

Mladen NIKOLIĆ*
Prof. dr. Nebojša ŠARKIĆ**

UDK: 347.952(497.11)
COBISS.SR-ID 67856649

DA LI SU POTREBNE IZMENE ZAKONA O IZVRŠENJU I OBEZBEĐENJU?

Rezime: U članku je dat pregled zakona koji su na našim prostorima uređivali postupak izvršenja i obezbeđenja uz kratak kritički osvrt na te zakone. Autori potom iznose svoje mišljenje o kvalitetu aktuelnog Zakona o izvršenju i obezbeđenju kao i pojedine konkretne predloge koji bi doveli do poboljšanja nekih normi tog zakona. Iskazana je težnja da se tekst Zakona o izvršenju i obezbeđenju poboljša ne samo u pravnom smislu, nego i u jezičkom (pravopis i gramatika), kao i da se iz aktuelnog zakona izostavi deo koji je posvećen statusnim pitanjima javnih izvršitelja i u toj oblasti donese poseban zakon.

Ključne reči: Zakon o izvršenju i obezbeđenju, član, izmene, sud, javni izvršitelj.

I Uvodne napomene

Jedno od osnovnih pravila obligacionog prava jeste da je poverilac ovlašćen da zahteva od dužnika ispunjenje obaveze, a da je dužnik dužan da obavezu ispuni u svemu kako ona glasi.¹⁾ Krajnji cilj koji poverilac želi da ostvari jeste da i faktički namiri svoje potraživanje. Moguće je da će dužnik ispuniti svoju obavezu postupajući po ugovoru koji su zaključili poverilac i dužnik ili postupajući u skladu sa zakonom kada je u pitanju zakonska obaveza. Ukoliko to ne učini, a potraživanje poverioca dospe, po pravilu poverilac će voditi postupak pred sudom kako bi izdejstvovao odluku koja bi mu omogućila da na osnovu nje i faktički namiri svoje potraživanje. U toj situaciji nakon što je poverilac izdejstvovao odluku kojom je dužnik obavezan da namiri potraživanje, moguće su dve situacije. Jedna je da dužnik postupajući po odluci – po pravilu izvršnoj ispravi i dobrovoljno u paricionom roku ispuni svoju obavezu. Druga je da dužnik ne postupi po odluci po kojoj je obavezan da namiri potraživanje poverioca kada će poverilac morati da inicira postupak izvršenja u cilju namirenja svog potraživanja.

Postupak izvršenja uređen je Zakonom o izvršenju i obezbeđenju.²⁾ Navedeni zakon propisuje pravila po kojima se postupa u postupku izvršenja i obezbeđenja, i to pravila koja važe kako za stranke, učesnike, ali tako i za sud i javne izvršitelje. Zakon o izvršenju i obezbeđenju je pretežno procesni zakon, ali on istovremeno sadrži i niz materijalnopравnih odredbi. Kada su u pitanju naši prostori, materija izvršenja i obezbeđenja prvi put je jedinstveno uređena Zakonom o izvršenju i obezbeđenju koji je donet u Kraljevini Jugoslaviji 1930. godine. Taj zakon je uspostavio osnovna pravila koja u suštini i danas važe. Sledeći zakon koji je donet u tadašnjoj SFRJ jeste Zakon o izvršnom postupku³⁾ koji je bio u primeni sve do 2000. godine. Karakteristika tog zakona, imajući u vidu socijalističko uređenje države u kojoj je bio donet je da je bila naglašena zaštita dužnika i naglašena zaštita društvene svojine. Kritičari tog zakona su ukazivali na predugo trajanje postupka i time na nepoštovanje načela hitnosti i efi-

kasnosti koja su propisana zakonom. Potom je bio donet Zakon o izvršnom postupku⁴⁾ koji je uveo radikalne izmene u postupku izvršenja. Zakonodavac je odlučio da dužnika liši osnovnih prava u postupku izvršenja, kao što je npr. odlaganje, da dvostепенost ograniči na prvostепенi sud i kao isključivi pravni lek propiše prigovor, te da potpuno izostavi prigovor trećeg lica. Imajući u vidu i pravila o dostavljanju koja su bila izuzetno stroga po stranke i teško primenljiva, bile su upućene mnogobrojne kritike na taj zakon. Prvi zakon koji je samostalno donela Republika Srbija u oblasti materije izvršenja bio je Zakon o izvršnom postupku⁵⁾ i ovaj zakon je umnogome doveo do ravnoteže u pravima dužnika i poverioca u postupku izvršenja, vratio klasičnu dvostепенost u postupak propisujući žalbu kao klasičan pravni lek. Prema mišljenju autora, Zakon o izvršnom postupku iz 2004. godine, koji se primenjivao od februara 2005. godine, je primer zakona koji je na adekvatan način uređio postupak izvršenja i obezbeđenja, pri tome uspostavljajući, koliko je to moguće, ravnotežu u pravima stranaka. Republika Srbija 2011. godine donosi Zakon o izvršenju i obezbeđenju⁶⁾ i osim što zakon ima identičan naslov kao i zakon koji je donet u Kraljevini Jugoslaviji 1930. godine on uvodi i revolucionarnu izmenu tako što je u pravni sistem Republike Srbije uvedena nova profesija – profesija izvršitelja. Navedeni zakon u stvari uvodi decentralizaciju izvršnog postupka jer su mnoge nadležnosti suda, a time i ovlašćenja, preneti u nadležnost izvršitelja. Osim navedenog, koje rešenje je bilo već poznato u postupku izvršenja u Republici Srbiji, zakonodavac je odlučio da ponovo kao isključivi pravni lek predvidi prigovor, te, dakle imamo dvostепенost u okviru prvostепенog suda, ali i da ponovo izostavi u potpunosti odlaganje kao pravno sredstvo izvršnog dužnika i trećeg lica. Naravno da su usledile kritike stručne javnosti u pogledu rešenja koje se odnosi na pravni lek i rešenja kojim je potpuno eliminisana mogućnost odlaganja izvršenja. Konačno, 2015. godine donet je aktuelni Zakon o izvršenju i obezbeđenju koji uključujući i izmene i dopune iz 2019. godine znatno proširuje nadležnost javnih izvršitelja i to do mere da osim ovlašćenja imaju i poverenje preneto od strane države. Aktuelni zakon kao pravni lek vraća žalbu kao primarni pravni lek i time klasičnu dvostепенost, ali za niz značajnih odluka koje se donose u postupku izvršenja i obezbeđenja propisuje prigovor kao

* Mladen Nikolić, sudija Privrednog apelacionog suda.

** Prof. dr. Nebojša Šarkić, Pravni fakultet Univerziteta Union, Beograd.

pravni lek o kome odlučuje veće prvostepenog suda. Izmene i dopune aktuelnog zakona koje su usledile 2019. godine, a u primeni su od 1. januara 2020. godine, pre svega uspostavljaju i nadležnost javnih izvršitelja da odlučuju o predlogu za izvršenje ne samo na osnovu verodostojne isprave koja se odnosi na novčano potraživanje za izvršene komunalne i srodne usluge, nego i na osnovu izvršnih isprava u skladu sa aktuelnim zakonom.

Možemo primetiti da je zakonodavna aktivnost kada je u pitanju postupak izvršenja i obezbeđenja u periodu od 2000. do 2020. godine, bila izuzetno produktivna i da je unela niz novina u postupak izvršenja i obezbeđenja na našim prostorima. Ono što je težnja, da ne kažemo ideal postupka izvršenja i obezbeđenja jeste da se izvršnom poveriocu omogućiti da u što kraćem vremenskom periodu sa što manje troškova namiri svoje potraživanje, ali istovremeno da je procedura takva da se izvršnom dužniku omogućiti da u tom postupku osim zaštite svog dostojanstva ostvari i određena prava koja se odnose na zaštitu imovine (izuzimanje i ograničenje izvršenja), te da u određenim situacijama, dođe do odlaganja izvršenja.

U daljem tekstu autori će iskazati svoje mišljenje o kvalitetu aktuelnog Zakona o izvršenju i obezbeđenju kroz slobodu da predlože neka konkretna rešenja koja bi po njihovom mišljenju poboljšala zakon i time omogućila strankama i učesnicima u postupku da i na kvalitetniji način ostvare i zaštite svoja prava.

II

Struktura i jezik Zakona o izvršenju i obezbeđenju

Mišljenja smo da pre svega, treba da postoje dva zakona. Jedan Zakon o izvršenju i obezbeđenju koji sadrži procesne i materijalnopravne odredbe koje regulišu postupak izvršenja i obezbeđenja i drugi zakon koji bi mogao imati naziv „Zakon o javnim izvršiteljima“, a koji bi uredio statusna pitanja ove profesije. Taj zakon bi uredio uslove za imenovanje, uslove za obavljanje ove delatnosti, rad kancelarije, odgovornost javnih izvršitelja i sl.

Struktura zakona je u načelu dobra, s tim što je potrebno da zakonodavac kada reguliše pojedine institute (kao što su npr. izuzeće, pravni lekovi i druga pravna sredstva u postupku izvršenja i obezbeđenja), norme grupiše po ovim institutima i da ih uredi na primeren način. U tom smislu kada su u pitanju norme koje regulišu izuzeće onda te norme treba da urede tako da se odnose kako na sudije, tako i na javne izvršitelje, ali i na druga lica koja preduzimaju radnje u postupku, kao što su još uvek sudski izvršitelji, zapisničari, sudski veštaci. U tom smislu postoji, naravno i mogućnost shodne primene odredbi Zakona o parničnom postupku.

Kada je u pitanju sam tekst zakona, odnosno jezik koji se koristi i s tim u vezi gramatika i pravopis moramo primetiti (to je trend u poslednjih dvadesetak godina) da prilikom izrade zakona izostaje kvalitetna redakcija i lektura. Prilikom izrade zakona neophodno je angažovanje stručnih lica kako bi tekst zakona u pravnom smislu, pravopisnom i gramatičkom smislu bio što kvalitetniji. Osim navedenog, prilikom izrade zakona neophodno je imati u vidu kakav je međusobni odnos normi u samom zakonu i kakav je odnos normi iz Zakona o izvršenju i obezbeđenju sa normama iz drugih zakona koji uređuju institute bliske postupku izvršenja i obezbeđenja.

U daljem tekstu, autori će biti slobodni da ukažu na neke konkretne predloge koji bi po njihovom mišljenju doveli do poboljšanja aktuelnog Zakona o izvršenju i obezbeđenju.

III

Osnovne i opšte odredbe

U članu 3. Zakona o izvršenju i obezbeđenju koji ima naslov „Pokretanje i vođenje izvršnog postupka i postupka

obezbeđenja“ u stavu 4. iako je propisano da javni izvršitelji odlučuju o predlogu za izvršenje radi namirenja novčanog potraživanja prema izvršnim dužnicima iz člana 300. st. 2-4. ovog zakona, zbog različitog tumačenja u praksi potrebno je naznačiti da se radi o predlogu za izvršenje na osnovu izvršne i verodostojne isprave. Navedeno iz razloga jer su se u praksi pojavila različita postupanja i mišljenja i to jedna da javni izvršitelj odlučuje o predlogu za izvršenje prema izvršnom dužniku iz člana 300. st. 2-4. Zakona samo na osnovu izvršne isprave, dok su drugi mišljenja, u koje spadaju i autori, da javni izvršitelj odlučuje o predlogu za izvršenje prema izvršnom dužniku iz člana 300. st. 2-4. i na osnovu izvršne i na osnovu verodostojne isprave. Ova izmena bi otklonila različita postupanja sudova i javnih izvršitelja i dovela do veće pravne sigurnosti.

Iako je zakonodavac pokušao da malo bliže uredi postupak izvršenja po službenoj dužnosti,⁷⁾ prema našem mišljenju to nije bilo dovoljno. Potrebno je postupak izvršenja po službenoj dužnosti urediti na jedan jasan i precizan način. To pre svega podrazumeva da se sadašnji u suštini jednostranački postupak uredi kao dvostranački postupak. Nekome se u tom postupku mora dati uloga izvršnog poverioca, a prema našem mišljenju to je Državno pravobranilaštvo koje bi po dostavljanju odluka koje se sprovode po službenoj dužnosti iniciralo postupak izvršenja prema izvršnom dužniku, a zakon bi mu dao svojstvo stranke. Na ovaj način bi bile otklonjene mnoge nejasnoće koje postoje u postupku izvršenja po službenoj dužnosti, a to su: ko ga inicira, da li se sačinjava predlog za izvršenje, kome se dostavlja žalba, kome se dostavlja eventualni prigovor trećeg lica. Ono što je veoma bitno ovakvim uređenjem postupka izvršenja po službenoj dužnosti bi se ostvarila veća efikasnost, te naplata novčanih kazni koje se slivaju u budžet Republike Srbije. Autori ne mogu da prihvate kao razlog da se ne postupi na navedeni način, da Javno pravobranilaštvo organizaciono i kadrovski ne bi moglo da odgovori zadatku koji bi imalo u postupku izvršenja po službenoj dužnosti.

U članu 15. stav 2. koji reguliše načelo hitnosti i rokove, treba dodati reči „osim kada je to ovim zakonom propisano“. Navedeno iz razloga jer iako zakonodavac izričito propisuje da u izvršnom postupku i postupku obezbeđenja nije dozvoljen zastoj, već u članu 90. st. 4. i 5. koji reguliše postupanje po prigovoru izvršnog dužnika izjavljenom protiv rešenja o izvršenju na osnovu verodostojne isprave propisuje da će se odrediti zastoj u postupku, a dalje i u članu 303. propisuje mogućnost zastajanja sa izvršenjem po predlogu izvršnog poverioca.

Mišljenja smo da čl. 16. i 17. treba izostaviti iz Zakona, jer kada su u pitanju disciplinske povrede koje može da učini sudija ta oblast se uređuje Zakonom o sudijama i podzakonskim aktima, kao što je i pravo stranaka na suđenje u razumnom roku regulisano posebnim zakonom – Zakonom o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku.

Odredbe člana 19. koje imaju naslov „Zabrana raspolaganja predmetom izvršenja ili obezbeđenja“, treba urediti na drugačiji način. Nije pravno, ali ni životno logično rešenje da nemaju pravno dejstvo akti pravnog ili faktičkog raspolaganja predmetom izvršenja od dana donošenja rešenja o izvršenju. Kada je u pitanju predmet izvršenja (ili obezbeđenja) koji je upisan u odgovarajući registar, logično bi bilo da tek nakon upisa zabrane raspolaganja u odgovarajući registar nemaju pravno dejstvo akti pravnog ili faktičkog raspolaganja predmetom izvršenja ili obezbeđenja kada je u pitanju rešenje o izvršenju na osnovu izvršne isprave ili rešenje o obezbeđenju. Ova izmena je potrebna zbog savesnosti drugih lica u čiju korist bi bilo pravno ili faktičko raspolaganje predmetom izvršenja koje bi učinio izvršni dužnik. Druga lica se u pogledu predmeta izvršenja o kome se vodi odgovarajući registar i koji je upisan u taj registar, nakon upisa zabrane raspolaganja ne bi mogla pozivati na savesnost. Prema sa-

dašnjem tekstu zakona već samo donošenje rešenja o izvršenju ima za posledicu da nemaju pravno dejstvo akti pravnog ili faktičkog raspolaganja, čemu se opravdano može prigovoriti, jer druga lica objektivno ne mogu imati saznanje da je doneto rešenje o izvršenju. Takođe, mišljenja smo da kada je u pitanju rešenje o izvršenju na osnovu verodostojne isprave, kako zbog snage verodostojne isprave u pogledu dokazivanja novčanog potraživanja izvršnog poverioca, tako i u pogledu procedure koja sledi nakon prigovora izvršnog dužnika (jer se u najvećem broju slučajeva postupak nastavlja u parnici) verodostojnu ispravu treba izostaviti iz norme člana 19. Zakona o izvršenju i obezbeđenju.

Iako je norma koja reguliše namirenje više poverilaca na nepokretnosti opterećenoj hipotekom primenom različitih zakona uređena na primeran način, zakonodavac je propustio da propiše da li se u slučaju kada prednost ima namirenje primenom Zakona o hipoteci izvršni postupak koji se sprovodi prema Zakonu o izvršenju i obezbeđenju prekida ili se zastaje sa tim postupkom. Ovo iz razloga jer je zakonodavac u stavu 2. člana 21. Zakona o izvršenju i obezbeđenju propisao da se izvršni postupak nastavlja ako se nepokretnost nije mogla prodati u postupku koji se sprovodi prema Zakonu o hipoteci u roku od 18 meseci od konačnosti rešenja o upisu zabeležbe hipotekarne prodaje. Kada zakonodavac propisuje da se izvršni postupak nastavlja, onda je logično da se prethodno taj postupak ili prekida ili se zastaje sa tim postupkom. Ova praznina treba da se uredi na jasan način, prekid ili zastoj i da li je protiv te odluke dozvoljen pravni lek i ako jeste koji.

Rešenje o izvršenju na osnovu izvršne ili verodostojne isprave ne mora biti obrazloženo i to nije bilo sporno ni u jednom od zakona koji su uređivali postupak izvršenja i obezbeđenja. Međutim, postoji jedan izuzetak kada, ne samo po našem mišljenju, rešenje o izvršenju mora biti obrazloženo, a to je situacija kada izvršni poverilac predlaže izvršenje na osnovu strane izvršne isprave koja prethodno nije priznata u posebnom postupku pred sudom Republike Srbije. Kako se tada o predlogu za izvršenje odlučuje rešenjem, ali kojim se kao prethodno pitanje rešava da li su ispunjeni uslovi za priznanje strane izvršne isprave, onda taj izuzetak treba predvideti u članu 23. tako što bi se u stavu 3. dodale reči: „osim u slučaju kada se donosi rešenje o izvršenju na osnovu strane izvršne isprave koja prethodno nije priznata u Republici Srbiji“.

U odredbi člana 24. koja reguliše pravne lekove u izvršnom postupku, mišljenja smo da u stavu 3. treba izostaviti prigovor trećeg lica. Ovo iz razloga jer prigovor trećeg lica nije pravni lek, on jeste pravno sredstvo i to specifično pravno sredstvo kojim se treće lice u izvršnom postupku brani tako što zahteva izlučenje svoje imovine, odnosno predmeta na kome je određeno izvršenje iz konkretnog izvršnog postupka. Pri navedenom prigovoru trećeg lica je posebno regulisan odredbama Zakona o izvršenju i obezbeđenju, o čemu će biti reči kasnije.

Propisujući da o predlogu za vraćanje u pređašnje stanje odlučuje sud koji je nadležan da odlučuje o pravnom leku protiv rešenja o izvršenju zakonodavac je doneo jednu potpuno pravno nelogičnu normu. Kada je u pitanju pravno sredstvo vraćanje u pređašnje stanje jedino logično rešenje jeste da o predlogu za vraćanje u pređašnje stanje odlučuje onaj sud – sudija koji je doneo rešenje o izvršenju.

Polaganje jemstva regulisano je odredbom člana 35. Zakona o izvršenju i obezbeđenju i to je opšta norma koja se primenjuje u svakoj situaciji kada je navedenim zakonom propisano polaganje jemstva. Ono što nedostaje, a što se pokazalo kao potrebno u praksi jeste kojom vrstom odluke se odlučuje o zahtevu učesnika u elektronskom javnom nadmetanju o povraćaju uplaćenog jemstva. Zakonodavac je kasnije kod izvršenja na nepokretnosti propisao da se u određenim situacijama jemstvo zadržava, ali

nije regulisao situaciju u kojoj neki učesnik traži vraćanje jemstva jer smatra da mu je jemstvo zadržano nezakonito. Stoga je predlog da se u član 35. uvrsti novi stav ili da bude u nastavku 3. stava člana 35. norma koja bi glasila da javni izvršitelj rešenjem odlučuje o zahtevu stranke ili učesnika u postupku za vraćanje jemstva. Tada bi svakako bio dozvoljen pravni lek protiv tog rešenja saglasno odredbi člana 24. stav 2. rešenje o izvršenju, jer nije propisano da žalba nije dozvoljena.

Odredbe iz člana 48. Zakona o izvršenju i obezbeđenju nose naslov „Prelaz i prenos potraživanja“, a stav 6. te norme koji je uveden Zakonom o izmenama i dopunama Zakona o izvršenju i obezbeđenju po svojoj sadržini ne pripada ovom članu. Stav 6. koji reguliše pravo punomoćnika advokata da na osnovu punomoćja koje mu je izdao izvršni poverilac naplati troškove parničnog i izvršnog postupka na svoj račun treba da bude uređen posebnim članom jer tada nije reč o prenosu ili prelasku potraživanja. Osim navedenog, u stavu 6. člana 48. propisuje se da punomoćje mora biti overeno po zakonu. Autentično tumačenje Narodne skupštine ove norme je suprotno tekstu zakona i suštinski glasi da punomoćniku advokatu nije potrebno overeno punomoćje. Da bi se izbeglo ovakvo autentično tumačenje norme neophodno je da poseban član koji reguliše ovu situaciju bude tako uređen da je punomoćniku advokatu za naplatu dosuđenih troškova parničnog ili drugog postupka i troškova izvršnog postupka na njegov račun, dovoljno punomoćje kojim ga je stranka ovlastila na navedenu radnju.

Postupak koji se sprovodi po prigovoru prilikom odlučivanja o predlogu za izvršenje i protiv rešenja o izvršenju na osnovu verodostojne isprave i koji je uređen normama od člana 85. zaključno sa članom 90. uređen je na primeren način osim normi iz člana 90. st. 4. i 5. Zakona o izvršenju i obezbeđenju. Treba podsetiti da je predlog zakona koji je Vlada Republike Srbije uputila Narodnoj skupštini Republike Srbije sadržao normu koja je bila pravno logičnija. Naime, bilo je predviđeno, da kada izvršni dužnik prigovorom koji izjavljuje protiv rešenja o izvršenju na osnovu verodostojne isprave učini verovatnim navode iz prigovora, da se deo rešenja o izvršenju na osnovu verodostojne isprave kojim je određeno izvršenje ukida i postupak nastavlja u parnici kao povodom prigovora na platni nalog. Za ovakvo rešenje se zalažu autori. Sadašnje rešenje koje je usledilo nakon amandmana jedne poslaničke grupe u Narodnoj skupštini Republike Srbije predviđa da se u navedenom slučaju kada izvršni dužnik učini verovatnim svoje navode iz prigovora zastaje sa postupkom izvršenja, što znači da deo rešenja o izvršenju kojim je određeno izvršenje i dalje egzistira, a da se postupak izvršenja nastavlja nakon pravnosnažno okončane parnice. Da li će se postupak nastaviti sprovođenjem izvršenja ili će se obustaviti zavisi od uspeha izvršnog poverioca kao tužioca u parnici. Trenutno rešenje nije pravno logično jer je rešenje o izvršenju inicijalno određeno na osnovu verodostojne isprave, a potom ako je izvršni poverilac kao tužilac uspeo u parnici postoji izvršna isprava pri čemu se parnični postupak može okončati i poravnanjem, a posebno je pitanje i pitanje troškova koji su dosuđeni u parničnom postupku. Stoga se javlja niz problema prilikom nastavka postupka sprovođenja izvršenja s obzirom da obavezujući deo rešenja o izvršenju i odluka u parničnom postupku koju je doneo sud uopšte ne moraju biti identični.

Prigovor trećeg lica kao specifično pravno sredstvo kojim treće lice interveniše u izvršnom postupku time što ističe da na predmetu izvršenja ima pravo koje sprečava izvršenje i u stvari traži izlučenje tog predmeta iz izvršnog postupka potrebno je, po našem mišljenju, urediti na savim drugačiji način. Sadašnja rešenja koja propisuju meritorno odlučivanje o prigovoru trećeg lica (usvajanje i odbijanje prigovora) nisu primerena prirodi izvršnog po-

stupka. Odlučivanje o tome da li treće lice ima na predmetu izvršenja pravo koje sprečava izvršenje (najčešće pravo svojine) podrazumeva postupak u kom treba utvrditi niz spornih, a istovremeno bitnih činjenica od kojih zavisi pravilna primena materijalnog prava. Tako nešto ne može da se sprovede u izvršnom postupku koji spada u vanparnični postupak, nego samo u parničnom. Mišljenja smo da je povodom prigovora trećeg lica moguće doneti samo sledeće odluke: prva je odluka da se rešenjem prigovor odbaci ukoliko je izjavljen od strane neovlašćenog lica, ukoliko je neuređan ili nepotpun ili ukoliko je podnet nakon okončanja izvršnog postupka, zatim moguće je zaključkom uputiti treće lice da pokrene parnični postupak u određenom roku radi proglašenja da je izvršenje na predmetu povodom kog je intervenisalo nedozvoljeno. Konačno prigovor je moguće usvojiti, ali samo u situaciji kada se izvršni poverilac izričito izjasni da ne osporava taj prigovor, odnosno da je prigovor trećeg lica osnovan.

Zakon o izmenama i dopunama iz 2019. godine, koji je u primeni od 1. januara 2020. godine, odredbama člana 138a. regulisao je postupak dobrovoljnog namirenja novčanog potraživanja pre pokretanja izvršnog postupka. Logično je ovakvo ponašanje izvršnih poverilaca. Ovo stoga što su oni po pravilu vodili sudski postupak radi izdejstvovanja izvršne isprave, da je po pravilu nakon žalbenog postupka izvršni dužnik i dalje odbijao da izmiri potraživanje, pa izvršni poverioci nemaju nikakav interes da se ponovo ubeđuju sa izvršnim dužnikom da namiri dobrovoljno novčano potraživanje. Stoga smo mišljenja da ovaj postupak treba izostaviti iz Zakona o izvršenju i obezbeđenju.

IV

Izvršenje radi namirenja novčanog potraživanja

1. Izvršenje na nepokretnosti

Izmenama i dopunama Zakona o izvršenju i obezbeđenju iz 2019. godine dodata je nova odredba i to član 151a. koja reguliše određivanje izvršenja na drugim sredstvima i predmetima ili na drugoj nepokretnosti. Norma je uspostavljena u cilju zaštite izvršnog dužnika i u funkciji načela srazmere. Zakonodavac je propisao da do promene sredstva izvršenja ili promene predmeta izvršenja, tj. nepokretnosti, može doći nakon upisa zabeležbe rešenja o izvršenju, ali bliže nije odredio krajnji rok do koga se to može učiniti po službenoj dužnosti ili na predlog stranke. Mišljenja smo, da je trebalo propisati da se najkasnije osam dana od dana kada je izvršni dužnik primio zaključak o utvrđivanju vrednosti nepokretnosti može odrediti izvršenje drugim sredstvom ili na drugom predmetu ili na drugoj nepokretnosti. Ovo iz razloga jer tada javni izvršitelj ili izvršni dužnik ima pouzdano saznanje o vrednosti nepokretnosti i kolika je srazmera između te vrednosti i visine potraživanja izvršnog poverioca.

Zakonodavac je dalje, Zakonom o izmenama i dopunama Zakona o izvršenju i obezbeđenju znatno izmenio i odredbu člana 152. koja nosi naslov „Dokaz o svojini izvršnog dužnika“. Ta norma reguliše situaciju u kojoj je nepokretnost upisana u Katastru, ali na neko drugo lice, a ne na izvršnog dužnika, pri čemu izvršni poverilac uz predlog za izvršenje prilaže i ispravu koja bi bila podobna da se upiše svojina u korist izvršnog dužnika. Sve do donošenja Zakona o izmenama i dopunama Zakona o izvršenju i obezbeđenju bilo je propisano da sud tek nakon što Katastar na osnovu isprava koje je dostavio izvršni poverilac izvrši upis prava svojine u korist izvršnog dužnika, donosi rešenje o izvršenju, te nakon toga sprovodi zakonom propisane izvršne radnje. Izmena koja je usledila, da sud donosi rešenje o izvršenju i istovremeno nalaže da

se u Katastar nepokretnosti upiše pravo svojine u korist izvršnog dužnika, nije dobra. O upisu u Katastar nepokretnosti i s tim u vezi ocenu o podobnosti isprave koju je dostavio izvršni poverilac za upis prava svojine u korist izvršnog dužnika, vrši Katastar i prema pravilima upravnog postupka odlučuje o upisu. Stoga, isprava koju je priložio izvršni poverilac može biti iz različitih razloga takva da se, iako je sud ili javni izvršitelj procenio da je podobna za upis prava svojine u korist izvršnog dužnika, ipak na osnovu nje ne može izvršiti upis, a što je procenio Katastar, kada će taj organ i odbiti upis prava svojine u korist izvršnog dužnika. Tada će doći do problematične situacije. U tom slučaju postojalo bi rešenje o izvršenju ukoliko ne bi bilo ukinuto po eventualnoj žalbi izvršnog dužnika i praktično bi postojala situacija da se sprovodi izvršenje na nepokretnosti u tzv. vanknjižnoj svojini izvršnog dužnika, iako je sama nepokretnost upisana u registar. Takva situacija svakako otežava postupak prodaje nepokretnosti i ne bi bila privlačna za potencijalne kupce. Stoga je predlog autora da se navedena norma uredi na način kako je to bilo pre izmena i dopuna Zakona o izvršenju i obezbeđenju. To znači prvo upis prava svojine u korist izvršnog dužnika na nepokretnosti, a potom donošenje rešenja o izvršenju.

Normu iz člana 155. koja inače reguliše zabeležbu rešenja o izvršenju i s tim u vezi sticanje prava izvršnog poverioca na namirenje na nepokretnosti i to odredbe iz st. 2. i 3. tog člana su opravdano kritikovane u stručnoj javnosti. Navedeni stavovi člana 155. regulišu postupanje Katastra nepokretnosti jer određuju rok u kome je taj organ dužan da upiše zabeležbu rešenja o izvršenju, što ukoliko ne učini smatra se da je zabeležba upisana istekom 72 časa od prijema zahteva za upis. Dodatno je propisano da po proteku roka od 72 časa Katastar nepokretnosti ne može više odlučivati o zahtevu za upis zabeležbe. Izričito se protivimo da se Zakonom o izvršenju i obezbeđenju uređuje postupanje Katastra nepokretnosti. Katastar nepokretnosti postupi po pravilima upravnog postupka i postoji poseban zakon⁸⁾ koji primenjuje. Stoga je neophodno da se usaglase norme iz Zakona o izvršenju i obezbeđenju koje se odnose na upis zabeležbe na nepokretnostima i zakona koji regulišu postupanje Katastra. Posebno je problematičan stav 6. navedenog člana 155. koji naređuje da odredbe drugih zakona kojima se propisuje odstupanje od pravila propisanog stavom 2 (postupanje Katastra u roku od 72 časa) ne proizvode pravno dejstvo. Generalno je stanovište autora da se zakonom koji uređuje jednu vrstu postupka ne može intervenisati u postupku koji je regulisan drugim zakonom.

U postupku izvršenja na nepokretnosti poseban značaj po mišljenju autora ima odluka o predaji nepokretnosti kupcu. Ona je značajna, jer na osnovu nje kupac stiče svojinu, a izvršni dužnik gubi svojinu na nepokretnosti. Aktuelni zakon propisuje da se odluka o predaji nepokretnosti donosi u formi zaključka, što znači da se ne može pobijati pravnim lekom, s tim što postoji mogućnost podnošenja zahteva za otklanjanje nepravilnosti, ali eventualno usvajanje tog zahteva ne utiče na stečeno pravo svojine kupca. Upravo zbog značaja odluke o predaji nepokretnosti smatramo da tu odluku treba donositi u formi rešenja sa pravom na žalbu, što ne bi značajnije usporilo postupak izvršenja na nepokretnosti. Naime, nakon donošenja rešenja o izvršenju na nepokretnosti sve ostale odluke u pojedinim fazama ovog postupka donose se u formi zaključka, pa se tako vrednost nepokretnosti utvrđuje zaključkom, prodaja nepokretnosti zakazuje zaključkom, a na kraju i namirenje vrši zaključkom. Aktuelni zakon propisuje i da se odluka o dodeljivanju nepokretnosti donosi u formi zaključka, ali ukoliko bi mišljenje autora bilo prihvaćeno kao zakonsko rešenje, onda bi odluku o dodeljivanju nepokretnosti trebalo donositi u formi rešenja, s tim da protiv tog rešenja ne bi bila dozvoljena posebna žalba nego bi se u žalbi protiv

rešenja o predaji nepokretnosti mogli iznositi razlozi kojima bi se pobijala i pravilnost rešenja o dodeljivanju nepokretnosti. Mora se imati u vidu da nepokretnost kao predmet izvršenja ima veliki značaj za izvršnog dužnika i da su u postupku prodaje mogući propusti i nezakonitosti, koji imajući u vidu sadašnja rešenja ne podležu adekvatnoj kontroli. Usvajanje zahteva za otklanjanje nepravilnosti podnetog protiv zaključka o predaji nema nekog posebnog značaja za izvršnog dužnika ukoliko je zaista bilo nepravilnosti. Ukoliko bi se odluka donosila u formi rešenja sa pravom žalbe, drugostepeni sud bi izvršio kontrolu kako rešenja o predaji nepokretnosti, tako i kroz eventualne žalbene razloge i pravilnost rešenja o dodeljivanju nepokretnosti i time izvršio kontrolu postupka same prodaje nepokretnosti.

2. Izvršenje na pokretnim stvarima

Mišljenja smo da zakonodavac treba da razmotri mogućnost da kao obavezu izvršnu radnju kod postupka izvršenja na pokretnim stvarima propiše i oduzimanje pokretnih stvari. Ukoliko bi oduzimanje pokretnih stvari bilo propisano kao obavezna izvršna radnja to bi značilo veću sigurnost za izvršnog poverioca, a istovremeno čin faktičkog oduzimanja pokretnih stvari bi sigurno uticao na izvršne dužnike da u nekim situacijama pre same prodaje pokretne stvari izmire novčano potraživanje prema izvršnom poveriocu.

Kod izvršne radnje namirenja ostalo je nejasno zašto zakonodavac troškove izvršnog postupka stavlja u pogledu redosleda namirenja u istu ravan kao glavno potraživanje. Troškovi postupka, u ovom slučaju izvršnog postupka, uvek su imali prioritet prilikom namirenja. Tako je kod prodaje nepokretnosti, a tako je primera radi i u postupku stečaja.

3. Izvršenje na novčanim sredstvima na računu izvršnog dužnika

Zakonom o izmenama i dopunama Zakona o izvršenju i obezbeđenju odredbe člana 300. su znatno izmenjene. Između ostalog u normi koja ima naslov „Dodatna sadržina predloga za izvršenje“ u stavu 7. propisana je i mesna nadležnost javnog izvršitelja, koja se vezuje samo za izvršnu ispravu. Mišljenja smo da se mesna nadležnost uređuje normama koje se nalaze u osnovnim odredbama, pa tako treba učiniti i u ovom slučaju i mesnu nadležnost ne treba određivati prema sudu pred kojim je nastala izvršna isprava, nego prema sedištu izvršnog dužnika, odnosno sredstvu ili predmetu izvršenja.

Kao što smo već prethodno u tekstu naveli, mišljenja smo da treba izričito propisati da javni izvršitelj odlučuje o predlogu za izvršenje i na osnovu izvršne i na osnovu verodostojne isprave prema izvršnim dužnicima iz člana 300. st. 2-4. Zakona o izvršenju i obezbeđenju (direktni i indirektni budžetski korisnici).

4. Skraćeni izvršni postupak

Uvodeći Skraćeni izvršni postupak Zakonom o izmenama i dopunama Zakona o izvršenju i obezbeđenju zakonodavac je taksativno propisao vrste verodostojnih isprava na osnovu kojih se može sprovesti ovaj postupak, zatim taksativno propisao razloge za prigovor, te potom taksativno i dokaze uz prigovor, ali je propustio da bliže propiše kakav dokaz izvršni dužnik mora podneti ukoliko se njegov prigovor zasniva na tvrdnji da istovremeno dospela obaveza izvršnog poverioca nije ispunjena. Moramo primetiti da u situaciji kada izvršni poverilac svoje potraživanje zasniva na menici ili čeku, na bezuslovnoj bankarskoj garanciji, na bezuslovnom akreditivu ili na overenju izvršnog dužnika kojom ovlašćuje banku da sa njegovog računa prenese novčana sredstva na račun izvršnog poverioca, ne bi bilo ispravno smatrati da je ispunjen

razlog za prigovor kada izvršni dužnik zasniva svoje potraživanje prema izvršnom poveriocu na npr. računu. Dokazna snaga računa kao jednostranog akta izvršnog poverioca nikako se ne može uporediti sa dokaznom snagom pobrojanih verodostojnih isprava na osnovu kojih se može sprovesti skraćeni izvršni postupak. Sve isprave predviđene za skraćeni izvršni postupak jesu isprave koje izdaje izvršni dužnik i time gotovo izvesno potvrđuju postojanje, dospelost i visinu novčanog potraživanja izvršnog poverioca. Stoga bi, po mišljenju autora, trebalo propisati da kada izvršni dužnik kao razlog za prigovor ističe da ima istovremeno dospelo potraživanje prema izvršnom poveriocu da za ovakvu tvrdnju mora dostaviti dokaz jednake ili veće snage u odnosu na ispravu koju je priložio izvršni poverilac.

V

Izvršenje radi ostvarenja nenovčanog potraživanja

1. Sudski penali

Rešenje o izricanju sudskih penala predstavlja veoma značajnu odluku u postupku izvršenja i veliki pritisak na izvršnog dužnika da ispuni svoju obavezu na činjenje, nečinjenje ili trpljenje utvrđeno izvršnom ispravom. Sudski penali se za razliku od izrečenih novčanih kazni naplaćuju u korist izvršnog poverioca i često mogu biti izvor zloupotrebe, naročito u pogledu visine izrečenih penala. Stoga smatramo da zakonsko određenje da je protiv rešenja o određenju sudskih penala dozvoljen prigovor, te da o njemu odlučuje prvostepeni sud u veću od troje sudija, nije adekvatno značaju rešenja o izricanju sudskih penala. Predlog autora je da se rešenje o izricanju sudskih penala može pobijati žalbom o kojoj odlučuje nadležni drugostepeni sud.

2. Izvršenje odluka u vezi sa porodičnim odnosima

Norme koje uređuju izvršenje odluka u vezi s porodičnim odnosima imaju veliki značaj. One uređuju odnos roditelja i dece, što je van svake sumnje veoma složen i značajan društveni odnos. Država mora urediti taj postupak na način da se maksimalno vodi računa o tom odnosu, a pre svega da se zaštite interesi maloletnog deteta. Mišljenja smo da zakonodavac nije na najbolji mogući način uredio ovaj postupak pre svega zbog toga što u normama ne pravi suštinsku razliku između predaje deteta i oduzimanja deteta. Predaja deteta podrazumeva postupak u kome se prilikom sprovođenja izvršenja od strane izvršnog dužnika postupa po izvršnoj ispravi i po rešenju o izvršenju i dete predaje drugom roditelju kao izvršnom poveriocu ili licu koje ima procesnu ulogu izvršnog poverioca i tada je moguće svrhu postići i novčanim kažnjavanjem. Kada je u pitanju oduzimanje deteta to je onda situacija u kojoj se mora odmah pristupiti oduzimanju deteta bez prethodnog novčanog kažnjavanja. Dalje, rešenje koje je uvedeno Zakonom o izmenama i dopunama Zakona o izvršenju i obezbeđenju prema kome je predviđeno da dete prinudno oduzima i predaje organ starateljstva uz prisustvo i nadzor suda nije dobro zakonsko rešenje. Kao što smo naglasili reč je o veoma složenom društvenom odnosu za koji država ima interes da bude uređen na najbolji mogući način. Stoga smo pristalice rešenja da oduzimanje deteta može da sprovodi samo sudija, a ne organ starateljstva.

Takođe smatramo da je zakonodavac kada je u pitanju izvršenje radi zaštite od nasilja u porodici, zaštite prava deteta i drugih odluka u vezi s porodičnim odnosima morao bliže i preciznije urediti način sprovođenja tih odluka, a ne samo shodnom primenom odredbi Glave V Zakona o izvršenju i obezbeđenju, koja reguliše izvršenje odluka u vezi s porodičnim odnosima.

VI Obezbeđenje

Kada su u pitanju sredstva obezbeđenja, svakako da privremena mera spada u najznačajnije i najčešće prisutno sredstvo obezbeđenja. Mišljenja smo da javni izvršitelji osim što nisu nadležni da sprovedu privremene mere koje se odnose na one slučajeve činjenja koje može izvršiti samo izvršni dužnik, nečinjenja i trpljenja, zatim vraćanja zaposlenog na rad i izvršenja izvršnih isprava u vezi s porodičnim odnosima (osim naplate zakonskog izdržavanja), ne treba da budu nadležni i za privremene mere kojima se izriču određene zabrane i koje se upisuju u odgovarajuće registre. To su u praksi najčešće privremene mere koje se odnose na nepokretnosti, na akcije ili udeo u privrednom društvu i po pravilu se određuju u situaciji kada se obezbeđuje novčano potraživanje. Takve privremene mere, koje isključivo određuje sud ne treba da sprovedu javni izvršitelji, nego takve privremene mere sud jednostavno treba da dostavlja odgovarajućem registru koji vrši upis zabeležbe čime se privremena mera i sprovodi. Ovakvo rešenje je jednostavnije, efikasnije i ekonomičnije. Postupak se ubrzava, a ne stvaraju se nepotrebni troškovi javnog izvršitelja, koji u stvari ima samo ulogu da rešenje o privremenoj meri dostavi odgovarajućem registru.

Kada su u pitanju privremene mere, odredba iz člana 422. stav 1. Zakona o izvršenju i obezbeđenju koja se odnosi na sva rešenja o obezbeđenju i propisuje da rešenje o obezbeđenju ima dejstvo rešenja o izvršenju se po mišljenju autora ne može primeniti na sve vrste privremenih mera. Naime, u praksi imamo privremene mere koje su po svojoj sadržini i po svom dejstvu izvršne isprave. Takve privremene mere se donose npr. u državnim sporovima kada se nalaže određena činidba koja ne zavisi samo od volje izvršnog dužnika ili u porodičnim sporovima kada se privremenom merom nalaže plaćanje izdržavanja. Takve privremene mere su po svojoj prirodi izvršne isprave i na osnovu njih izvršni poverilac, nakon što steknu svojstvo izvršnosti, treba da podnese predlog za izvršenje u kom će opredeliti i sredstvo izvršenja. Stoga bi zakonodavac trebalo da napravi razliku između privremenih mera koje imaju dejstvo rešenja o izvršenju i privremenih mera koje imaju dejstvo izvršnih isprava.

VII Javni izvršitelji

Na početku ovog rada izneto je mišljenje autora da bi trebalo da postoje dva zakona, i to jedan Zakon o izvršenju i obezbeđenju koji reguliše postupak izvršenja i obezbeđenja i drugi zakon koji reguliše statusna pitanja javnih izvršitelja, i navedeno predstavlja osnovno zalaganje autora.

Sam tekst, odnosno norme zakona koji uređuje statusna pitanja javnih izvršitelja, rad njihove kancelarije, njihovu odgovornost i sl. jeste oblast za koju smatramo da su pozvani da se izjasne pre svih javni izvršitelji imajući u vidu period u kome postoje i postupaju u pravnom sistemu Republike Srbije, a to je period od 10 godina. Naravno, javni izvršitelji to treba da učine u saradnji sa nadležnim ministarstvom, u ovom slučaju Ministarstvom pravde kao organom koji je nadležan da sačini predlog zakona koji upućuje Vladi.

Summary: the paper presents an overview of laws which have in our country regulated the procedure of enforcement and security of claims along with a brief critical review of such laws. The authors also present their opinion regarding the quality of the current Law on Enforcement and Security of Claims and some specific proposals which would lead to improving certain provisions of the law. There is a recommendation to improve the Law on Enforcement and Security of Claims not only in legal terms, but also in linguistic terms (use of language and grammar), along with the recommendation to remove from the Law the part regulating the status issues of enforcement officers, while adopting a separate law to this effect.

Key words: the Law on Enforcement and Security of Claims, article, amendments, court, public enforcement officers.

VIII Zaključak

Autori su u ovom radu izneli svoje mišljenje o eventualnim izmenama Zakona o izvršenju i obezbeđenju ili možda i eventualnom donošenju novog zakona. Bliže smo mišljenju da treba doneti nov zakon i to pre svega zbog mogućnosti da se donese poseban Zakon o javnim izvršiteljima koji bi uredio njihova statusna pitanja. Na taj način bi sadašnji deo Zakona o izvršenju i obezbeđenju koji je posvećen javnim izvršiteljima kao nepotreban (u ovom pre svega procesnom zakonu), bio izostavljen.

Mišljenje koje su autori izneli o izmenama pojedinih normi je zasnovano kako na analizi samih normi, tako i na problemima koji su se pojavljivali u sudskoj praksi. Smatramo, da bi intervencije na koje je ukazano poboljšale tekst sadašnjeg Zakona o izvršenju i obezbeđenju, doprinele većoj pravnoj sigurnosti, ali i zaštiti izvršnog dužnika jer je, čini nam se, donošenjem dva poslednja Zakona o izvršenju i obezbeđenju ravnoteža, tj. balans između prava izvršnog poverioca i izvršnog dužnika znatno narušen na štetu izvršnog dužnika. Svakako da predložene izmene ne treba da budu jedine i autori su, s obzirom na ograničen prostor i vreme, izneli jedan deo svojih predloga. Nadamo se da ovi predlozi mogu da posluže kao podstrek stručnoj javnosti koja se bavi izvršnim pravom da iznese i svoje mišljenje o budućim pravcima reforme izvršnog postupka i postupka obezbeđenja, a što podrazumeva i kritički osvrt na mišljenje autora.

U svakom slučaju, smatramo da postoji prostor za poboljšanje postojećeg teksta Zakona o izvršenju i obezbeđenju i ukoliko se tome pristupi, u konačnu izradu predloga izmena i dopuna ili predloga novih zakona, moraju biti uključene i stručne službe koje će vršiti detaljnu redakciju teksta kako bi on bio što kvalitetniji kada je u pitanju korišćenje pravnih izraza, ali i pitanje pravopisa i gramatike.

Korišćena literatura

B. Starović, Komentar Zakona o izvršnom postupku, Novi Sad, 1991; N. Šarkić, M. Nikolić, Komentar Zakona o izvršnom postupku, Beograd, 2009.

N. Šarkić, M. Nikolić: Komentar Zakona o izvršenju i obezbeđenju, Paragraf, Beograd, 2013.

M. Nikolić i N. Šarkić, Komentar Zakona o izvršenju i obezbeđenju, Službeni glasnik, Beograd, 2021.

1) Vidi član 262. stav 1. Zakona o obligacionim odnosima.

2) „Sl. glasnik RS“, br. 106/15, 106/16 - autentično tumačenje, 113/17 - autentično tumačenje, 54/19 i 9/20 - autentično tumačenje.

3) „Sl. list SFRJ“, br. 20/78. 6/82, 74/87, 57/89, 20/90, 27/90, 35/91, „Službeni list SRJ“, br. 27/92, 31/93 i 24/94.

4) „Službeni list SRJ“, br. 28/00.

5) „Sl. glasnik RS“, br. 125/04.

6) „Službeni glasnik RS“, br. 31/11.

7) Vidi član 4. stav 4. Zakona o izvršenju i obezbeđenju.

8) Zakon o državnom premeru i katastru („Sl. glasnik RS“, 72/09, 18/10, 65/13..... 9/20 - dr. zakon).
