

PREDAVANJA IZ MEĐUNARODNOG PRIVATNOG PRAVA

NORME NEPOSREDNE PRIMENE

1. POJAM

U Međunarodnom privatnom pravu pod normama neposredne primene podrazumevaju se imperativne norme unutrašnjeg prava. Njihova primena je obavezujuća na sve privatnopravne odnose sa međunarodnim elementom, nezavisno od kolizionih normi koje se inače primenjuju na ove slučajeve.

Norme neposredne primene karakteriše visok stepen imperativnosti zbog značaja koje im je zakonodavac dodelio. Ove norme država smatra ključnim za očuvanje javnih interesa.

Ove norme se primenjuju neodložno, nužno i direktno. Zanemaruje se primena kolizionih normi (normi o sukobu zakona) i eventualna primena stranog prava.

Norme neposredne primene daju direktno rešenje za postavljeni problem i isključuju primenu kolizionih normi.

2. Norme neposredne primene zemlje suda

Problem vezan za primenu normi neposredne primene je prepoznavanje u mnoštvu imperativnih normi.

Nadležni sud ili drugi državni organ treba da na osnovu kvalifikacije slučaja prepozna u jednoj imperativnoj normi obavezu za nužnom primenom.

Zakon o rešavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja koji se primenjuje na materiju Međunarodnog privatnog prava ne reguliše eksplicitno norme neposredne primene. Ali, propisuje da se neće dozvoliti zaključenje braka sa stranim državljaninom ako postoje smetnje po pravu Srbije koje se odnose na postojanje ranijeg braka, srodstvo i nesposobnost za zaključivanje. Odredbe domaćeg prava koje regulišu bračne smetnje jesu norme neposredne primene koje važe za sve brakove koji se zaključuju na teritoriji Srbije.

Norme neposredne primene primenjuju se na sve slučajeve koje ulaze u njihovo polje primene.

Norme neposredne primene, to jest, imperativne norme nalaze se u raznim pravnim oblastima, kao što su: radno pravo, devizni propisi, zakoni o autorskom pravu, zakonodavstvo o zaštiti dece, pravo konkurencije.

Pojedine međunarodne konvencije takođe izričito predviđaju poštovanje normi neposredne primene zemlje suda.

3. Norme neposredne primene stranog prava

Postavlja se pitanje da li treba uzeti u obzir imperativne norme stranog prava. Naš Zakon o rešavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja ne pominje strane norme neposredne primene. Međutim, sud može uzeti u obzir norme neposredne primene druge države sa kojom je odnos tesno povezan.

TUMAČENJE KOLIZIONE NORME

I. SUKOB KVALIFIKACIJA

1. Problem kvalifikacije

Kvalifikacija pravne situacije je nužna etapa u primeni kolizione norme. Prema usvojenoj tački vezivanja u vezi jednog ili više elemenata inostranosti zavisi koja će koliziona norma i merodavno pravo biti primenjeni.

U slučajevima kada pravo zemlje suda i pravo strane države sa kojom je pravna situacija povezana daju različitu kvalifikaciju, postoji sukob kvalifikacija. Tada se utvrđuje da li se kvalifikacija vrši po domaćem ili stranom pravu.

Različite kvalifikacije mogu imati za posledicu primenu različitih kolizionih normi i različitih prava.

Postoje brojni primeri različitih kvalifikacija. (Videti str.125 udžbenika)

2. Značaj kvalifikacije

Sud odlučuje da li će kvalifikaciju pravne situacije vršiti po domaćem pravu (lex fori) ili po pravu države sa kojom je situacija povezana svojim elementima (lex causae). Od toga zavisi primena kolizione norme za dati slučaj. (Primer u knjizi str.127)

3. Prethodna (primarna) i naknadna (sekundarna) kvalifikacija

Kvalifikacija činjeničnog stanja, pravnog instituta, treba da omogući određivanje domaće kolizione norme. To jest, u momentu rešavanja sukoba kvalifikacija, još se ne zna ni koliziona norma ni merodavno pravo koje treba primeniti.

Primena norme o sukobu zakona može zavisiti od kvalifikacije ne samo u pogledu predmeta kolizione norme već i u odnosu na tačku vezivanja. (Primer iz knjige str.128)

Od prethodne kvalifikacije treba razlikovati naknadnu kvalifikaciju koja se vrši pošto su utvrđeni koliziona norma i merodavno pravo na koje ona upućuje.

4. Rešenje problema kvalifikacije

Rešenje zavisi od toga da li je reč o prethodnoj ili naknadnoj kvalifikaciji

A REŠAVANJE PRETHODNE (PRIMARNE) KVALIFIKACIJE

1. Kvalifikacija po lex fori

Sukob kvalifikacija kategorija vezivanja u cilju određivanja kolizione norme i merodavnog prava, rešava se po lex fori.

Kvalifikaciju činjeničnog stanja, pravnih odnosa i instituta sud vrši po domaćem pravu.

2. Kvalifikacija po lex causae

Izuzetak od kvalifikacije prema lex fori predviđen je kod određivanja pojama pokretne ili nepokretne imovine. Priroda stvari kao pokretne ili nepokretne određuje se prema pravu države u kojoj se stvar nalazi (lex rei sitae).

3. Funkcionalna kvalifikacija

Kvalifikacija se može iskomplikovati kada domaći pravni sistem ne poznaje određen pravni institut stranog prava. (primer:engleski trust ili u Americi right of publicity). U tim slučajevima kvalifikacija je funkcionalna i bira se koliziona norma za domaći institut koji je najbliži stranom.

B. REŠAVANJE SEKUNDARNE –NAKNADNE KVALIFIKACIJE

1.Lex causae

Reguliše naknadnu kvalifikaciju kada su na osnovu prethodne kvalifikacije pravu zemlje suda određeni koliziona norma i merodavno pravo.

2. Stepenasta kvalifikacija

Je dvostruka kvalifikacija predmeta kolizione norme i tačke vezivanja u dva koraka. Prvo, primenom prava zemlje suda, a, potom stranog prava.

Ukoliko postoji razlika u kvalifikacijama, naknadno prihvatanje strane pravne kvalifikacije može da dovede do primene prava neke treće zemlje (renvoi).

C AUTONOMNA KVALIFIKACIJA

Sukobi kvalifikacija unose pravnu nesigurnost, narušavaju predvidivost.

Najbolji način da se to izbegne je unošenje tzv. autonomnih kvalifikacija u okviru međunarodnih ugovora i drugih međunarodnih instrumenata.

PRETHODNO (INCIDENTNO PITANJE)

1. Problem

U oblasti sukoba zakona problem prethodnog pitanja postoji kada rešavanje zavisi od odluke o glavnom pitanju.

Konačna odluka o glavnom pitanju kao predmetu spora ili postupka zavisi, od rešenja incidentnog pitanja. To je slučaj kada dva pitanja pripadaju različitim pravnim kategorijama. (primer u knjizi str. 133)

2. Moguća rešenja

A. PRIMENA MATERIJALNIH NORMI PRAVA MERODAVNOG ZA GLAVNO PITANJE

Jedno od rešenja je primena istog pravila o sukobu zakona za pitanja (prethodno i glavno) . To znači podvođenje pod kolizionu normu i materijalna pravna pravila koja važe za glavno pitanje.

Primer iz knjige str.133

B. PRIMENA POSEBNE KOLIZIONE NORME PRAVA MERODAVNOG ZA GLAVNO PITANJE

Ovo rešenje predviđa takođe primenu istog prava za oba pitanja, s tim što se u pogledu prethodnog pitanja ne primenjuju materijalna pravila već koliziona norma tog prava.

C. Primena materijalnog prava foruma

Treće rešenje predviđa primenu prava suda, što znači materijalnog prava Srbije.

D. PRIMENA POSEBNE KOLIZIONE NORME FORUMA ZA PRETHODNO PITANJE

Ovo rešenje polazi od specifične prirode prethodnog pitanja kao posebne pravne kategorije i potrebe za primenu posebnog pravnog sistema. Sudija primenjuje kolizionu normu zemlje foruma koja reguliše kategoriju vezivanja prethodnog pitanja.

3. Merodavno pravo za prethodno pitanje

Prethodno pitanje u oblasti sukoba zakona nema eksplicitno rešenje u domaćem pravu. Domaći sud bi trebalo da primeni specifičnu kolizionu normu domaćeg prava za prethodno pitanje.

Primer u knjizi str 135

Zaključujemo da je najprikladnije rešenje koje polazi od nezavisne kvalifikacije prethodnog pitanja i njegove pravne prirode i primene odgovarajuće kolizione norme domaćeg prava.

III UZVRAĆANJE I DALJE UPUĆIVANJE (RENVOI)

1. Problem sukoba tačkaka vezivanja

Kod primene kolizione norme zemlje suda koja određuje primenu stranog prava, treba videti da li je reč samo o materijalnim normama ili se primenjuje strano pravo u celini. Tako može da dođe do upućivanja na neko treće pravo ako je odlučujuća činjenica u stranom pravu drugačija od domaće kolizione norme zemlje suda. U tom slučaju dolazi do sukoba tačkaka vezivanja domaće i strane

norme o sukobu zakona, a, od čijeg rešavanja zavisi određivanje merodavnog prava. Primer u knjizi str.137

2.Uzvraćanje

Do uzvraćanja dolazi kada strana koliziona norma određuje primenu srpskog prava. Strana država uzvraća na srpsko pravo kao pravo države domicila.

3.Dalje upućivanje

Renvoi može da dovede do daljeg upućivanja na pravo neke treće zemlje, zavisno od lokalizacije, to jest, rasporeda elemenata vezivanja. Primer u knjizi str.137

4.Uslovi za primenu instituta renvoi

Glavni uslov je da domaća koliziona norma upućuje na strano pravo. Potrebno je da postoji razlika između tačaka vezivanja domaće i strane kolizione norme. Potrebno je i da domaće pravo prihvata ovaj institut. Primer u knjizi.str 138

Privatanje uzvraćanja i daljeg upućivanja je korekcija kolizione norme zemlje suda kolizionom normom stranog prava.

5.Renvoi u međunarodnom privatnom pravu Srbije

A.PRIHVATANJE RENVOI

Kod nas je prihvaćen institut renvoi bilo da se radi o uzvraćanju ili daljem upućivanju.

B. SLUČAJEVI ISKLJUČENJA RENVOI

Na osnovu ZRSZ koji reguliše ovu materiju uzvraćanje i dalje upućivanje nisu ograničeni na unapred određenu kategoriju vezivanja.

Međutim, primena ovog instituta u pojedinim oblastima je isključena. Na primer: u materiji ugovora, bračno imovinskog režima, na vanugovorne odnose sa stranim elementom. Posebnim zakonima koji regulišu privatnopravne odnose sa elementom inostranosti može se takođe isključiti renvoi. Međunarodnim ugovorima se može isključiti primena ovog instituta.

IV. MOBILNI SUKOB ZAKONA

1.Problem mobilnog sukoba zakona

Mobilni sukob zakona je sukob zakona u vremenu u MPP. To jest, kada se odlučujuća činjenica za regulisanje određenog pravnog odnosa menja tokom vremena što dovodi do određivanja primene novog prava. Primer u knjizi str 142

2.Principi rešavanja mobilnog sukoba zakona

Uzima se u obzir princip primene prava države sa kojom je situacija najtešnje povezana. Retroaktivnost novog merodavnog prava nije dopuštena.

Novo pravo može se primeniti na dejstva ostvarena posle promene, osim u slučaju izigravanja zakona.

3.Odsustvo jedinstvenog rešenja

Pošto nema jedinstvenog rešenja problema mobilnog sukoba zakona potrebna su prilagođavanja u zavisnosti od kategorije pravnog odnosa.

4.Sprečavanje mobilnog sukoba zakona

Sastoji se u otklanjanju neizvesnosti u pogledu relevantnog momenta za određivanje i primenu merodavnog prava. Sudija ima zadatak da popuni ovu pravnu prazninu. Potrebno je fiksirati trenutak u kome tačka vezivanja treba da bude utvrđena. Primer u knjizi str.145

V.PRAVO DRŽAVE SA NEJEDINSTVENIM PRIVATNOPRAVNIM POREDKOM

Ne mora da bude vezan za sve države sa federalnim ili sličnim uređenjem ako je u njima privatno pravna mateija regulisana na jedinstven način. Primer: Građanski zakonik (Rusija, Nemačka)

Države sa nejedinstvenim privatnopravnim poredkom su: Kanada, Australija, Velika Britanija, SAD, Bosna i Hercegovina.

Postavlja se pitanje koje pravo treba da reši ovakav unutrašnji sukob zakona u pravnom sistemu stranog merodavnog prava..

Rešenje treba tražiti najpe u pravu države suda , a tek kad to pravo određivanje prepušta stranom merodavnom pravu kao *lex causae*, unutrašnji sukob zakona u stranoj zemlji sa nejedinstvenim pravnim poredkom biće rešen po pravilima stranog prava. Pimeri u knjizi: str.146 i 147

VI PRILAGOĐAVANJE I USKLAĐIVANJE STRANOG MERODAVNOG PRAVA

Različitost u utvrđivanju pravnih kategorija i instituta u merodavnom stranom pravu i domaćem pravu može stvoriti problem. Neophodno je da se strana pravila prilagode i usklade sa ustanovama domaćeg prava. Primer u knjizi: Str.148

ZADATAK:

1. Dati primer norme neposredne primene zemlje suda iz knjige i komentar
2. Dati primer sukoba kvalifikacija iz knjige i komentar kada pravo zemlje suda i pravo strane države sa kojom je pravna situacija povezana daju različite kvalifikacije
3. Dati primer iz knjige i komentar primene instituta uzvrćanja i daljeg upućivanja (*renvoi*) kada dolazi do sukoba tačaka vezivanja domaće i strane norme o sukobu zakona, od čijeg rešavanja zavisi određivanje merodavnog prava

