

POGREŠNA I NEPRAVILNA PRIMENA PRAVNE NORME IZ ČLANA 20. STAV 7. ZIO U PARNICI ZA NAKNADU ŠTETE ZBOG PROTIVZAKONITOG RUŠENJA OBJEKTA

- Ne proizvode pravno dejstvo raspolaganja imovinom koja izvršni dužnik učini nakon prijema rešenja o izvršenju, odnosno zaključka kojim se određuje izvršenje -

Rezime: Članom 10. Zakona o izvršenju i obezbeđenju propisano je da „postupku izvršenja i obezbeđenja shodno se primenjuju odredbe Zakona o parničnom postupku, ako ovim ili drugim zakonom nije drugačije određeno“, a nijednim propisom nije propisano da se procesna odredba člana 20. stav 7. ZIO primenjuje u parničnom postupku.

Stoga pozivanje suda u parničnom postupku na odredbe izvršnog prava i to člana 20. stav 7. ZIO a u vezi sa aktivnom legitimacijom nije moguće jer nije ni bilo predmet razmatranja u izvršnom postupku, pa samim tim ovakav pravni stav nije održiv. Ako se pri tome izvršni postupak vodio po Zakonu o izvršnom postupku, a u ovom zakonu nije postojala ovakva odredba, naknadno pozivanje na član 20. stav 7. ZIO nije moguća i zbog toga što bi se time uvela ustavno nedozvoljena retroaktivnost.

Ključne reči: izvršenje, parnični postupak, retroaktivnost zakona.

Pod podnaslovom „Obim izvršenja i obezbeđenja“ članom 20. stav 7. Zakona o izvršenju i obezbeđenju (dalje: ZIO) „Službeni glasnik RS“, br. 31/2011, propisano je da „Ne proizvode pravno dejstvo raspolaganja¹⁾ imovinom koja izvršni dužnik učini nakon prijema rešenja o izvršenju, odnosno zaključka kojim se određuje izvršenje“. Primena ZIO je stupila na snagu 17. 9. 2011. Izvršni dužnik je pravnom prethodniku tužioca „predmet izvršenja“, pravo na tužbu za naknadu štete i druga prava po i u vezi sa prenosom objekata nepokretnosti i pokretnih stvari i izgubljene dobiti preneo ugovorom 1/2 Ov. br. 9751/09 Treći opštinski sud u Beogradu od 22. 12. 2009. godine, za vreme važenja ZIP-a („Sl. glasnik RS“, br. 125/2004), jednu godinu, osam meseci i 25 dana pre stupanja na snagu primene ZIO 17. 9. 2011, „Sl. glasnik RS“, br. 31/2011.

U parnici pred Višim sudom u Beogradu P. 418/16 presudom od 14. 7. 2017. godine sud je tužbeni zahtev tužioca odbio kao neosnovan sa pogrešnim i nepravilnim stanovištem da tužilac nema stvarnu legitimaciju jer izvršni dužnik navedenim ugovorom od 22. 12. 2009, shodno članu 20. stav 7. ZIO koji je sa primenom stupio na snagu 17. 9. 2011. nije mogao na pravnog prethodnika tužioca, a sa tim ni pravni prethodnik tužioca nije mogao na tužioca preneti stvari i prava koji su predmet spora u parnici, što dovodi do kardinalne greške suda da je tužilac bez stvarne legitimacije. Sud je zasnovao svoje stanovište o prenosu, u vreme prenosa 22. 12. 2009. godine, na nepostojećoj pravnoj normi iz odredbe člana 20. stav 7. ZIO „Sl. glasnik RS“, br. 31/2011 sa primenom od 17. 9. 2011. godine, čija retroaktivnost nije dozvoljena.

Izvršni poverilac disponira vrstom sredstva izvršenja i predmetom na kome će se sprovoditi izvršenje i može to naznačiti i u predlogu za izvršenje odnosno obezbeđenje, s tim što je njegovo pravo da predloži više sredstava iz-

* Prof. dr Nebojša Šarkić, redovni profesor Pravnog fakulteta Univerziteta Union.

vršenja odnosno više predmeta na kojima će biti sprovedeno izvršenje.

Odredbе st. 2. do 7. člana 20. predstavljaju jedne od najznačajnijih novina u Zakonu. Reč je o novinama koje u znatnoj meri ubrzavaju postupak, te olakšavaju položaj izvršnog poverioca, kako u fazi kada predlaže izvršenje, tako i u fazi postupka kada je izvršenje već određeno. Ove nove odredbe omogućavaju izvršnom poveriocu da lakše ostvari svoje potraživanje, a osnov su, da sud ili izvršitelj, u jednostavnoj proceduri, može preduzimati radnje, te donositi odluke koje su pre svega u cilju što bržeg i jednostavnijeg namirenja izvršnog poverioca.

Odredba stava 7. predstavlja takođe veliku i značajnu novost. Ona ima za posledicu da ne proizvode pravno dejstvo raspolaganja kojima je izvršni dužnik raspolagao svojom imovinom, nakon prijema rešenja o izvršenju odnosno zaključka izvršitelja kojim se određuje izvršenje. Zbog navedenog, u velikoj meri olakšana je pozicija izvršnog poverioca, u pogledu dokazivanja te izdejstvovanja odluke u eventualnom sporu koji bi vodio protiv izvršnog dužnika radi pobijanja njegovih pravnih radnji jer je dovoljno da su te radnje odnosno pravni poslovi preduzeti nakon što je izvršni dužnik primio rešenje o izvršenju u skladu sa odredbama Zakona, odnosno primio zaključak kojim je određeno sprovođenje izvršenja od strane izvršitelja. Čini nam se, da ipak, bez donošenja odluke suda da su raspolaganja bez pravnog dejstva, izvršni sud ili izvršitelj, ne bi mogao pristupiti prinudnom izvršenju na imovini, kojom je izvršni dužnik raspolagao nakon prijema rešenja o izvršenju odnosno zaključka, osim kada je to ovim zakonom drugačije propisano.

Kao tipičan primer možemo navesti izvršenje na nepokretnosti, ali u situaciji kada je izvršena zabeležba rešenja o izvršenju, jer zakon izričito propisuje da u toj situaciji izvršni poverilac može namiriti svoje potraživanje iz te nepokretnosti i nakon otuđenja iste od strane izvršnog dužnika nekom drugom licu. U suprotnom, ukoliko bi se moglo pristupiti izvršenju na imovini sa kojom je izvršni dužnik raspolagao nakon prijema rešenja o izvršenju, onda bi savesna treća lica koja su na primer kupila tu imovinu, bila lišena mogućnosti da dokazuju svoja prava u kontradiktornom postupku kao što je parnični.

Odredba člana 20. stav 7. ZIO je lex specialis odredba ZIO koja se primenjuje samo u izvršnom postupku i nema mesta primeni u parničnom postupku, za naknadu štete porušenih objekata, nepredatih pokretnih stvari i izgubljene dobiti.

Zakonodavac je navedenu odredbu verovatno ustanovio u cilju zaštite izvršnog poverioca novčanog potraživanja, a kako bi sprečio da izvršni dužnik otuđuje predmet izvršenja i time osujeti i/ili oteža namirenje potraživanja izvršnog poverioca. Izvršnom dužniku se zabranjuje da otuđuje predmet izvršenja od momenta kada je primio rešenje o izvršenju, što u konkretnom predmetu nije slučaj, jer predmet izvršenja nije naplata novčanog potraživanja nego uklanjanje građevinskih objekata, montažnih i privremenih objekata sa parcela određenih u izvršnoj ispravi zbog čega u konkretnoj parnici P. 418/16 nema mesta primeni odredbe iz člana 20. stav 7. ZIO, a prenos je izvršen više od godinu dana pre nego što je donet ZIO.

U praksi se postavilo pitanje kako se ove odredbe iz Zakona o izvršenju i obezbeđenju primenjuju u slučaju da je došlo do pokretanja ili vođenja parničnog postupka.

Cilj ove odredbe je zaštita poverilaca, da bi se sprečila raspolaganja izvršnog dužnika koja mogu naneti štetu izvršnom poveriocu.

Ovakva odredba nije postojala u Zakonu o izvršnom postupku („Službeni glasnik RS“, br. 125/2004).

U sudskoj praksi se postavilo pitanje koje je vezano za primenu odredbe člana 358. stav 1. Zakona o izvršenju i obezbeđenju, po kome će se postupci izvršenja i obezbe-

đenja u kojima je do dana početka primene ovog zakona započeto sprovođenje izvršenja, okončati po odredbama ovog zakona. Ako je u postupcima izvršenja koji su započeti po odredbama Zakona o izvršnom postupku, doneseno pravosnažno rešenje o izvršenju, te je počelo sprovođenje izvršenja, Zakon o izvršenju i obezbeđenju iz 2011. godine, dakle, nalaže sudu odredbom člana 358. stav 1, da se postupci završe po odredbama ovog zakona. U postupcima izvršenja nije bilo spornih situacija, pošto je zakonska odredba dovoljno jasna i upućuje sud koji sprovodi izvršenje da sve radnje koje treba provesti do završetka izvršnog postupka učini po odredbama Zakona o izvršenju i obezbeđenju. Ako je izvršni dužnik raspolagao svojom imovinom u toku izvršnog postupka pre stupanja na snagu Zakona o izvršenju i obezbeđenju, sasvim je jasno da su takva raspolaganja izvršnog dužnika dozvoljena i da se na njegove radnje ne može primeniti odredba člana 20. stav 7. Zakona o izvršenju i obezbeđenju („Službeni glasnik RS“, br. 31/2011), kojom je određeno da ne proizvode pravno dejstvo raspolaganja imovinom koje je učinio izvršni dužnik nakon prijema rešenja o izvršenju, odnosno zaključka kojim se određuje izvršenje. Ovo iz razloga što je Zakon o izvršenju i obezbeđenju stupio na snagu u smislu odredbe člana 363. pomenutog zakona, po kojoj ovaj zakon stupa na snagu osmog dana od dana objavljivanja u „Službenom glasniku Republike Srbije“, a primenjuje se po isteku četiri meseca od dana stupanja na snagu, osim odredaba koje se odnose na izvršitelje koje će se primenjivati po isteku jedne godine od dana stupanja na snagu ovog zakona. Zakon o izvršenju i obezbeđenju je objavljen u „Službenom glasniku Republike Srbije“, br. 31/2011, od 9. maja 2011. godine, stupio na snagu 17. maja 2011, a primenjuje se od 17. septembra 2011. godine.

Dakle, raspolaganje izvršnog dužnika učinjeno ugovorom o prenosu apsolutnih prava od 22. 12. 2009. godine zaključenim između preduzeća „A“ i trećeg lica „B“ izvršni dužnik nije raspolagao imovinom suprotno odredbi člana 20. stav 7. Zakona o izvršenju i obezbeđenju („Službeni glasnik RS“, br. 31/2011), a kojim je propisano da ne proizvode pravno dejstvo raspolaganja imovinom koja je učinio izvršni dužnik nakon prijema rešenja o izvršenju, jer na dan 22. 12. 2009. godine Zakon o izvršenju i obezbeđenju nije ni donet, niti se moglo znati da će biti donet. Primena odredbe Zakona o izvršenju i obezbeđenju iz 2011. godine nije pravno moguća, jer bi to značilo retroaktivnu primenu zakona, a retroaktivnost zabranjuje Ustav Republike Srbije u odredbi člana 197.

Zabrana povratnog dejstva zakona i drugih opštih akata

Zakoni i svi drugi opšti akti ne mogu imati povratno dejstvo. Izuzetno, samo pojedine odredbe zakona mogu imati povratno dejstvo, ako to nalaže opšti interes utvrđen pri donošenju zakona.

Odredba krivičnog zakona može imati povratno dejstvo samo ako je blaža za učinioca krivičnog dela.

Odredbom člana 358. Zakona o izvršenju i obezbeđenju je određeno da će se postupci izvršenja i obezbeđenja u kojima je do dana početka primene ovog zakona započeto izvršenje OKONČATI PO ODREDBAMA OVOG ZAKONA. Primena odredbe člana 358. stav 1. ZIO, unazad, na 22. 12. 2009. godine je nedozvoljena retroaktivnost, koju zabranjuje Ustav Republike Srbije u članu 197. Zakonska odredba člana 358. ZIO glasi: ...Okončaće se po odredbama ovog zakona. Ovo samo znači da će sud okončati započeto izvršenje po odredbama ZIO; a ne da sve odredbe ZIO važe unazad (retroaktivno). Ovo dalje znači da je raspolaganje izvršnog dužnika „A“ zakonito, jer u vreme kada je ugovor o prenosu „A“ i „B“ zaključen 22. 12. 2009. godine ZIO sa primenom na snazi od 17. 9. 2011. nije bio ni donet, a Zakon o izvršnom postupku ovakvu zabranu nije poznavao, što znači da ovo raspolaganje

pre donošenja i stupanja primene na snagu ZIO 17. 9. 2009. proizvodi pravno dejstvo.

Gorenavedena odredba propisuje retroaktivno dejstvo Zakona u odnosu na već ranije započete postupke izvršenja i obezbeđenja, koji su vođeni u skladu sa odredbama Zakona o izvršnom postupku („Sl. glasnik RS“, br. 125/2004) i Zakona o izvršnom postupku („Sl. list SRJ“, br. 28/2000, 73/2000 i 71/2001).

Propisujući da će se postupci izvršenja i obezbeđenja u kojima je do dana početka primene ovog zakona započeto sprovođenje izvršenja, okončati po odredbama ovog zakona, zakonodavac je u stvari podrazumevao, a što je i pravno logično, da će se svi postupci izvršenja i obezbeđenja a koji su započeti podnošenjem inicijalnog akta, odgovarajućeg predloga, nadležnom sudu, okončati po odredbama ovog zakona. To znači da se i oni postupci izvršenja i obezbeđenja u kojima nije započeto sprovođenje izvršenja, a podnet je inicijalni akt u vreme važenja ranijih propisa koji su regulisali postupak izvršenja, se okončavaju po odredbama ovog zakona.

Gorenavedeno odnosi se i na postupak koji se sprovodi po pravnom leku, tako da će po pravnom leku postupati sud koji je nadležan za odlučivanje o prigovoru u skladu sa ovim zakonom. To podrazumeva da viši sudovi odnosno Privredni apelacioni sud u predmetima u kojima na dan početka primene ovog zakona nije odlučeno o žalbi koja je izjavljena na rešenje o izvršenju, predmet ustupaju prvostepenom sudu koji je i doneo rešenje o izvršenju kako bi veće troje sudija tog suda odlučilo o prigovoru. Isti je slučaj i sa pravnim lekom koji je izjavljen protiv mere obezbeđenja, najčešće privremene mere koja je određena u izvršnom postupku, i o kom pravnom leku će kao o prigovoru odlučiti veće troje sudija prvostepenog suda, a ukoliko je u pitanju mera obezbeđenja, koja je određena u parničnom postupku, onda drugostepeni sud zadržava svoju nadležnost.

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

Po našem mišljenju nije validan i pravno utemeljen stav prvostepenog suda kojim se praktično utvrđuje retroaktivnost. Naime, u parničnom postupku sud se poziva na odredbe izvršnog prava i to člana 20. stav 7. ZIO a u vezi sa aktivnom legitimacijom što po našem mišljenju nije moguće jer nije ni bilo predmet razmatranja u parničnom postupku, pa samim tim ovakav pravni stav po našem mišljenju je pogrešan, zasnovan na pogrešnom tumačenju i primeni u parničnom postupku procesne odredbe člana 20. stav 7. ZIO, što je nedopušteno.

Odredba člana 20. stav 7. ZIO „Ne proizvode pravno dejstvo raspolaganja imovinom koja izvršni dužnik učini nakon prijema rešenja o izvršenju, odnosno zaključka kojim se određuje izvršenje“ je procesna jasna odredba sa ograničenim dejstvom koja se, pod precizno propisanim uslovima, **primenjuje samo u izvršnom postupku**:

1. Važi od datuma stupanja na snagu primene ZIO od 17. 9. 2011. godine;

2. Važenje je striktno vezano za moment nakon prijema rešenja, ili zaključka;

3. Raspolaganja ne proizvode pravno dejstvo u izvršnom postupku;

4. Odredbom člana 20. stav 7. ZIO, raspolaganja imovinom pod opštim zakonskim uslovima nije zabranjeno, nije ništavo, nego raspolaganja ne proizvode pravno dejstvo samo u izvršnom postupku što je korespondentno sa pravnim odredbama iz člana 204. ZPP. Ako stranka otuđi stvar ili pravo o kome teče parnica, to ne sprečava da se parnica među istim strankama dovrši, stav 1. i u slučaju iz stava 1. ovog člana presuda ima dejstvo i u odnosu na sticaoca, stav 2;

5. Sistematsko tumačenje, takođe, jasno pokazuje napred navedeno.

Stečaj je generalno izvršenje, prema našem današnjem pravu uvek „jači“ od pojedinačnog izvršenja, tj. usled stečaja obustavlja se pojedinačno izvršenje, član 76. stav 1. tačka 3. ZIO, ali u članu 117a stav 1. propisano je da „Utvrdjena i osporena potraživanja u stečajnom postupku mogu biti predmet prenosa“, iz čega proizlazi da je materijalno pravo ovde pogrešno i nepravilno primenjeno, jer smisao odredbe o raspolaganju iz člana 20. stav 7. ZIO je da spreči eventualne štetne posledice iz raspolaganja od strane izvršnog dužnika u izvršnom postupku, što ovde nije slučaj.

Članom 10. ZIO propisano je da „U postupku izvršenja i obezbeđenja shodno se primenjuju odredbe Zakona o parničnom postupku, ako ovim ili drugim zakonom nije drugačije određeno“, a nijednim propisom nije propisano da se procesna odredba člana 20. stav 7. ZIO primenjuje u parničnom postupku.

Po našem mišljenju nije validan i pravno utemeljen stav prvostepenog suda kojim se praktično utvrđuje retroaktivnost. Naime, u parničnom postupku sud se poziva na odredbe izvršnog prava i to člana 20. stav 7. ZIO a u vezi sa aktivnom legitimacijom što po našem mišljenju nije moguće jer nije ni bilo predmet razmatranja u izvršnom postupku, pa samim tim ovakav pravni stav po našem mišljenju i nije održiv.

1) Odredba analogna članu 20. stav 7. ZIO nije postojala u ZIP-u „Sl. glasnik RS“, br. 125/2004 od 22. 11. 2004. koji je važio u vreme prenosa po ugovoru od 22. 12. 2009. godine. ZIP je prestao da važi 17. 9. 2011. godine. Nema retroaktivne primene člana 20. stav 7. ZIO.

„Nemaju pravno dejstvo akti pravnog ili faktičkog raspolaganja predmetom izvršenja ili obezbeđenja od trenutka kad izvršni dužnik primi rešenje o izvršenju na osnovu izvršne ili verodostojne isprave ili rešenje o obezbeđenju“, član 19. ZIO „Sl. glasnik RS“, br. 106/2015.

Poštovani čitaoci,

*Proverite da li ste izvršili obnovu pretplate
na časopis “Izbor sudske prakse” za 2018. godinu.*