. 7, 56 i dalje (br. 42 i dalje); B. Poznić, V. Rakić-Vodinić, *Građansko procesno pravo*, Beograd, 2015<sup>17</sup>, 26.

48 Upor. B. Poznić, V. Rakić-Vodinić, *op. cit.* fn. 47, 27; A. Jakšić (2017), *op. cit.* fn. 7, 56–57 (br. 44); R. Keča, u: R. Keča, M. S. Knežević, *Građansko procesno pravo*, Beograd, 2019<sup>15</sup>, 61.



### 3.3.2.3. Nesporan primer materijalnopravnog značenja „spor preduzetnika i drugog privrednog subjekta“

Iako je, kako je rečeno, apsolutno vladajuće shvatanje sudske prakse da je za nadležnost privrednog suda „u sporovima između privrednih subjekata“ relevantan isključivo subjektivni kriterijum – bez obzira na materijalnopravnu prirodu spora – realnost pokazuje drugačije, upravo za postupke u kojima je jedna stranka preduzetnik, a druga drugi privredni subjekat, uključujući i preduzetnika. Priroda spora u ovim slučajevima je uvek relevantna, i to na opštem planu. Jer, ukoliko se radi o postupku u kojem su stranke zaista fizičko lice koje je preduzetnik, i neki drugi privredni subjekat, ali se uopšte ne radi o sporu koji je vezan za preduzetničku delatnost, onda nema nadležnosti privrednog suda. Primera radi, za tužbu jednog privrednog društva protiv fizičkog lica koje je preduzetnik, i koje je kao takvo označeno u tužbi, a radi naknade štete zbog odgovornosti tuženog za svoje maloletno dete (čl. 165 st. 1 i 4, čl. 168 st. 1 ZOO), potpuno je jasno da privredni sud nije nadležan. Prema tome, već na opštem planu se pokazuje da priroda spora igra ulogu; reč „spor“ znači ovde materijalnopravni odnos, a ne svojstvo stranaka. I to s razlogom: primarni smisao postojanja privrednih sudova je u rešavanju privrednih sporova u materijalnopravnom smislu, a to očito neće biti ispunjeno ukoliko se insistira isključivo na formalnom (subjektivnom) kriterijumu u ovom slučaju.

### 3.3.2.4. Sistemsko tumačenje

Odredbe koje uređuju stvarnu nadležnost sudova opšte nadležnosti postavljaju kao osnovno pravilo da oni sude u građanskopravnim sporovima (čl. 22 st. 2 ZURs [osnovni sud]; čl. 23 st. 1 tač. 7 ZURs [viši sud]). Kada se to stavi u vezu sa čl. 25 st. 1 tač. 1 ZURs, onda se vidi da zakonodavac ima na umu relevantnost, u suštinskom smislu, prirode sporova. Građanskopravne sporove rešavaju sudovi opšte nadležnosti, a privredne sporove privredni sudovi. Spor povodom preduzetničke delatnosti, nastao između preduzetnika i drugog privrednog subjekta, bez obzira na gubitak statusa preduzetnika, uvek je privredni spor.<sup>49</sup> Prema tome, sistemsko tumačenje govori u prilog ponuđenog rešenja.

49 Iako se ne spominje ova problematika, ispravno se u teoriji trgovinskog prava ističe međuzavisnost pojma privredni ugovor i stvarne nadležnosti privrednog suda; upor. Mirko Vasiljević, *Trgovinsko pravo*, Beograd, 2016<sup>15</sup>, 46: „[p]olazeći

### 3.3.3. Ponuđeno rešenje i ukupna vrednovanja

Insistiranje na suštinskom kriterijumu za postojanje stvarne nadležnosti privrednog suda u pogledu rešavanja spora koji potiče iz odnosa preduzetnika i privrednog subjekta (povodom preduzetničke delatnosti), u potpunosti odgovora osnovnom cilju postojanja privrednog pravosuđa. Gubitak preduzetničke sposobnosti, u bilo kom momentu, ne sprečava njegovo ostvarivanje, već jedino omogućava. Argument da bi se time povećao broj postupaka kod privrednih sudova je potpuno bez težine, s obzirom da je njihova samosvojna uloga da rešavaju privredne sporove. Kakav je to, naime, „privredni sud“ koji ne rešava „privredne sporove“? Sme li se zakonodavcu pripisati ovakvo viđenje stvari? U tom smislu – vraćajući se na *Heka (Heck)* – već bi izneta ciljna argumentacija bila dovoljna; jer: „[u]koliko je volja spoznata, onda više nije relevantno da li se može reći da je ona pronašla odgovarajući jezički izraz“.<sup>50</sup>

U pogledu refleksnog dejstva stvarne nadležnosti privrednog suda, čini se da je ovo shvatanje u skladu sa vrednovanjima zakonodavca. Propisujući različite cenzuse za sporove male vrednosti za opšti postupka i privredni spor, a imajući u vidu da privredni sudovi pre svega sude u privrednim sporovima u suštinskom smislu, ima se na umu jasna koncepcija: spor koji je po svojoj prirodi privredni, treba da pređe mnogo viši prag da bi zavređeo puno preispitivanje u žalbenoj instanci. I dalje, da je dostupnost revizije u takvim sporovima ograničenija nego u drugim imovinskopравни sporovima, tj. građanskopravnim u užem smislu. Privredni spor u suštinskom smislu, onda kada je vrednost predmeta spora uopšte relevantna za to, zavređuje bavljenje najviše instance njime tek ako se pređe prag od 100.000 evra.<sup>51</sup> U obe komponente početni kriterijum je stabilan, i ne zavisi od suštinski nebitnog uslova u vidu statusa stranke na dan podnošenja tužbe. Kriterijum prirode spora, za razliku od kriterijuma statusa stranke postupka, zasnovan je na stvarnim razlozima. Potonji, međutim, nije, jer se on

---

od ove definicije ‘ugovora o privredi’ [iz čl. 25 st. 2 ZOO, prim. aut.] i Zakon o uređenju sudova određuje nadležnost privrednog suda“.

50 P. Heck, *op. cit.*, fn. 36, 139.

51 Da li su same visine cenzusa odgovarajuće je sasvim drugo pitanje, koje ne utiče na ovaj kontekst. Vredi ipak napomenuti da je *US* smatrao predašnje, još veće cenzuse za reviziju, ustavnokomformnim, jer se radi o pravno-političkoj proceni zakonodavca (*SG RS 53/2013*, 128 i dalje, sa izdvojenim mišljenjem dvoje sudija).

teško, ili gotovo nikako ne može odbraniti, osim mogućom jezičkom pokrivenošću tekstom zakona. Taj argument, međutim, kada je jedini, uvek je bez težine.

#### 4. ZAKLJUČAK

Stvarna nadležnost privrednog suda iz čl. 25 st. 1 tač. 1 ZURŠ, u delu koji se tiče „sporova između preduzetnika i drugih privrednih subjekata“ podrazumeva relevantnost suštinskog, materijalnopravnog kriterijuma. Bitno je da se radi o spornom odnosu povodom obavljanja preduzetničke delatnosti. U tom smislu inicijalna teza sudske prakse ne može da se prihvati; pretprocesni gubitak preduzetničkog svojstva ne vodi nenadležnosti privrednog suda. Sledstveno tome, vladajuće shvatanje u sudskoj praksi o rešenju problema naknadnog gubitka preduzetničkog svojstva je u rezultatu ispravno: tada se zaista privredni sud ne oglašava stvarno nenadležnim, s obzirom da uopšte nije ni došlo do promene okolnosti koje se odnose na njegovu nadležnosti.

Stoga, potrebna je promena sada već ujednačene sudske prakse. Taj atribut – ujednačenost, stalnost – nikako nije argument protiv promene, pa ni u smislu pravne sigurnosti. Jer – prema tačnoj, i trebalo bi nespornoj, tezi *Keršnera* (*Kerschner*) – ustaljena sudska praksa može da doprinese pravnoj sigurnosti samo onda kada se zasniva na uverljivim obrazloženjima na osnovu dozvoljenih metoda.<sup>52</sup> Drugim rečima – rečima *F. Bidlinskog* – onda kada uvidi da je njegovo dotadašnje ustaljeno rešenje jednog pravnog problema neispravno, sud je dužan da odstupi od njega.<sup>53</sup> Naposletku, u domenu rešavanja pravnih pitanja celokupna problematika se svodi na argumente i njihovu plauzibilnost/ uverljivost,<sup>54</sup> jer su metodi tumačenja i popunjavanja pravnih praznina zapravo argumenti.<sup>55</sup>

52 F. Kerschner, „Die lex-lata-Grenze: Zentrales Element des gewaltenteilenden Rechtsstaates oder bloße Chimäre?“, *200 Jahre ABGB. Evolution einer Kodifikation* (Hrsg. A. Fenyves, F. Kerschner, A. Vonklich), Wien 2012, 134.

53 F. Bydlinski, „Hauptpositionen zum Richterrecht“, *Juristenzeitung (JZ)* 1985, 153, koji inače zastupa doktrinu o sudijskom pravu (sudskoj praksi) kao sekundarnom izvoru prava; *Ibid.*, 151 i dalje.

54 V. Vodinelić, *op. cit.* fn. 32, 163 (br. 475).

55 Upor. S. Emmenger, A. Tschentscher, *op. cit.* fn. 40, 251–252 sa daljim upućivanjima (Art. 1 marg. br. 191–193).

Na primeru problema ovog rada je pokušano da se pokaže da površno rešavanje pravnih pitanja bez sistemsko-ciljnog ispitivanja vodi dalekosežnim posledicama koje nisu u skladu sa vrednovanjima zakonodavca. Koliko god oštro zvučala kritika, višestruki zahtevi – u krajnjoj liniji i zahtevi ustavnosti<sup>56</sup> – tako nešto opravdavaju. Metodološka slika domaće sudske prakse<sup>57</sup> u sadejstvu sa njenim sada već dobro fundiranim nediskursivnim i neargumentativnim stilom ne odgovara očekivanjima „pravednog, otvorenog i demokratskog društva, zasnovanom na načelu vladavine prava“ (čl. 19 Ustava). Stoga, sudska praksa bi morala ozbiljnije i pažljivije – ugledajući se i na uporednopravne parnjake – da se posveti rešavanju pravnih problema: da ne zanemaruje pravnu metodologiju, njen inače neodrecivi instrument; da ne daje odgovore na pitanja *ad hoc*, bez svesti o ukupnim vrednovanjima; da izbegava očigledne protivrečnosti u svojim teorijama koje iznosi, jer ne treba nikako smetnuti sa uma da ona – kod nas uglavnom nesvesno – kroz konkretne odgovore o važećem pravu artikuliše teorije. Kako to *Kanaris (Canaris)* za problem „jedno je u teoriji a drugo je u praksi“ jasno demistifikuje:

„onaj koji primenjuje pravo, ili ga čak nadgrađuje i pri tome ne vrši puko kadijsko sudovanje [*Kadijustiz*], ima jednu teoriju, pa

---

56 Ne bez razloga se učenje o metodologiji, koje je adresovano pre svega na sudsku vlast (v. gore fn. 32), dovodi u tesnu vezu sa ustavnom dimenzijom, doduše dominantno u smislu zabrane probijanja *lex lata* granica; upor. V. Vodinelić, *op. cit.* fn. 32, 156–158 (br. 450–457); F. Kerschner, J. Kehrer, *op. cit.* fn. 32, 86–87 (§§ 6, 7 marg. br. 5); E. Kramer, *op. cit.* fn. 32, 44–45. Da je to tako u „praksi“ dokazuje legija odluka Ustavnog suda kojima poništava odluke redovnih sudova zbog toga što je njihovo tumačenje bilo „arbitrerno, proizvoljno“. Na stranu svakako krajnje upitan pristup Ustavnog suda, koji do sada nije dao bliže određenje pojma „arbitrerna primena prava“, kao što je to učinio primera radi nemački Savezni stavni sud. Stoga Ustavni sud do sada nije došao do fundamentalnog izjašnjenja, iako je imao prilike: da kaže „takvo tumačenje redovnog suda je pogrešno, ali nije ujedno arbitrerno“.

57 Naravno, ne treba a ne spomenuti odgovornost same pravne dogmatike. I u njoj je primetan rapidan porast istog gotovo nemetodološkog talasa; otuda nije daleko zaključak da se sudska praksa ugledala na literaturu. Paradigmatični su slučajevi u kojima se troši energija i stranice da se pokaže kako je redakcija norme neodgovarajuća, te da je zarad postizanja prikladnog pravno-političkog rezultata „nužna zakonodavna promena“, a da se prethodno ne ispita da li se isti takav rezultat može dobiti priznatim metodima saznavanja prava. Zapravo, postavlja se pitanje: Da li je to uopšte pravna dogmatika?

bila ona tek tako rudimentarna i često nesvesno ostavljena. Bez jednog određenog stepena uopštavanja, i time bez teorije, ne može se, naime, nikako udovoljiti elementarnom zahtevu pravičnosti – postupati s jednakima jednako, a s nejednakim nejednako prema meri njihove različitosti.“<sup>58</sup>

*Marko S. Knežević, PhD*

*Assistant Professor at the Faculty of Law University of Novi Sad*

THE EFFECT OF CEASING OF STATUS OF  
AN ENTREPRENUER ON JURISDICTION IN  
CIVIL PROCEEDINGS: TOWARDS THE NEW  
UNDERSTANDING OF A ‘DISPUTE BETWEEN AN  
ENTREPRENUER AND A COMMERCIAL ENTITY’

– On the legal position of the Serbian Supreme Court  
of Cassation of 23 March 2012 (*Bulletin of the Supreme  
Court of Cassation* No. 1/2012, 119) –

*Summary*

The issue of how the ceasing of a status of an entrepreneur affects the subject-matter jurisdiction in civil proceedings has long been an object of attention in court practice. The currently dominant understanding, based on the practice and the legal position of the Supreme Court of Cassation, is that the loosing of the status before the institution of the civil proceedings that involves another commercial entity as well, results in lack of jurisdiction of a commercial court, regardless of the fact that the dispute arises out of entrepreneurial activities. On the other hand, if the ceasing of a status of an entrepreneur transpires after the proceedings has already been commenced, the court retains its jurisdiction.

The paper contains a critical analysis of this doctrine, taking into consideration its overall value and not only the aspect of procedural economy. The solution offered in the paper differs significantly

---

58 C.-W. Canaris, „Funktion, Struktur und Falsifikation juristischer Theorien“, *JZ*, 1993, 390 (kurziv u originalu).

from the widely accepted interpretation of Article 25(1) of the Law on Organization of Courts. The proposition entails that a commercial court always retains its jurisdiction if a dispute arises from a relationship between an entrepreneur and a commercial entity, as long as the dispute at stake is in relation to entrepreneurial activities.

Key words: *Subject-matter jurisdiction of a commercial court. – Commercial dispute. – Perpetuation of jurisdiction. – Entrepreneurs. – Methodology of law. – Interpretation.*