

*Др Марија Салма, ванредни професор
Правног факултета у Новом Саду*

ЗАХТЕВ ЗА УТВРЂЕЊЕ У ТОКУ ПАРНИЦЕ

(ИНЦИДЕНТНИ ЗАХТЕВ)

Сажетак. У овом раду аутор анализира однос (разлике) између тужбе за утврђење и инциденталног захтева за утврђење поднетог током раније инициране парнице, путем тужбе за осуду на чинидбу (кондемнаторне тужбе). Предмет инциденталног захтева чини постојање или непостојање грађанскоправног односа од чијег решења зависи решење главног захтева. У том погледу је инцидентални захтев идентичан са претходним питањем. Основна разлика се међутим, показује у томе, што предмет претходног питања може бити кривичне или управноправне природе, а предмет инциденталног захтева пак, искључиво грађанскоправне природе, тј. мора да се односи на утврђивање постојања или непостојања условљавајућег грађанскоправног односа. Даље су разлике у томе, што одлука поводом инциденталног захтева улази у диспозитив пресуде. Међутим, став суда о претходном питању улази у образложење пресуде. Затим, суд одлучује о инцидентном захтеву и када тужилац повуче главни – кондемнаторни захтев. Поводом инцидентних захтева се претпоставља да тужилац, подносилац инцидентног захтева има правни интерес, а код тужбе за утврђење, постојање правног интереса тужилац мора да докаже. Деклараторном тужбом се може тражити утврђивање истинитости или неистинитости неке исправе – дакле чињеничног питања, – док се инцидентни захтев односи само на утврђивање правног питања.

Кључне речи: захтев за утврђење у току парнице (инцидентни захтев), претходно питање, тужба за утврђење

1. Процесна координација код инцидентних захтева

1. Претходно питање, одн. условљавајући правни однос у основи се може решавати на два начина: а) или тако што ће поступајући суд по *сопственој иницијативи*, или поводом иницијативе другог надлежног органа сам тражити одговор на условљавајуће питање, или б) тако што ће суд претходно питање решавати по *процесној иницијативи* саме странке. Други начин решавања условљавајућег правног односа је везан управо за инцидентални захтев за утврђење, који није ништа друго него процесни пут странке ради тражења правноснажног одговора на претходно питање.¹ Овај захтев се међутим, може истаћи у парничном поступку само у погледу претходног питања грађанскоправне природе.

Инцидентални захтев за утврђивање постојања или непостојања условљавајућег грађанскоправног односа може да поднесе тужилац током парничног поступка (до закључења главне расправе) уз првобитни-главни захтев, у форми засебног захтева (инцидентални или прејудицијелни захтев за утврђење или међупредлог за утврђење).

Значај инциденталног решавања претходног питања је у томе, што се тим путем постиже обавезан прејудицијум, тј. правноснажни јудикат истог парничног суда који решава поводом првобитно постављеног тужбеног захтева, уз услов да је суд пред којим парница тече надлежан. У случају да условљавајуће питање спада у надлежност другог парничног суда, парнична странка његово правноснажно разрешење може да постигне деклараторном тужбом пред надлежним парничним судом. То је могуће у случајевима када је првостепена парнична надлежност у грађанским стварима подељена између нижестепених и вишестепених судова.

Материја о инцидентном захтеву је у већини законодавстава саставни део тужбе за утврђење.² Таква је ситуација била и код нас до доношења

¹ В. чл. 189. Закона о парничном поступку (ЗПП-а) Србије, Службени гласник РС. бр.125. од 22. новембра 2004. год. В. и пар. 236, 259/3 и 411 ZPO – Zivilprozessordnung-a (ЗПП) Аустрије /Gesetz vom 1.8.1895, RGBl (Reichgesetzblatt) 113, последње измене, које нису дирале у текст наведених чланова, су од 28.6.1990/, в. Zivilverfahren, Stand 1.9.1990, Manz, Wien, str. 189, Zwischenantrag auf Feststellung, str.234; чл. 34 ЗПП Италије (наведено према Menestrini); Kralik, Die Vorfrage im Verfahrensrecht, Wien, Manz, стр. 124; S. Costa, op. cit., стр. 359 (citata preма Menestrini); Menestrina, F. La pregiudiziale nel processo civile, Wien, 1904, ibid, Milano, Dott. A Giuffre editore, 1963 (коришћено доцније издање), стр. 153. Др. Марија Салма, Претходно питање и грађанском судском поступку, Право ДОО, Нови Сад, 1995.г., стр. 107. и др.

² В. чл.54. ст 3 . ЗПП-а Републике Српске, службени гласник Републике Српске бр.58/2003. чл.187. ст.3. Закона о парничном поступку Хрватске, Народне новине, бр.53/1991., 91/1992., 112/1999., 88/2001., и 117/2003.

новог Закона о парничном поступку.³ Посвећујући посебан члан захтеву за утврђење у току парнице законодавац је овај институт разграничио од тужбе за утврђење. Разграничење је извршено и у односу на преиначење тужбе, што се види из навода законодавца да се истицање захтева за утврђење у току парнице неће сматрати преиначењем тужбе. Новим законским решењем инцидентни захтев за утврђење стављен у току парнице добија стварни процесни значај.

2. Услови и дејство инциденталних захтева

2. Услови за расправљање претходног питања путем инциденталног захтева за утврђење су следећи:

а) условљавајући однос мора бити *грађанскоправне* природе. Тиме се и по садржају инцидентални захтев разликује од шире схваћеног претходног питања, које може бити и неграђанскоправне природе. Међутим, према ставу упоредне литературе, предмет инциденталног утврђења не могу бити ни сви грађанско-правни односи. Наиме, инциденталним путем се према овом становишту не могу расправити условљавајући брачни, и патернитетски односи (нпр., постојање брака или брачност детета), као и условљавајући правни односи који се састоје у спору о истинитости или неистинитости исправе, односно, менични односи и најзад, спорови поводом отказа пуномоћи.⁴ Иако литература посебно не образлаже ове изузетке, чини нам се да су могући разлози у томе што су неки од ових поступака посебни. Наиме, на пр. брачни и патернитетски спорови спадају у посебне поступке због своје правне природе и значаја. Њихова посебност намеће и потребу одступања од правила општег поступка. Даље, у спору ради утврђивања истинитости или неистинитости исправе предмет утврђења су чињенице, што представља одступање од правила да се утврђивање односи на право или правни однос.

б) Потребно је да се ради о *спорном* условљавајућем грађанскоправном односу.⁵ То значи да о условљавајућем односу не постоји сагласност

³ В. чл.187. ст.3. ЗПП СФРЈ од 24. децембра 1976.

⁴ В., Dr. Leo Rosenberg, Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts, C. H. Beck, München - Berlin, 1961. г. стр. 454/II/1.

⁵ В. Dr. H. Tomas - Dr. H. Putzo, Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetzen und den Einführungsgesetzen, Beck.München,1986, стр. 508; Dr. L. Rosenberg, op. cit., sr. 454; Lent-Jauernig, Zivilprozessrecht, dreizehnte Auflage, C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München und Berlin, 1966., стр. 104, и др.

странака. Спор о правном односу мора настати у *току парнице*⁶. Има међутим и таквих законских решења која предвиђају могућност подношења инцидентног захтева и ако је до спора дошло *пре* парнице.⁷ У таквој ситуацији би тужилац инцидентни захтев могао поднети истовремено са подношењем тужбе о главном захтеву. Суд би пак могао о кумулираним захтевима одлучити једном пресудом под условом да је исти суд стварно надлежан за сваки од захтева и да је за сваки од њих предвиђена иста врста поступка.

в) Да би био допуштен петит инциденталног захтева, условљавајући однос би требало да чини *самосталну* целину. Самосталност се огледа у томе, што повлачење првобитног(главног) захтева, не утиче на расправљање поводом инцидентног захтева.

г) Предмет инциденталног захтева може бити само утврђивање постојања или непостојања *правног* односа, те стога инциденталном тужбом се не може тражити оно што се не може тражити тужбом за утврђење.⁸

д) Код инциденталних захтева за утврђење потребно је да су испуњене *опште процесне претпоставке*.⁹ Постојање опште процесне претпоставке о правном интересу, код инциденталног захтева је презумирано, те се не мора доказивати као што је то случај код деклараторних тужби. То се образлаже тиме што би суд о условљавајућем односу морао да заузме став као о претходном питању.¹⁰ да странка својим захтевом није иницирана расправу о условљавајућем односу.

Да би суд могао да приступи решавању захтева за утврђење који је стављен у току парнице потребно је да је суд пред којим парница тече *надлежан* за такав захтев.

У случају да нису испуњене опште процесне претпоставке инцидентални захтев за утврђење се одбацује без расправе. Испуњење специјалних процесних претпоставки код инциденталних захтева за утврђење се не тражи¹¹.

⁶ В.чл.189. ЗПП-а Србије.,чл. 54. ст. 3 . ЗПП-а Републике Српске, службени гласник Републике Српске бр.58/2003. чл.187. ст.3.

⁷ Закона о парничном поступку Хрватске, Narodne novine, бр. 53/1991.,91/1992., 112/1999.,88/2001. и 117/2003. Спор не мора настати само у току парнице, већ и пре ње.

⁸ В. нпр., Bundesgerichtshof (SRN); LM; par.280. br.2., nav. Prema Н. Tomas, i Н. Putzo, op. cit., стр. 509. тач .3.

⁹ Tako, Lent-Jauernig, op. cit., стр. 104., Rosenberg, op. cit., стр .454.

¹⁰ У том смислу, Lent-Jauernig, op. cit., стр. 104.

¹¹ В., Lent-Jauernig, op. cit., стр. 104.

3. У упоредној литератури се допушта да се инцидентални захтев за утврђење условљавајућег правног односа поднесе путем *преиначења* тужбеног захтева, додавањем постојећем захтеву још један, инцидентални захтев.¹²

У нашем законодавству¹³ и теорији¹⁴ међутим, изричито је прописано, односно прихваћено становиште, да се инцидентални захтев не може уложити у форми преиначења тужбеног захтева. Ово становиште се образлаже тиме што се тужени преиначењу може противити и на тај начин осујетити утврђивање условљавајућег односа. Суд може дозволити преиначење и када се тужени томе противи само ако сматра да би то било целисходно за коначно решење односа међу странкама и ако оцени да поступак по преиначеној тужби не би знатно продужио трајање парнице.¹⁵ Осим тога, у науци се указује на то да би улагање инциденталног захтева путем преиначења тужбеног захтева довело до неравноправног третмана странака, тј. до фаворизације туженог коме стоји на располагање прејудицијелна противтужба ради утврђивања постојања или непостојања условљавајућег правног односа и до истовременог занемаривања интереса тужиоца који би тиме био лишен могућности инциденталног утврђивања¹⁶.

Поводом питања да ли се инцидентални захтев може уложити у форми преиначења наш је став (*de lege lata* i *de lege ferenda*) следећи: Петит инциденталног захтева је усмерен на утврђење постојања или непостојања условљавајућег правног односа у односу на предмет који тече пред судом. Овде је процесна иницијатива странке усмерена на постизавање правноснажног јудиката о условљавајућем односу. Међутим, код преиначења тужбеног захтева путем проширења тако да се уз постојећи додаје нови захтев, петит не мора бити усмерен на декларацију о неком правном односу, већ може да се односи на кондемпнацију. Тако нпр., у току поступка поводом тужбе ради накнаде материјалне штете тужилац може захтевати додавањем новог захтева, и осуду штетника, тј. туженог на накнаду и неимовинске штете.

Затим, код инциденталног захтева за утврђење се ради о другом чињеничном супстрату који чини подлогу условљавајућег односа из кога се изводи захтев за утврђење, у односу на чињеничну подлогу и право који чине основ главног захтева. Међутим, код преиначења путем проширења

¹² Тако, Rosenberg, *op. cit.*, str. 454; Lent-Jauernig, *op. cit.*, стр. 105.

¹³ В. чл. 189. ЗПП Србије.

¹⁴ В.проф. др Б. Познић, Грађанско процесно право, Савремена администрација, 12. изд., Београд, 1991, стр. 165; проф. др. С. Трива, Грађанско парнично процесно право, Народне новине, Загреб, 1980, стр. 307-308 и др.

¹⁵ В.чл.193. ЗПП-а Србије.

¹⁶ У том смислу, Б. Познић, Грађанско процесно право, 12. изд., *op. cit.*, стр.165.

тужбеног захтева чињенични основ из кога се изводи нови захтев може бити идентичан. (У наведеном примеру, проузроковање штете).

Из тих разлога се чини основаним закључак да се преиначење тужбеног захтева додавањем уз постојећег још једног захтева, разликује од инциденталног захтева, по процесном циљу, садржају и карактеру.

4. Инцидентални захтеви се могу поставити само *уз кондемпнаторне* захтеве, тј. захтеве за осуду на чинидбу.¹⁷ Тако нпр. уз захтев за исплату закупнине може се поставити инцидентални захтев за утврђивање постојања или непостојања закупног односа, или код тужбе ради накнаде штете због оштећења ствари инциденталним захтевом, односно противтужбом се може захтевати утврђивање својине на спорној ствари. Али уз тужбу за издвајање предмета заоставштине, инцидентални захтев се тиче постојања наследног права тужиоца.¹⁸

5. Поводом инциденталног захтева за утврђење постојања условљавајућег грађанскоправног односа суд одлучује пресудом. Одлука о инциденталном захтеву самим тим је обухваћена дејством правноснажности. Тада је одлука о инциденталном захтеву препрека за поновно расправљање о истом захтеву (*ne bis in idem*).

Закон о судском поступку у грађанским парницама (из 1929.г.) је познавао међупредлог за утврђење. Њега је тужилац могао уложити и без пристанка туженог до закључења усмене расправе. Предмет међупредлога је било утврђивање постојања или непостојања у току парнице оспореног правног односа или права.¹⁹ Међупредлог за утврђење је могао поднети и тужени и такође без тужиочевог пристанка.²⁰

6. Све оно што важи за инцидентални захтев за утврђење, вице верса, вреди и за *прејудицијелну противтужбу*, са том разликом што је код потоње иницијатива на страни туженог.

Обзиром на чињеницу да је захтев за утврђење у току парнице у нашем праву јасно разграничен од тужбе за утврђење, анализираћемо и ту

¹⁷ В. Lent-Jauering, *op. cit.*, стр. 104, Menestrina, *op. cit.*, стр. 153., и др. У истом смислу и домаћа литература.

¹⁸ Тако, Lent-Jauernig, *op. cit.*, стр. 104.

¹⁹ V. пар. 331. Закона о судском поступку у грађанским парницама, изд. Геце Кона, Београд, 1934.г., стр.165.

²⁰ В. пар. 354 ст. 2 Закона о судском поступку у грађанским парницама за Краљевину Југославију. Ближе поређење са решењем из ЗПП-а (према решењу из 1957. г.) в. др Фрањо Горшић, О прејудицијалном утврђивању у парничном поступку, Правни живот, бр. 8-9/1957, стр. 1-9.

врсту тужби у мери у којој је потребно, да би потврдили потребу издвајања инцидентног захтева као посебне парничне радње.

3. Деклараторни тужбени захтев

а) Појам и процесне претпоставке за подношење тужбе за утврђење

7. Деклараторном тужбом тужилац тражи од суда да он утврди постојање или непостојање неког правног односа или права одн. истинитост или неистинитост неке исправе.²¹ Овај захтев је допуштен само када је то посебним прописима предвиђено или када тужилац докаже постојање правног интереса за утврђење спорног права или правног односа, пре доспелости захтева за чинидбу из истог односа. Деклараторни захтев се поставља независно од тога да ли је предмет утврђења, правни однос у питању условљавајући за решење неког спора који је у току пред парничним судом. Но, то не значи да правноснажно утврђење правног односа поводом деклараторног захтева не може за неки други спор бити прејудицијелан, напротив.²² Овде се ради само о томе да деклараторни захтеви у принципу не служе неком другом спору, ради њиховог решавања, већ су то спорови по себи и за себе.

Циљ је деклараторних захтева постизање извесности међу странкама око тога да ли између њих постоји или не постоји неки правни однос. Те тужбе имају превентивни карактер у том смислу што се њиховим правно-

²¹ В. чл. 189 ЗПП Србије; пар. 253 Zivilprozessordnung-a (ЗПП) Немачке од 30. јан. 1877. год. према важећем стању на дан од 1. априла 1986. г., нав. према Heinzu Tomasu i Hansu Putzou, *op. cit.*, стр. 501; par. 228 ZPP (ZPO) Аустрије од 1. ауг. 1895, према стању од 29- 6. 1989. г., BGBl. 343, нав.према: Dr. Walter List, *Zivilverfahren*, Manz, Wien, 1990. г.; за лит. в., Б. Познић, Грађанско процесно право, 12. изд., *op. cit.* 163-164; Жељка Велић, Деклараторни тужбени захтев, *Odvjetnik*, бр. 1-2/1979, стр. 17-24; Војислав Вуличевић, О тужби за утврђење, *Југословенска адвокатура*, бр. 3-4-1966., стр.61-66., Н.Томас и Н. Putzo, *Zivilprozessordnung*, *op. cit.*, стр.501-507.; Lent-Jauernig, *Zivilprozessrecht*, *op.cit.*, стр. 98-II-99., Wach, *Der Feststellungsanspruch*, *Leipziger Festgabe für Windscheid*, 1888., стр. 73.; Zeuner, *Gedanken zur Unterlassungs- und negativen Feststellungsklage*, *Festschrift für Dölle*, 1963., том 1. стр. 295.; А. Nikisch, *Zivilprozessrecht*, *op. cit.*, стр. 150-154. 159, и др.

²² Вуличевић, (О тужби за утврђење, *op. cit.*, стр. 61) истиче да тужба за утврђење има превентиван карактер, јер може да отклони вођење спора по досуђујућим тужбама, а и особину претходности, прејудицијелности, „јер се у парници по овој тужби решава важно претходно питање“.

снажним јудикатима може отклонити евентуално даље вођење спора нпр. око неизвршења обавеза из облигационог уговора, пошто су се странке увериле да је уговор пуноважан, да између њих постоји уговорни однос.

Предмет деклараторних захтева такође, увек чини утврђивање грађанскоправног односа. Он може да се односи на утврђивање личних, имовинских права као и тзв. преображајних права. Тако дакле предмет утврђења могу бити право на име или фирму, својина или друга стварна права, posed, права на бестелесним добрима као што су ауторска и проналазачка права, право на отказ, на повраћај ствари, итд.²³

Деклараторна тужба, за разлику од тужбе за осуду на чинидбу, после тражења утврђења правног односа, не садржи и тражење од суда да он изда и наређење дужнику да изврши неку обавезу.²⁴

Предмет тужбе за утврђење може бити само целина правног односа, тј. једним захтевом се мора обухватити целина датог правног односа, чак и ако се из ње може извести већи број појединачних права, као што је нпр. постојање брака, родитељског односа, својство наследника, радноправни или облигациони однос, и др.²⁵

Правноснажни деклараторни јудикати нису подложни принудном извршењу.²⁶ Поводом доспелог потраживања из облигационог односа закон тужиоцу не допушта декларацију,²⁷ другим речима, поводом већ доспелог дуга тужилац свој захтев више не може ограничити само на утврђивање постојања или непостојања правног односа већ се његов захтев има оријентисати само на осуду на чинидбу. Тада евентуални спор о постојању облигације има карактер претходног питања у кондемпнаторној парници.

Странке у парници код тужбе за утврђивање не морају бити субјекти правног односа који чини предмет утврђења.²⁸ Пример за такав случај

²³ В., А. Nikisch, *Zivilprozessrecht*, op. cit., стр. 152., тач. б)

²⁴ В. А. Nikisch, *Zivilprozessrecht*, op. cit. стр. 150., par. 39 таč. I/T.

²⁵ V. A. Nikisch, *Zivilprozessrecht*, op. cit. стр. 151, тач. II-1-a)

²⁶ Због тога, ако након деклараторне тужбе не додје до испуњења престације из правног односа, поверилац мора да покрене нову парницу, овом приликом са тужбом ради осуде на чинидбу, да би имао правноснажни јудикат осуде на чинидбу на основу које тек тужилац може да тражи принудно извршење. В., у том смислу, В. Вуличевић, О тужби за утврђење, op. cit., стр. 61.

²⁷ То проистиче из чл. 189. ЗПП Србије. У том смислу и наша литература, в. Б. Познић, *Грађанско процесно право*, 12. изд., op. cit., стр., 164.

²⁸ В., А. Nikisch, *Zivilprozessrecht*, zweite ergänzte Auflage, J.C.B. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen, стр. 152. тач.2. Nikisch истиче да између тужиоца и туженог у парници која је заснована деклараторном тужбом, често нема материјалноправног односа, напр. Ако се они споре око тога ко је између два претендента на ствари поверилац.

представља позитивна тужба за утврђивање једног повериоца коме је други поверилац у стечајном поступку оспорио постојање потраживања.²⁹

Како деклараторна тужба може бити *позитивна* (са тражењем да се утврди постојање неког правног односа) и *негативна* (са тражењем да се утврди непостојање правног односа), резултат негативне тужбе може бити усвајање тужбеног захтева и утврђење суда да неки однос (између тужиоца и туженог) не постоји, или пак, резултат позитивне тужбе може бити одбијање захтева и утврђење суда да не постоји правни однос између странака.³⁰

Потребно је да постојање или непостојање правног односа буде у стању неподмирености, у смислу, да о постојању или непостојању права или правног односа постоје *супротне тврдње* потенцијалног тужиоца и туженог.³¹ Другим речима, потребно је да се ради у стању *угрожености* субјективног права, да би се тужба сматрала допуштеном.

б) Правни интерес код тужбе за утврђење

8. – Сама чињеница да неки правни однос постоји или не постоји по себи још не овлашћује на ангажовање суда ради пружања правне заштите. Зато процесни закони као посебан услов допуштености тужбе за утврђење предвиђају постојање тужиоцевог правног интереса за утврђењем и то путем судске декларације о датом правном односу. Тај интерес би постојао онда када би правни положај тужиоца био угрожен³², без обавезујућег утврђења односа, који чини предмет деклараторног захтева.

Сматра се, да не постоји правни интерес, ако се заштита може обезбедити неким другим путем. Нпр. ако неко жели да се разведе он не мора пре подношења тужбе за развод брака поднети деклараторну тужбу за утврђивање права на развод.³³

Уколико тужилац не докаже постојање правног интереса за утврђењем у петиту означеног односа, тужба се без даљег (мериторног) расправљања одбацује као недопуштена, решењем суда.

Пошто је ЗПП (Србије) предвидео да се деклараторна тужба може подићи и када је посебним прописима предвиђено³⁴ сматра се да тужилац

²⁹ В. Б. Познић, Грађанско процесно право, 12. изд., стр. 163, тач. 340.

³⁰ В. о томе, Lent-Jauernig, Zivilprozessrecht, op. cit. стр. 99., тач. 3.

³¹ У том смислу, нпр. А. Nikisch, Zivilprozessrecht, op. cit., стр. 152 тач. 3. То се може испољити на пр. у тврдњи о непуноважности услова правног посла.

³² Тако, А. Nikisch, Zivilprozessrecht, op. cit., стр. 153, тач. ИИ/1.

³³ А. Nikisch, ibid, op. cit., стр. 153- тач. III/2. Наиме, како каже овај аутор, пресуда којом се разводи брак тиче се и овог утврђења и истовремено изриче развод брака.

³⁴ В. чл. 188. ст. 2. ЗПП-а Србије.

тада не мора доказивати постојање правног интереса. Тако, у нашем праву правни интерес се не би морао доказивати код тужбе ради утврђивања материнства, тужбе ради утврђивања очинства³⁵

4. Захтев за утврђење у току парнице и тужба за утврђење

Давање посебног процесног значаја инцидентном захтеву, његовим издвајањем из члана који уређује тужбу за утврђење и заснивање новог члана има оправдања јер се разликују услови под којима се они подносе, као и њихове функције.

Инцидентни захтев се по правилу подноси у току парнице. Деклараторном тужбом се иницира парнични поступак. Инцидентни захтев има изражен прејудисијелни карактер јер се без његовог решења не може донети правилна одлука о главном захтеву. Код захтева за утврђење постављеног у току парнице није потребно доказати постојање правног интереса, он се пресумира. Функција деклараторне тужбе је превенција других спорова, а функција инцидентног захтева је решавање условљавајућег правног односа. Деклараторном тужбом се може тражити утврђење истинитости или неистинитости неке исправе. Инцидентни захтев се односи само на утврђивање права или правног односа. О инцидентном захтеву решава суд пред којим тече поступак о главном-првобитном, захтеву само ако је он надлежан и за решавање о инцидентном захтеву. У супротном, тужилац би могао да поднесе деклараторну тужбу.

³⁵ В. чл. 249 и чл. 251. Породичног закона Србије, Службени гласник РС, бр.18. од 24. фебруара 2005. год.

*Dr. Marija Salma, ausserordentlicher Professor,
Fakultät der Rechtswissenschaften
der Universität in Novi Sad*

Der Feststellungsanspruch Während des Zivilprozesses

Zusammenfassung

In diesem Beitrag analysiert die Autorin das Verhältnis (Unterschiede) zwischen der Feststellungsklage und dem inzidentellen Feststellungsanspruch, welcher während des vorher initiierten Verurteilungs- (kondemnatorischen) Zivilprozesses eingelegt wird. Der Gegenstand des Zwischenanspruches ist das Bestehen oder Nichtbestehen eines solchen zivilrechtlichen Verhältnisses, von dessen Lösung die Lösung des Hauptstreites abhängt. In dieser Hinsicht ist der Zwischenfeststellungsanspruch identisch mit der Vorfrage. Der Grundunterschied liegt nach der Auffassung der Autorin jedoch darin, dass der Gegenstand der Vorfrage auch eine nicht gelöste Rechtsfrage strafrechtlicher oder verwaltungsrechtlicher Art sein kann. Im Gegensatz dazu ist der Zwischenanspruch ausschließlich von zivirechtlicher Natur, bzw. er soll sich auf die Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines bedingenden zivilrechtlichen Verhältnisses beziehen. Die weiteren wichtigen Unterschiede sind die folgenden: die Entscheidung (Auffassung) des Gerichtes über den Zwischenfeststellungsanspruch geht in den dispositiven, aber die Entscheidung über die Feststellungsklage in den Begründungsteil des Urteils ein. Über den Zwischenfeststellungsanspruch soll das Gericht auch in dem Falle entscheiden, wenn der Kläger seinen Hauptanspruch zurücknimmt. Beim Zwischenfeststellungsanspruch wird die Prozessvoraussetzung über das Bestehen des rechtlichen Interesses des Klägers präsumiert, aber bei der Feststellungsklage sollte der Kläger dieses rechtliche Interesse beweisen. Mit der Feststellungsklage kann man die Feststellung der Wahrheitsgemäßheit oder Unwahrheitsgemäßheit einer Urkunde verlangen – d. h. des Tatsachenstandes –, während sich der Zwischenfeststellungsanspruch nur auf die Feststellung der rechtlichen Frage bezieht.