

ANALIZA EFEKATA ZAKONA O IZVRŠENJU I OBEZBEĐENJU I SISTEMA IZVRŠENJA I OBEZBEĐENJA



*Prof. dr Nebojša Šarkić
Miloš V. Milošević, advokat*

1. UVODNA RAZMATRANJA

Do prve polovine XX veka materija izvršnog prava bila je uglavnom regulisana u zakonskim propisima koji su se odnosili na građanske postupke (građanski parnični postupak). U Kraljevini Jugoslaviji Zakon o izvršenju i obezbeđenju donet je 1930. godine kao relativno moderan i sveobuhvatan propis. Nakon Drugog svetskog rata (1946. godine), kada je sačinjen pravni diskontinuitet u odnosu na raniji period stavljene su van snage brojni propisi pa i Zakon o izvršenju i obezbeđenju. Sve do 1978. godine sudovi su koristili tzv. pravna pravila koja su se uglavnom oslanjala na osnovna načela iz Zakona o izvršenju i obezbeđenju. 1978. godine pod talasom socijalističkog samoupravnog idejnog koncepta donet je zakon koji je regulisao ovu materiju. Iako je zakon bio, prema opštem uverenju, dobro koncipiran i sadržavao je kvalitetnu strukturu sredstava izvršenja ipak imao je dve bitne odrednice. To su bile preterana zaštita dužnika i neravno-pravan odnos – zaštita društvene svojine. Ove odrednice su bile veoma kritikovane od strane stručne javnosti, ali su pravdane konceptom socijalnog samoupravnog sistema.

Iako je stručna javnost očekivala brže promene do izmena Zakona o izvršnom postupku došlo je tek 2000. godine. Nažalost taj zakon je izneverio očekivanja stručne javnosti jer je radikalizovao odredbe izvršnog prava i smanjio osnovna – temeljna prava izvršnog dužnika.

Zakonom iz 2000. godine učinjen je zapravo pokušaj da se postupak ubrza izmenom sistema pravnih lekova, odnosno ukidanjem žalbe kao pravnog leka i prigovora trećeg lica kao pravnog sredstva. Prva posledica ove izmene bila je neujednačena sudska praksa, budući da žalbeni sudovi (okružni sudovi i Viši trgovinski sud) nisu imali mogućnost kontrole nad odlukama sudova nižeg stepena. Svaki prvostepeni sud (ukupno

126 opštinskih i 16 privrednih sudova) gradio je sopstvenu sudska praksu, koja čak nije ni uredno evidentirana i objavljivana.

Druga posledica ogledala se u velikom broju povreda prava trećih lica. Ona nisu imala delotvorno pravno sredstvo da se u izvršnom postupku zaštite u slučaju namere izvršnog poverioca ili dužnika da se namire-nje sprovede na imovini koja dužniku ne pripada.

Takođe, sudije istog ranga u istom sudu rešavale su zahteve za pravne lekove protiv odluka svojih kolega, što je u određenom broju slučajeva imalo uticaja na njihovu objektivnost i nepristrasnost.

Da bi se uklonili navedeni nedostaci, tokom 2004. godine donet je nov Zakon o izvršnom postupku, kojim je vraćen raniji sistem pravnih lekova i ustanovljeni strogi rokovi za postupanje suda i stranaka. Mada su na ovaj način otklonjeni neki problemi koji su se javljali u praksi, ipak nije dao željene rezultate – sprovođenje izvršenja je u najvećem broju slučajeva trajalo nedopustivo dugo.

2. ODREĐIVANJE PROBLEMA KOJE ZAKON TREBA DA REŠI I CILJEVI ZAKONA

Zakon čiju analizu vršimo donet je 2011. godine, Odlukom Narodne skupštine Republike Srbije. Osnovna i svakako najvažnija karakteristika ovoga zakona jeste uvođenje nove profesije vanskudskog izvršitelja koga Zakon o izvršenju i obezbeđenju naziva izvršitelj. Izvršitelji su dakle označeni kao nova pravosudna profesija koja je dobila izuzetno veliki značaj da na osnovu prenetih ovlašćenja od strane države – sudova sprovodi izvršenje u određenom broju slučajeva.

Prema istraživanju koje je u periodu od 2006. do 2009. godine sprovela Svetska banka i USAID – BES,

u trgovinskim sudovima Republike Srbije stopa naplate novčanih potraživanja iznosila je 5%, za donošenje rešenja o izvršenju bilo je potrebno prosečno od 10 do 17 dana, prosečno trajanje predmeta od otvaranja do zaključenja iznosilo je 526 dana, do prvog pokušaja plenidbe prosečno je prolazilo 142 dana, a između dva pokušaja plenidbe – 120.

Prosečan godišnji broj novih izvršnih predmeta u najvećem trgovinskom sudu u Republici Srbiji – Trgovinskom sudu u Beogradu – iznosio je 34.000 predmeta, novih predmeta po jednom sudskom izvršitelju mesečno bilo je od 200 do 300, dok je izvršitelja u navedenom sudu bilo ukupno 9. U sklopu istog istraživanja izvršena je i uporedna analiza vremena potrebnog za izvršenje u Republici Srbiji i u drugim zemljama Istočne Evrope i Azije (Izvor: World Bank Doing Bussines, www.doingbussines.org). Republika Srbija je zauzela 23. mesto od 27 zemalja koje su obuhvaćene istraživanjem. Primera radi, istraživanje je pokazalo sledeće rezultate:

- SAD: 300 dana
- Francuska: 331 dan
- Makedonija: 370 dana
- Finska: 375 dana
- Nemačka: 394 dana
- Mađarska 395 dana
- Hrvatska 561 dan
- Srbija: 635 dana

Istraživanja su pokazala da nedelotvornost u sprovođenju izvršenja ima nekoliko glavnih uzroka, od kojih bi se mogli izdvojiti:

1. neažuran rad sudskih izvršitelja usled nedovoljnih materijalnih resursa i nedovoljnog broja stručnog i obučenog osoblja;
2. loš sistem dostavljanja, koji omogućava dužnicima da vrše opstrukciju;
3. otežan pristup informacijama o imovini izvršnih dužnika i odsustvo delotvornih mehanizama koji bi sprečili izvršne dužnike da prikrivaju svoju imovinu;
4. procesne odredbe koje omogućavaju niz zloupotreba u svrhu odugovlačenja postupka.

Cilj Zakona o izvršenju i obezbeđenju je iz 2011. godine bio je da otkloni navedene nedostatke i postupak izvršenja učini delotvornijim.

Može se reći da su ovim zakonom samo delimično postignuti ciljevi i da je potrebno nastaviti započetu reformu, uključujući i izmene samog zakona.

3. PRILAGOĐAVANJE OSNOVNIH NAČELA POSTUPKA

U oblasti građanskog izvršnog postupka osnovni ciljevi se uglavnom regulišu u načelima zakona koji regulišu ovu oblast. Dakle, načela su temeljni principi koji karakterišu jedan zakon i koji moraju obezbediti valjanu razradu ovih načela kroz pojedinačne odredbe.

Načelo formalnog legaliteta – Jedno od svakako najvažnijih načela ovog postupka je načelo formalnog legaliteta koje je u Zakonu uglavnom dobro razrađeno. Formalni legalitet dakle predstavlja ograničenje izvršnog sudije da se u toku izvršnog postupka na bilo koji način menja izvršna isprava, da se ona modifikuje ili ocenjuje sa stanovišta zakonitosti ili racionalnosti.

Ipak i Zakon ali i pravna teorija poznaju neke slučajeve odstupanja od načela formalnog legaliteta. Po našem mišljenju ova odstupanja morala bi biti jasnije označena kako bi se izbeglo svako dalje logicanje da li je pojedina radnja suda ili izvršitelja odstupanje od načela formalnog legaliteta ili se radi o kreativnom tumačenju ovog načela. Po našem mišljenju odstupanje od načela formalnog legaliteta je sasvim pravilno predviđeno u odredbama o porodično-pravnoj zaštiti gde se na primer, izvršenje oduzimanjem deteta odnosi od svakog lica ili ustanove u kojoj se dete nalazi ukoliko je na primer izvršnom ispravom naloženo da se dete ima predati izvršnom poveriocu. Dakle, ukoliko je izvršni poverilac jedan od roditelja, bez obzira što je izvršnim naslovom utvrđena obaveza npr. drugog roditelja da preda dete, izvršenje će se zakonito sprovoditi i ukoliko se dete oduzima od npr. dede i babe, strica ili drugog rođaka, ustanove u koju je dete smešteno (internat, vrtić, koledž i sl.).

Odstupanje od načela formalnog legaliteta sa stanovišta pravne teorije može biti i kada se radi o načelu proširene pravosnažnosti. Zakon bi morao jasnije da kaže da se, na primer, odluka o iseljenju iz stana lica AB odnosi na sva lica koja sa njim stanuju, kao i na sve stvari koje se u tom stanu nalaze. Precizna formulacija bi svakako bila da se osoba AB sa svim licima i stvarima iseli iz određenog stana, te se ne moraju nabrajati pojedinačno lica koja treba da budu iseljena ili da se nabrajaju pojedinačne stvari koje treba da budu iseljene.

Sa stanovišta formalnog legaliteta odstupanje je dozvoljeno i u slučaju određenosti i odredivosti. Svakako da je bolje kada je izvršni naslov tačno precizirao npr. zaradu radnika prilikom vraćanja radnika na rad, ali je pravno moguće i teorijski opravdano da se da i opisna odrediva formulacija tako što će na primer zaposleni prilikom vraćanja na rad dobiti tri prosečne zarade na istim ili sličnim poslovima ili najnižu zaradu u Republici Srbiji ili neku drugu odredivu kategoriju.

Iako je sudska praksa imala razumevanja za ova načela, te odstupanja od načela formalnog legaliteta sasvim sigurno da bi bilo mnogo bolje kada bi se ovo načelo malo bolje formulisalo.

Načelo dispozicije i oficijelnosti – Druga grupa načela predstavljaju načela dispozicije i oficijelnosti. Sa stanovišta dispozicije ona je jasna i na strani izvršnog poverioca i na strani izvršnog dužnika. Nije odstupanje od izvršne isprave ukoliko npr. poverilac traži manji iznos od dosuđenog, ukoliko traži samo glavni dug bez kamate ili npr. ne traži troškove postupka. To se pravda njegovim disponiranjem zahtevom. Sa stanovišta dužnika njegovo pravo je da najpre u paricionom roku izmiri obavezu, ali i da u toku čitavog postupka izmiri dug.

Mnogo ozbiljniji problem imamo primenom načela oficijelnosti. Po pravnoj teoriji (prof. dr B. Poznić predviđa sudske kretanje postupka) kao obavezu suda da kada primi predmet isti mora da procesuiru po opštim pravilima koja su zakonom predviđena. Sa ovim delom načela oficijelnosti uglavnom nemamo ozbiljnijih problema osim naravno nedovoljne efikasnosti.

Može se postaviti i pitanje da li je na odgovarajući način rešeno vođenje postupka po službenoj dužnosti. Po našem uverenju ovo je jedno od najozbiljnijih pitanja koje bi se sa stanovišta reformi moralo regulisati. Naime, sve je veći broj predmeta u kome se kao izvršni poverilac pojavljuje sud u nekome od kaznenih postupaka, sud u parničnom ili vanparničnom postupku kada iz razloga procesne discipline donosi rešenje o kažnjavanju, sud kada donosi mere oduzimanja predmeta koji su proistekli iz krivičnog dela i sl. Takođe, postoje i brojni postupci iz različitih oblika kaznenog prava (prekršaji, carinski, poreski i sl.). Uzmimo najjednostavniji primer radi analize kada parnični sudija zbog neodazivanja veštaka ili svedoka izrekne novčanu kaznu. Ova kazna se sprovodi po pravilima izvršnog postupka. U praksi to dalje znači da će izvršni sudija dobiti predlog za sprovođenje izvršenja u kome nije jasno određeno ko je predlagač. Ne može se smatrati da se radi o sudu – državi kao predlagaču niti je sudija koji je doneo rešenje o novčanom kažnjavanju ovde u procesnoj ulozi izvršnog poverioca. Ovo se pitanje dalje komplikuje činjenicom da na primer treća lica imaju pravo da ulažu određene pravne lekove kao i u pogledu izjašnjenja koje može dati sâm izvršni dužnik u toku trajanja postupka. Tada je izvršni sudija u situaciji da mora sâm da odlučuje bez izjašnjenja izvršnog poverioca. Dakle, po našem mišljenju jedini mogući izlaz iz ove situacije podrazumevao bi izmenu zakona tako što bi se Republičko javno pravo-

branilaštvo kao zakonski zastupnik države pojavljivalo u svim ovim sporovima kao izvršni poverilac u ime države i formalno podnosilo predlog za dozvolu izvršenja. RJP imalo bi procesni položaj izvršnog poverioca u pogledu izjašnjavanja, postupanja po nalogima suda te prikupljanja različitih podataka ili dokaza koji su neophodni za vođenje postupka.

Na takav način bi se rešilo pitanje brojnih predmeta iz kaznenog prava, ali i pooštrila procesna disciplina u izvršnom postupku. Brižljivom analizom sudske prakse utvrdili smo da ogroman broj predmeta naročito u pojedinim "manje atraktivnim postupcima" (prekršajni, te administrativni) zastarevaju zbog neefikasnog rada sudova.

Umesto da se ovi postupci definišu kao osnov punjenja budžeta, stvaranje discipline kod građana, te odraz uređene pravne države oni postaju sopstvena suprotnost. Država daje izuzetno velika sredstva za npr. rad policije, prvostepenih i drugostepenih sudova za prekršaje, potom postupak izvršenja da bi se sve okončalo zastarelošću i ogromnim opterećenjem budžeta i uverenjem kod građana da je država neefikasna i da nema delotvorna pravna sredstva.

Načelo dvostepenosti i pravo na delotvoran pravni lek - Sa aspekta kritičke analize moramo takođe reći da načelo dvostepenosti i pravo na delotvoran pravni lek nisu u potpunosti izvedeni onako kako bi trebao Ustav da garantuje. Smatramo da isključenje žalbe kao devolutivnog pravnog leka i uvođenje prigovora kao remonstrativnog leka nije u skladu sa međunarodnim standardima i donosi niz problema u praksi. Ukratko, najvažniji razlozi za ovakav stav jesu sledeći:

- 1) Isključenje žalbe kao pravnog sredstva nije u saglasnosti sa čl. 22. st. 1, čl. 32. i čl. 36. st. 2. Ustava Republike Srbije, te članovima 13 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda u vezi sa čl. 8. i čl. 1. Protokola 1 uz Evropsku konvenciju i mišljenja smo da to može davati povod za traženje zaštite pred Ustavnim sudom RS i pred Evropskim sudom za ljudska prava. U izvršnom postupku, osim rešenja o izvršenju koje se donosi radi prinudnog namirenja obaveze koja je već bila predmet raspravljanja, donosi se i niz odluka povodom obaveza o kojim nije bilo rešavano u nekom drugom sudske postupku, već o kojim po prvi put rešava izvršni sud. Primera radi, to je slučaj sa određivanjem prinudnog namirenja po osnovu izvršne isprave koja nije proistekla iz sudske ili nekog drugog postupka (čl. 14. tač. 3. i 4), sa dosuđivanjem kamate na ranije dosuđene troškove parničnog postupka iz izvršne isprave (čl. 19), sa izrica-

njem novčane kazne (čl. 59), sa izricanjem sudskih penala (čl. 60), sa dosuđenjem troškova izvršenja, sa izricanjem mera zbog nepoštovanja suda, sa rešavanjem o zahtevu u posebnom postupku namirenja potraživanja po osnovu komunalnih i drugih usluga i sl.

- 2) O prigovoru kao remonstrativnom pravnom leku odlučuju sudije istog ranga u istom sudu koji je doneo prvostepenu odluku, pa se dolazi u situaciju da sudije istog suda, koje se lično poznaju, "unakrsno" rešavaju o prigovorima, što je problematično sa aspekta njihove nepristrasnosti i interne nezavisnosti, jer se ne može garantovati da se u potpunosti isključuje pristrasnost i neobjektivnost a realno se povećava i opasnost od korupcije. Ove probleme bi kod postojećih zakonskih odredbi, bilo moguće samo delimično rešiti promenom organizacije prvostepениh sudova na način kojim bi se ustanovila posebna veća (ili odeljenja) koja bi bila zadužena samo za donošenje odluka po prigovorima, dakle bez bilo kakvog učešća tih sudija u donošenju prvostepениh odluka. Ipak, sa aspekta čl. 6. i čl. 13. Evropske konvencije, i u takvom slučaju bi se radilo o prividno dvostepenom postupku budući da bi princip devolutivnosti (da o pravnom sredstvu odlučuje sud i sudija višeg ranga) bio isključen.
- 3) Žalbu nije bilo neophodno isključiti kao pravni lek da bi se postigla veća efikasnost postupka. Još je Nacrt radne grupe iz 2009. godine zadržao rešenje da žalba ne zadržava izvršenje i ustanovio način na koji do ovog zastoja ne može doći čak ni zbog tehničkog razloga koji se tiče dostavljanja predmeta višem sudu (čl. 51. st. 6. i 7), što smatramo primerenim rešenjem kakvo je ustanovljeno u nemačkom ZPO i u hrvatskom Ovršnom zakonu.
- 4) Isključenje viših sudova u postupku odlučivanja po pravnom leku dovelo je do neujednačene sudske prakse jer svaki od osnovnih sudova u Republici Srbiji ima sopstveno tumačenje istovrsnih situacija. Na ovaj način, država se lišava mogućnosti da sudovi višeg ranga kontrolišu ujednačenu primenu prava na širim područjima, što dovodi do problema vezanog za primenu čl. 6. i čl. 13. Evropske konvencije, vezano za neujednačenu i arbitrarnu sudsku praksu. Razmatrajući ovaj problem, treba imati u vidu i to da se ovde radi o novom zakonu sa nizom novih instituta za koje još uvek ne postoji ustaljena sudska praksa već ona tek treba da se izgradi.
- 5) Isključenje žalbe kao pravnog leka jedino je imalo efekta na fizičko smanjenje broja predmeta po žalbi u višim sudovima. Međutim, to je istovremeno

rezultiralo prelivanjem ovih predmeta u osnovne sudove i dovelo do značajnog povećanja broja predmeta u tim sudovima. Kako sudije osnovnih sudova, za razliku od sudija viših sudova, nemaju iskustvo u drugostepenom odlučivanju, to je potrebno i više vremena za njihovu obuku i prilagođavanje radi pravilnog i brzog postupanja, što u krajnjem slučaju ima nepovoljan uticaj po efikasnost postupka.

- 6) Uvođenjem prigovora umesto žalbe, vratili smo sistem pravnih lekova kakav je nastao u periodu pre započinjanja reformi (koji je bio propisan u ZIP iz 2000. godine), a upravo takva rešenja bila su sporna kako sa aspekta primene međunarodnih standarda, tako i zbog delotvornosti postupka. Zbog ovih problema je i došlo do izmena Zakona 2005. godine u cilju vraćanja žalbe kao pravnog leka u izvršnom postupku.
- 7) Razvijeni procesnopravni sistemi izvršenja poznaju žalbu kao opšti pravni lek u izvršnom postupku, uključujući i najnovije tekstove zakona koji uređuju izvršni postupak na području zemalja u okruženju.
- 8) U analizi problema koji se tiču važećeg ZIP, značajne međunarodne institucije (kao npr. Svetska banka) ne ukazuju da postoji problem sa postojećim sistemom pravnih lekova niti da uopšte postoji problem u pogledu donošenja odluka (upravo suprotno, ovaj deo postupka se i po njihovom mišljenju u proseku okončava u razumnom roku), već ukazuju na probleme vezane za nedelotvornost u sprovođenju izvršenja, što se ne otklanja ukidanjem žalbe kao pravnog sredstva.

Načelo zaštite izvršnog dužnika - Načelo zaštite izvršnog dužnika, po našem mišljenju ima izuzetan značaj. Ako je nesporna konstatacija da je Zakon iz 1978. godine "preterivao" u zaštiti dužnika slobodno možemo reći da su tekstovi koji su kasnije sledili predstavljali ozbiljan udar na zaštitu izvršnog dužnika. Činjenica je da je i preduporednom pravu da se izvršnom poveriocu omogućiti brža i delotvornija zaštita. Ipak, nama se čini da tu ne smemo izgubiti osnovni koncept humanosti postupanja, te zaštite integriteta ličnosti dužnika i njegove porodice. Potpuno nejasno Zakon o izvršenju i obezbeđenju izbacio je reč "radnog" i ostavio formulaciju da se izvršenje može sprovoditi praktično svakoga dana. Ovakva formulacija sasvim sigurno se ne može pravdati načelom efikasnosti, jer nam po pravilu pamični postupak traje godinama, a izvršni u mesecima. Postoji ozbiljna bojazan od tzv. šikanoznih postupaka ukoliko se sudu ili izvršitelju omogućiti da izvršenje može sprovoditi svakoga dana koji

podrazumevaju i državne ili verske praznike te se, po našem uverenju čini veća šteta nego što će se ostvariti korist. Naravno, ovde se izuzimaju postupci koji su po prirodi stvari hitni, kao što su privremene mere, nasilje u porodici, oduzimanje deteta i sl. Potpuno je nejasno zašto se izvršenje oko naplate nekoga duga može vršiti za Novu godinu, Prvi maj, Božić, Bajram i sl.

Po našem uverenju ostala načela izvršnog prava uglavnom su dobro određena i uravnotežena sa uporedno-pravnim rešenjima. Načela našeg izvršnog postupka ne odstupaju ni od međunarodnih akata kojima se uređuje ova oblast.

4. PRILAGOĐAVANJE POJEDINIH INSTITUTA

4.1. Sistem pravnih lekova

Svakako da su najviše dilema izazvale odredbe Zakona o izvršenju i obezbeđenju koje reduciraju pitanje dvostepenosti i ukidaju pravo na žalbu, kao uobičajen pravni lek. Dvostепенost odlučivanja svodi se na pravni lek - prigovor, koji je remonstrativan i o kome odlučuje veće troje sudija istog suda koji je i doneo prvostepenu odluku.

Po našem mišljenju ovo rešenje se pokazalo kao loše. Mi smo ga imali 2000. godine u Zakonu o izvršnom postupku i tada je ovo rešenje trpelo veoma ozbiljne kritike stručne javnosti. Naime, na ovakav način se ne obezbeđuje pravilna dvostепенost odlučivanja, odnosno, dovodi se u pitanje delotvornost pravno leka. Isključuje se mogućnost da neposredno viši sud preispita odluku prvostepenog suda. Ako ovo pitanje sagledamo sa aspekta rada malih sudova i malih sredina, nametnuće se pitanje specijalizacije tri sudije u sudu koje treba kompetentno da odlučuju o pravnom leku na prvostepeno rešenje. Ako tome dodamo i faktor nezameranja, uticaja lokalne sredine, potencijalnu koruptivnost i sl. sve nam to govori o štetnosti ovakvog rešenja. Ipak za nas je svakako najjači argument onaj koji govori o neujednačenoj sudskoj praksi. Ovo pitanje se posebno zaoštrava, jer u Republici Srbiji, postoje 34 osnovna i 16 prvostepenih privrednih sudova, te se realno pojavljuje opasnost da svaki od navedenih sudova formira sopstvenu sudsku praksu. Mogućnost, koja je ovakvim zakonskim rešenjem stvorena, a to je donošenje različitih odluka u istim ili bitno istim činjenično pravnim situacijama, direktno ugrožava pravo građana na jednak položaj pred državnim organima, odnosno ugrožava pravo na pravično suđenje.

Svi koji se bave izvršnim pravom znaju da postupak odlučivanja po pravnom leku ne utiče bitnije na duži-

nu trajanja postupka s obzirom na činjenicu da se u najvećem broju slučajeva izvršenju pristupa i pre pravosnažnosti rešenja o izvršenju u izvršnom postupku. Ipak izvršni dužnik i treća lica imala bi mogućnost da se obrate neposredno višem sudu koji bi najpre kontrolisao sudsku praksu sa područja na kome deluje a potom i izvršio kontrolu rada prvostepenih sudova. Po našem uverenju vraćanjem žalbe i odlučivanjem od strane drugostepenog suda ne bi se izgubilo na brzini postupanja (pod uslovom da sudije poštuju zakonsko naređenje o nesuspenzivnosti pravnog leka i izvršnom postupku), a u mnogome bi se dobilo na kvalitetu suđenja. U ostalom moguće je predvideti rešenja koja se odnose na eventualno određivanje jemstva u slučajevima u kojima sud odluči da se ne sprovodi izvršenje do pravosnažnosti rešenja o izvršenju ili neke druge odluke u postupku izvršenja.

Ako, pak, zakonodavac iz bilo kog razloga želi i dalje da zadrži prigovor kao isključivi pravni lek u postupku izvršenja, onda ovom pitanju mora pristupiti ozbiljnije i opreznije. Stručna javnost je doživljavala kao "zakonsku grešku" činjenicu da se npr. protiv rešenja o obustavi postupka nije mogao izjaviti pravni lek. Da li je to očigledan previd zakonodavca ili njegovo nepoznavanje izvršnog prava ili pak nešto treće, ne možemo sa sigurnošću odgovoriti, naročito ako se ima u vidu da je u tekstu radne grupe koja je pripremala Skicu ZIO iz 2011. godine postojala odredba prema kojoj je prigovor bio dozvoljen protiv rešenja osim ako zakonom nije izričito isključen, a da je tek u završnoj fazi predlagač ovo izmenio ustanovljavajući suprotan princip, očigledno propuštajući da na odgovarajući način izmeni povezane odredbe. Tako, formulacija iz člana 39. stav 2. Zakona o izvršenju i obezbeđenju, koja glasi: "protiv rešenja suda može se izjaviti prigovor, samo kada je ovim zakonom propisano da je prigovor dozvoljen", razumevala je da se protiv rešenja o obustavi postupka ovakav pravni lek ne može izjaviti, jer tu mogućnost, kod odredbe o obustavi izvršenja, zakonodavac jednostavno nije propisao. To je, pak, dalje, teoretski ali nažalost i praktično, značilo da sud može u svakom trenutku obustaviti izvršni postupak. Da li je to sudija uradio namerno, nenamerno iz neznanja, korumpiranosti ili naprosto iz lične greške, potpuno je nevažno za izvršnog poverioca. On nema pravnih mehanizama da se na bilo koji način bori protiv ovako donete odluke. To praktično znači da se izvršni postupak od strane suda može obustaviti u svakom trenutku, a da ne postoji nikakav mehanizam (ni redovnih ni vanrednih pravnih lekova) da se ovakva sudska odluka ispravi ili da se nepravilnost otkloni. Zakonodavac je propisujući odredbu člana 39. stav 2. Zakona o izvršenju i obezbeđenju, dalje

u zakonu, morao biti daleko oprezniji i precizniji, te predvideti mogućnost izjavljivanja pravnog leka, protiv svih onih odluka koje značajnije, a nekada i definitivni utiču na pravo stranaka i trećeg lica.

Prepoznajući ovakav problem, sudovi su pokušali da ga prevaziđu na različite načine, pa tako u praksi u istovrsnoj situaciji donose i različite odluke. Tako, u praksi pojedinih sudova (mahom privrednih) dozvoljava se prigovor protiv rešenja o obustavi izvršenja, dok drugi sudovi (mahom sudovi opšte nadležnosti) takav prigovor odbacuju kao nedozvoljen, ali protiv rešenja o obustavi izvršenja dozvoljavaju da se izjavi zahtev za otklanjanje nepravilnosti u sprovođenju izvršenja i o tom zahtevu meritorno odlučuju ukidanjem rešenja o obustavi koje nije zakonito.

To je i razlog zašto smatramo da bi bilo dragoceno da se ovo pitanje razreši bilo pozitivnom bilo negativnom varijantom. Pozitivna varijanta, koja nam je bliža, podrazumevala bi formulaciju da je pravni lek uvek dozvoljen, osim ako nije izričito zabranjen (kao u izvornoj Skici ZIO 2011) ili da se odluka o obustavi postupka ali i druge odluke (npr. : nenadležnost, izricanje penala, odbacivanje prigovora trećeg lica) uvrste u krug odluka protiv kojih se se može izjaviti pravni lek.

4.2. Odlaganje izvršenja

Zakon o izvršenju i obezbeđenju opredelio se za jedno prilično rigidno rešenje kojim odlaganje u izvršnom postupku nije dozvoljeno. Ovakvo rešenje je pre svega u suprotnosti sa načelom dispozicije koje dominira izvršnim pravom. Ukoliko neko lice kao izvršni poverilac može i da se ne obrati sudu ili da traži samo deo izvršenja, potpuno je nejasno zašto ne može i da traži da se sprovođenje tog izvršenja odloži. Nemogućnost odlaganja po predlogu izvršnog poverioca ili uz saglasnost izvršnog poverioca i izvršnog dužnika čini se besmislenim. To je i razlog zašto očekujemo da će se ova odredba ublažiti.

Ozbiljnije pitanje je o odlaganju po predlogu izvršnog dužnika ili trećeg lica. Naše mišljenje je da se i ova situacija, kada je u pitanju izvršni dužnik, mora predvideti kao izuzetak. Zakonodavac može, a što treba da učini, kao odbrambene mehanizme predvideti obavezno polaganje jemstva. Takođe zalažemo se za ograničeno odlaganje u vremenskom smislu (npr. najviše do 30 ili 60 dana) i naravno uz ograničenje da do ovakvog odlaganja može doći samo jedan put u izvršnom postupku.

Zaista je nejasno zašto se zakonodavac ovako kruto opredeljuje u ovoj pravnoj stvari. Sudija koji može da donese odluku od 40 godina upućivanja na izdržavanje kazne lišenja slobode, sudija može da liši građani-

na poslovne sposobnosti, roditeljskog prava ili da donese druge mnogo ozbiljnije odluke, u izvršnom postupku ne može da donese odluku o odlaganju na 15-ak ili 30 dana u sprovođenju izvršenja. Kada znamo da nam parnični postupci traju godinama a izvršni postupci mesecima onda je zaista nejasno zašto u posebnim (opravdanim) slučajevima kao što je teška bolest, trudnoća, smrt člana porodičnog domaćinstva i sl. ne bismo dozvolili da se izvršenje odloži. Naravno mi se ne zalažemo za sistem koji bi doveo do odugovlačenja izvršnog postupka već do objektiviziranog humanog postupanja u izvršnom postupku.

Kada je u pitanju treće lice, ima li logičnijeg rešenja od onog, po kome bi treće lice u slučaju uputa na parnicu, pod određenim uslovima imalo pravo na odlaganje izvršenja do pravnosnažnog okončanja parnice. Prema sadašnjim odredbama zakona, ovakvo pravo treće lica nema, tako da u slučaju uspeha u parnici i proglašenja izvršenja nedopuštenim u odnosu na predmet trećeg lica, izvršenje biva već sprovedeno na spornom predmetu i pravnosnažna parnična presuda koju je treće lice izdejstvovalo ostaje mrtvo slovo na papiru.

Smatramo za potrebno i ovde da naglasimo da je u izvornoj Skici ZIO 2011 odlaganje bilo propisano i da se stručna javnost sa tim saglasila, ali je predlagač odlučio da iz samog Nacrta ZIO ove odredbe briše, ne dajući za to jasne argumente.

U pogledu humanog postupanja takođe nam se čini da je neprimereno rešenje u kome se izvršenje od strane izvršitelja može sprovoditi svakoga dana u vremenski ograničenom periodu. Ovde po nama nedostaje reč "radnog" te bi se izvršenje moglo sprovoditi svakoga radnog dana. Identična argumentacija kao i u prethodnom delu odnosi se na dužinu trajanja parničnog i izvršnog postupka. Da li je prikladno da se izvršenje sprovodi za državne ili verske praznike ili nedeljom. Čini se da to može biti više element šikaniranja izvršnog dužnika nego element ubrzavanja izvršnog postupka. Naravno postoje izuzeci koje i sam zakon predvideo kada će se postupati u svakom trenutku. To su slučajevi sprovođenja privremenih mera, nasilja u porodici, oduzimanja deteta i izbegavanja izvršnog dužnika da se postupi po rešenju o izvršenju. U ovakvim slučajevima se naravno primenjuju posebne odredbe o hitnosti postupanja i ovo ograničenje se ne bi odnosilo na te situacije.

4.3. Izvršitelj

Svakako da je najvažnija novina Zakona o izvršenju i obezbeđenju uvođenje posebne profesije "privatnih" izvršitelja. U pogledu argumentacije za uvođenje izvr-

šitelja gotovo i da nije bilo ozbiljnijih dilema. Naime, radi se o jednoj izuzetno važnoj, u uporednom pravu priznatoj pravosudnoj profesiji. Izvršitelj je koncipiran kao pravosudna profesija (diplomirani pravnik sa određenim radnim iskustvom i posebnom ispitom za izvršitelja). Zakonodavac određuje i neke posebne uslove koje ne utiču na profilisanost same profesije, a koje se odnose na postojanje posebnih uslova za obavljanje delatnosti kao što su opremljen prostor, tehnička podrška, obavezno osiguranje od rizika u obavljanju profesije i sl.

Ono što je svakako dobro i što ne treba menjati to je prihvaćeni koncept da je naš zakonodavac izvršitelja uveo kao samostalnu pravosudnu profesiju, ali koja ipak radi pod nadzorom suda. Ovaj podmodel je dominantan u Evropi, za razliku od modela koji su prihvatili npr: Makedonija, Mađarska, Holandija i sl., u kojim zemljama je utvrđena veća samostalnost izvršitelja u pogledu obavljanja poslova te je nadzor suda ili potpuno isključen ili sveden na simboličko značenje.

Zakonodavac je mogao ili bi mogao da terminološki drugačije uredi pitanje izvršitelja. Naime po našem mišljenju izvršitelj bi mogao biti zajednički pojam za izvršitelja koji radi u sudu kao i izvršitelja koji obavlja taj posao kao samostalnu pravnu profesiju. Tako bi se opšte značenje izvršitelj odnosilo i na izvršitelja koji radi u sudu kao i na izvršitelja koji ovaj posao obavlja kao pravosudnu profesiju kojoj je država prenela određena javna ovlašćenja. Zakonodavac je mogao u delu kojim se uređuju opšta pitanja, da detaljnije definiše osnovna prava i obaveze izvršitelja koja bi se odnosila i na rad i delovanje izvršitelja koji radi u sudu i na rad i na delovanje izvršitelja koji to obavlja kao privatnu delatnost. Na ovakav način bilo bi mnogo jasnije i jednostavnije postupanje izvršitelja. To se pre svega mislilo na odredbe o npr. zaštiti izvršnog dužnika, poštovanju načela humanosti postupanja, ophođenja prema članovima porodice izvršnog dužnika ili trećih lica i sl.

Takođe je zanimljivo rešenje koje je prihvaćeno u Crnoj Gori gde je donet poseban Zakon o javnim izvršiteljima. Ovim zakonom uređen je statusni položaj izvršitelja koji obavljaju ovu funkciju kao posebnu delatnost. Tako je Zakon o izvršenju i obezbeđenju "očišćen" od onih odredaba koje se odnose na pitanja organizacije izvršiteljske službe. Čini se da je neprikladno što se u našem Zakonu o izvršenju i obezbeđenju osim krucijalnih pitanja koji se odnose na sam izvršni postupak npr. spominju i odredbe o pečatu izvršitelja, njegovoj legitimaciji, izboru, razrešenju, zakletvi, disciplinskoj odgovornosti, ali i o izvršiteljskoj komori i njenom radu.

Po našem mišljenju je Zakon o izvršenju i obezbeđenju morao biti temelj izvršnog prava u građansko pravnim stvarima sa uređenjem pravila postupanja koja se odnose na: opšte odredbe, zatim, naplatu novčanih potraživanja na pokretnim stvarima, prodaja nepokretnosti, predaja i oduzimanje stvari, useljenje ili iseljenje iz stana, rušenje i sl. Posebnim zakonom o radu izvršitelja (u uporednom pravu se koristi termin van-sudski, privatni, javni, samostalni i sl.) bi se uredila pitanja koja se odnose na organizaciju službe privatnih izvršitelja, specifičnosti njihovog rada: izbora, odgovornosti, razrešenja, udruživanja u Komoru, zarada i naknada i sl. Na ovaj način zakonodavac je takođe propustio da pitanje etike izvršitelja podigne na zajednički nivo jer se pitanja profesionalnih vrednosti i te kako otvaraju i kada govorimo o radu izvršitelja i sudskih izvršitelja. Stoga je čini se bilo racionalnije da se donese etički kodeks koji bi uredio pitanje rada izvršitelja a eventualne specifičnosti koje se odnose na izvršitelje koji ovu delatnost obavljaju kao samostalnu privatnu profesiju i iskažu ili u tom ili u nekom drugom kodeksu. Ipak ovako se stiče utisak da se etička pravila ne odnose na profesionalno moralno i nadasve kvalitetno ponašanje sudskih izvršitelja.

Jedno od spornih pitanja iz novog Zakona o izvršenju i obezbeđenju je pitanje ingerencija izvršitelja. Naime zakonodavac se, po našem mišljenju pravilno, opredelio za sistem razgraničenja na konkurenciju i isključivu nadležnost. Isključiva nadležnost suda je u pravnim sporovima i u porodičnim sporovima. Po našem mišljenju ovo je jako dobro rešenje jer je država zadržala imperiju vlasti u najdelikatnijim pitanjima.

U nadležnosti izvršitelja je i naplata potraživanja za komunalne i njima slične usluge. Sve ostale poslove konkurentno vrše izvršitelj i sudski izvršitelj što je u isključivoj dispoziciji izvršnog poverioca koji će to u predlogu naglasiti.

Ipak po našem mišljenju sporno pitanje leži u činjenici da je izvršitelj taj koji odlučuje o izvršenju u komunalnim i njima srodnim delatnostima a potom i sprovodi izvršenje.

Najpre je sporno pitanje formulacije koju svakako treba doraditi koje su to komunalne i njima slične usluge. Za komunalne delatnosti možemo poći pod pretpostavke da su to one delatnosti koje su predviđene upravo posebnim zakonom o komunalnim službama. To su svakako poslovi koji se odnose na isporuku: električne energije, vode, grejanja, plina i sl. Pod njima srodnim delatnostima mogle bi biti one delatnosti koje podrazumevaju permanentnost pružanja usluga i permanentnu obavezu plaćanja (televizijska pretplata, internet usluge

ge, različiti provajderi i sl.). Naravno po našem mišljenju ovde se ne radi o klasičnim komunalnim uslugama i bilo bi dosta pravno riskantno širiti ovaj pojam. Tu će nam svakako od izuzetne koristi biti i sudska praksa te kreativno tumačenje sudova o tome šta sve podrazumevamo pod srodnim delatnostima.

Dakle prvo pitanje iz ovog poglavlja o ovlašćenjima izvršitelja je preciznije uređivanje samog pojma slične delatnosti. No ipak mnogo ozbiljnije pitanje je u ovlašćenju samog izvršitelja. Nama se pak čini da ovo pitanje zaslužuje i stav Ustavnog suda oko toga da li se na ovaj način povređuje odredba iz Ustava o prenošenju javnih ovlašćenja ili je ona dobro razrađena.

Naime javni beležnici-notari koji su takođe uvedeni u naš pravni sistem, imaju prema slovu zakona i javno ovlašćenje i javno poverenje. Izvršitelji pak imaju samo javna ovlašćenja ali je obim njihove delatnosti po našem uverenju sužen. Dozvoliti izvršiteljima da sami i odlučuju o opravdanosti donošenja odluke o sprovođenju izvršenja i da sprovode izvršenja može biti sporno sa aspekta ustavnih ovlašćenja. To je i razlog zašto očekujemo da će se u daljoj reformi izvršnog prava zakonodavac i o ovom poglavlju izjasniti.

Osim navedenog, zakonodavac je propustio da zao kruži ceo ovaj postupak, jer su odredbe Zakona o izvršenju i obezbeđenju, koje regulišu postupanje suda po prigovoru, ostale nedovršene i nejasne, te protivrečne pravnoj prirodi rešenja o izvršenju, kao i odredbama koje se odnose na postupak po prigovoru iz člana 48. i člana 49. Zakona o izvršenju i obezbeđenju.

4.4. Veštačenje u izvršnom postupku

Zakon o izvršenju i obezbeđenju, odredbom člana 30. stav 4. predviđa da veštačenje u postupku izvršenja nije dozvoljeno.

Nama se čini da je ova odredba neprimerena i neodrživa.

Republički parlament je 2010. godine doneo Zakon o veštačenju koji je u dobroj meri izneverio očekivanja stručne javnosti. Zakonodavac nije uredio brojna pitanja iz oblasti veštačenja koja se odnose na licenciranje veštaka, dužinu trajanja postupka, odnos između veštaka koji ovu delatnost obavljaju kao pravosudnu profesiju te ad hoc imenovanih veštaka, teritorijalno određenje na kojem području veštak može da obavlja svoju delatnost i slično. Ipak najozbiljniji problem je u činjenici da zakon o veštačenju nije napravio razvrstavanje između različitih oblika veštačenja.

Za potrebe ovoga rada mi ćemo napraviti sasvim proizvoljnu, ali smatramo obrazloženu, sistematiku na sledeće vrste veštačenja:

- **Obezbeđenje dokaza** je specifična oblast veštačenja u kojoj sud po pravilu u vanparničnom postupku utvrđuje određenu nastalu činjenicu bez raspravljanja drugih spornih pitanja. Tako, na primer, ukoliko je došlo do oštećenja na vozilu ili u stanu nekog građanina, on se može obratiti prvostepenom sudu u vanparničnom postupku koji određuje veštaka sa zadatkom da se ovaj dokaz obezbedi. Zadatak veštaka je da utvrdi o kakvim se oštećenjima na vozilu ili u stanu podnosioca radi i da eventualno iskaže neophodne radove koji bi se morali izvesti za otklanjanje posledica štetnog događaja te ceni koliko bi ti radovi (rad majstora i materijal) koštali. Obezbeđenje dokaza se razlikuje od veštačenja u klasičnom smislu reči jer nemamo dve suprotstavljene strane već ovaj dokaz samo služi da se on obezbedi i da posluži kasnije u nekom drugom postupku (vansudska nagodba, parnični postupak za naknadu štete i slično).
- **Davanje stručnog mišljenja** je posebna vrsta veštačenja u kojoj neko lice daje određeno stručno mišljenje sudu, a u zavisnosti od tog mišljenja će se dalje voditi postupak pred sudom. Tako, na primer, u postupku izvršenja sudski ili privatni izvršitelj vrše popis i plenidbu stvari u nečijem stanu. Ukoliko oni zateknu neku pušku, moraju znati da li je ta puška u dozvoljenom prometu ili ne. Ukoliko se, na primer, radi o lovačkoj pušci (oružje sa neolučenom cevi) onda će se moći dozvoliti javna prodaja i iz toga namirenje izvršnog poverioca. U slučaju da je puška snajper ili karabin (oružje sa olučenom cevi) te da predstavlja deo vojnog ili policijskog naoružanja ona ne može biti u prometu. Identična situacija je na primer sa arheološkim, numizmatičkim ili drugim kulturnim ili istorijskim blagom jedne zemlje. Sigurno da ni izvršitelj, a ni sudija nemaju znanja o tome da li je neka stvar posebne vrednosti ili posebnih specifičnosti te da li će se primeniti odredbe o prodaji ili o izuzimanju od izvršenja. Još je drastičnija situacija kada se radi o porodičnim sporovima. U slučaju da je zdravlje deteta ili njegov psihofizički integritet ugrožen sud može u izvršnom postupku odrediti oduzimanje deteta kao izuzetnu ali nadasve korisnu meru kojom se dete fizički odvaja od roditelja ili od onih sa kojima trenutno živi. Da li će pribegavati ovako drastičnoj odluci, sud sigurno mora da prethodno pribavi mišljenje ili da se konsultuje sa stručnim timom Centra za socijalni rad koji će biti sastavljen od psihologa, psihijatar, pedagoga, socijalnog radnika ili drugih sličnih profesija. Da li će i kako primeniti odredbe o oduzimanju deteta, sud mora pribaviti stručno mišljenje i pokušati da na najprikladniji način obezbedi sprovođenje izvršenja i time zaštititi dete.

- **Procena** je takođe jedan od specifičnih oblika veštačenja i izuzetno važna, ali i neophodna u postupku izvršenja. Procenitelj je lice koje poseduje određena znanja ali i veštinu u pogledu utvrđivanja vrednosti pojedinih predmeta ili objekata na bazi tržišnih vrednosti i koje važe za taj artikal ili objekat ali i na bazi iskustvenih kriterijuma o vrednosti koju takav predmet poseduje. Većina banaka koje se bave hipotekarnim kreditima imaju svoje procenitelje koji obavljaju poslove za njih. Osiguravajuća društva imaju posebno osposobljene procenitelje za oštećenje vozila. Tako se i u izvršnom postupku ne možemo osloniti na znanje izvršitelja u pogledu procena. Sasvim sigurno da ako se radi o uobičajenim stvarima u pokušaju izvršitelj može na bazi dugogodišnjeg iskustva i pribavljenih cenovnika odrediti tržišnu vrednost nekog predmeta, objekta ili poslovnih prostorija. Ali kada se radi o stvarima specifičnih osobenosti izvršitelj mora pribaviti neko stručno mišljenje. Zakonodavac se silno muči formulišući ovu radnju izvršitelja, uporno insistirajući na rešenju da veštačenje u izvršnom postupku nije dozvoljeno.

Veštačenje u užem smislu reči predstavlja radnju koju za potrebe suda obavlja lice koje ima određena znanja, a kojim znanjima sud ne raspolaže. Prilikom fizičke deobe zajedničke stvari, uvođenja u posed, ponovnog smetanja državine i drugim sličnim predmetima potpuno je nezamislivo kako će se ovi poslovi obaviti bez veštaka geometra koji će na licu mesta utvrditi gde je linija međe, gde je linija razgraničenja između zajedničkog korišćenja dvorišta ili drugih prostorija.

U radnom sporu radnik ima pravo da podnese tužbu sudu protiv poslodavca kojom će na primer tražiti poništaj odluke o nezakonitom prestanku radnog odnosa. Osim ovog zahteva on može postaviti zahtev za reintegraciju u radni odnos (vraćanje u proces rada); isplatu zarade za period u kojem nije radio zbog nezakonite odluke poslodavca ali i da mu poslodavac izvrši uplatu doprinosa nadležnim fondovima penzijskog i invalidskog osiguranja. Ukoliko je sudska odluka, što je inače uobičajeno, glasila na obavezu tuženog-poslodavca da tužioca-izvršnog poverioca vrati u radni odnos, a izvršni poverilac u izvršnom postupku predloži i izvršenje radi naplate naknade zarade koja bi mu pripadala od pravnosnažnosti presude, do vraćanja na rad, onda se postavlja pitanje kako će sud utvrditi tačan iznos neisplaćene zarade a time i iznos neophodan za uplatu nadležnim fondovima penzijskog i invalidskog osiguranja, u slučaju da se stranke ne saglase oko visine.

Najzad, veštačenje nije isto što i "pribavljanje stručnog mišljenja". Veštačenje je pre svega procesni me-

tod izvođenja dokaza koji obezbeđuje da se obe strane u primerenom roku izjasne i da iznesu primedbe ako postoje manjkavosti u nalazu i mišljenju – bilo u pogledu pogrešnih činjeničnih premisa na kojim je veštak zasnovao nalaz i mišljenje, bilo u pogledu stručnog metoda kojim je došao do zaključaka.

Sve napred navedeno govori nam u prilog tome da je zakonodavac olako uveo odredbu kojom je zabranio veštačenje u izvršnom postupku, tim pre što ovakvo rešenje nije postojalo ni u Skici ZIO 2011. godine niti je bilo predmet stručne rasprave.

Po našem uverenju ni ekonomičnost postupka nije načelo efikasnosti ne mogu biti argument za ovako rigidno donetu odredbu, jer je načelo zakonitosti mnogo jače i važnije načelo u sistemu načela izvršnog prava, u odnosu na navedena načela o čemu je već bilo reči u prethodnim poglavljima.

4.5. Još neka zapažanja

U praksi se često, kada je u pitanju naplata novčanog manjeg obima, izvršenje sprovodi tako što se prodaju pokretne stvari izvršnog dužnika. Sud ili izvršitelj izvršenje sprovode tako što se postupak odvija u nekoliko faza. Prva faza podrazumeva popis jedne ili više stvari u na primer stanu ili poslovnom objektu izvršnog dužnika. Popis stvari predstavlja osnov za založno pravo koje se konstituiše na određenom predmetu. Taj predmet ne može biti prodat, otuđen, uništen niti korišćen od strane izvršnog dužnika. Izvršni dužnik niti treće lice ne mogu raspolagati ovim predmetom i na isti predmet sud ili izvršitelj stavljaju određenu oznaku, nalepnicu iz koje se vidi da je ta stvar propisana.

Prilikom popisa sud odnosno izvršitelj dužan je da naznači i vrednost stvari koja je propisana. Dakle popisana stvar mora biti i vrednosno određena na bazi tržišnih uslova koji se određuju za eventualnu prodaju takve stvari. Član 83. Zakona o izvršenju i obezbeđenju navodeći izvršne radnje prilikom izvršenja na pokretnim stvarima predviđa popis i procenu, a potom odmah prodaju stvari kao i namirenje izvršnog poverioca od iznosa dobijenog prodajom. Nama se pak čini da je ovde neopravdano ispuštena faza plenidbe. Kada je stvar popisana i procenjena, izvršitelj bi morao da ovu stvar zapleni. Plenidbi se pristupa samo ukoliko u ostavljenom roku nakon izvršenog popisa i procene pa do plenidbe izvršni dužnik nije namirio svoju obvezu. Plenidba je dakle faza u kojoj se stvar fizički oduzima od izvršnog dužnika i odnosi u magacin kojim raspolaže sud ili izvršitelj. Tek nakon toga izvršitelj (sudski ili "privatni") zakazuje javno nadmetanje, vrši prodaju stvari i od ostvarenog iznosa nami-

ruje izvršnog poverioca. Da se zakonodavac svesno opredelio da faza plenidbe nije obavezna izvršna radnja, govore nam odredbe od čl. 84 do 100 u kojem se razrađuju radnje popisa, procene, prodaje te namirenja, ali to ne treba da bude prepreka za eventualnu izmenu za koju se zalažemo.

Kada govori o ovlašćenju i dužnosti izvršitelja zakonodavac u članu 325. stav 1. tačka 7. navodi da je izvršitelj ovlašćen da sprovodi propis, procenu imovine, plenidbu i prodaju pokretne imovine i nepokretnosti. Dakle postoji suštinska razlika između člana 325. i člana 83. jer se u članu 83. plenidba ne spominje, a u članu 325. stav 1. tačka 7. opravdano predviđa.

Po našem uverenju i ovaj nedostatak u Zakonu o izvršenju i obezbeđenju morao bi biti otklonjen tako što bi se u članu 83. kao jedna od radnji prilikom sprovođenja izvršenja uvela i plenidba, a potom u odredbama do člana 100. razradilo i pitanje plenidbe, odgovornosti za postupak plenidbe, prelazak odgovornosti sa izvršnog dužnika na sud odnosno izvršitelja u slučaju propasti stvari od trenutka kada je stvar zaplenjena i slično.

Sâm postupak prodaje pokretnih i nepokretnih stvari koji je regulisan odredbama člana 97. Zakona o izvršenju i obezbeđenju, naročito u slučaju neposredne pogodbe nakon dva neuspešna nadmetanja, trebalo bi jasnije urediti, pre svega preciznim određivanjem roka u kome se mora postići sporazum između strana koje se pojavljuju u ulozi kupca i prodavca u budućem ugovoru o kupoprodaji. Takođe u slučaju namirenja izvršnog poverioca dosuđenjem, potrebno je preciznije urediti kako njegova prava, tako i prava hipotekarnih poverilaca, kada imaju prioritet u namirenju u odnosu na izvršnog poverioca.

5. PRILAGOĐAVANJE PODZAKONSKIH AKATA ZA SPROVOĐENJE ZIO

Donošenjem Zakona o izvršenju i obezbeđenju ustanovljena je obaveza Ministarstva pravde da u određenim rokovima donese podzakonske akte koji su neophodni radi primene Zakona o izvršenju i obezbeđenju. Nadležnost za donošenje tih akata podeljena je između Ministra pravde, Komore izvršitelja i Agencije za privredne registre:

Red. br.	Naziv propisa	Pravni osnov	Rok za donošenje	Donosilac propisa
1.	Pravilnik o naknadi troškova u sudskim postupcima	Član 34. stav 2. Zakona o izvršenju i obezbeđenju	25. avgust 2011.	Ministar
2.	Pravilnik o jedinstvenom registru pravnih subjekata upisanih u knjigu izvršnih dužnika	Član 67. stav 3. Zakona o izvršenju i obezbeđenju	25. avgust 2011.	Ministar
3.	Odluka o visini naknade za upis i brisanje podataka iz Registra sudskih zabrana	Član 311. stav 1. Zakona o izvršenju i obezbeđenju	25. avgust 2011.	Upravni odbor Agencije za privredne registre
4.	Pravilnik o ispitu za izvršitelje	Član 313. stav 4. Zakona o izvršenju i obezbeđenju	25. avgust 2011.	Ministar
5.	Akt o uslovima, načinu održavanja konkursa, sastavu i načinu rada Komisije za izbor izvršitelja	Član 315. stav 7. Zakona o izvršenju i obezbeđenju	17. novembar 2011.	Ministar
6.	Akt o broju izvršitelja	Član 315. stav 1. Zakona o izvršenju i obezbeđenju	17. novembar 2011.	Ministar
7.	Pravilnik o obaveznom osiguranju izvršitelja	Član 319. stav 1. Zakona o izvršenju i obezbeđenju	17. novembar 2011.	Ministar
8.	Pravilnik o štambilju izvršitelja	Član 320. stav 4. Zakona o izvršenju i obezbeđenju	17. novembar 2011.	Ministar
9.	Pravilnik o legitimaciji izvršitelja	Član 320. stav 9. Zakona o izvršenju i obezbeđenju	17. novembar 2011.	Ministar

Red. br.	Naziv propisa	Pravni osnov	Rok za donošenje	Donosilac propisa
10.	Pravilnik o evidencijama izvršitelja	Član 328. stav 2. Zakona o izvršenju i obezbeđenju	17. novembar 2011.	Ministar
11.	Tarifa o nagradama i naknadama izvršitelja	Član 330. stav 3. Zakona o izvršenju i obezbeđenju	17. novembar 2011.	Ministar
12.	Imenik izvršitelja i zamenika izvršitelja	Član 337. stav 4. Zakona o izvršenju i obezbeđenju	17. novembar 2011.	Ministar
13.	Pravilnik o godišnjem izveštaju izvršitelja i Obrazac izveštavanja	Član 348. stav 2. Zakona o izvršenju i obezbeđenju	17. novembar 2011.	Ministar
14.	Pravilnik o disciplinskom postupku	Član 355. stav 4. Zakona o izvršenju i obezbeđenju	17. novembar 2011.	Ministar
15.	Statut Komore	Član 339. stav 1. tačka 1. Zakona o izvršenju i obezbeđenju	17. maj 2012.	Komora
16.	Kodeks profesionalne etike	Član 339. stav 1. tačka 1. Zakona o izvršenju i obezbeđenju	17. maj 2012.	Komora
17.	Akt o nespojivosti funkcija sa poslovima izvršitelja	Član 314. stav 3. Zakona o izvršenju i obezbeđenju	17. maj 2012.	Komora
18.	Akt o uslovima i opremi kancelarije izvršitelja	Član 319. stav 2. Zakona o izvršenju i obezbeđenju	17. maj 2012.	Komora
19.	Akt o načinu izvršenja nadzora nad radom izvršitelja	Član 347. stav 6. Zakona o izvršenju i obezbeđenju	17. maj 2012.	Komora

Najveći broj tih akata nije donet blagovremeno. U nastavku ćemo analizirati najvažnije od ovih akata.

5.1. Pravilnik o disciplinskoj odgovornosti izvršitelja

U ovom pravilniku zapaženo je na više mesta ponavljanje istovetnih odredbi iz Zakona o izvršenju i obezbeđenju (takve odredbe će u nastavku ovog teksta biti posebno notirane). Iako se ovakvoj normativnoj tehnici mogu uputiti zamerke, mišljenja sam da to nije protivno zakonu jer odredbe nisu u suprotnosti i pretpostavljam da je donosilac upotrebio takvu normativnu tehniku da bi istovrsne norme sabrao u jednom opštem pravnom aktu radi jednostavnije primene.

Član 2.

Odredba stava 2. je istovetna čl. 353. ZIO, dok su stavovi 3. i 4. delovi člana 354. ZIO.

Član 4

Odredba je istovetna članu 355. st. 1. ZIO.

Član 5:

Ova odredba detaljnije razrađuje čl. 355. st. 1. ZIO u delu koji se tiče iniciranja postupka po pritužbama zainteresovanih lica, tako što detaljnije uređuje pritužbu i njenu sadržinu. Nisu u potpunosti jasni razlozi zbog kojih donosilac detaljno propisuje sadržinu pritužbe odnosno inicijative, a ne propisuje detaljno sadržinu predloga za pokretanje disciplinskog postupka – budući da je predlog inicijalni akt koji mora biti dostavljen i branjeniku da bi se obezbedilo u potpunosti pravo na odbranu.

Zapaža se da je u stavu 1. ovog člana proširen krug lica koji po čl. 355. st. 1. ZIO na osnovu čije inicijative odnosno pritužbe se može pokrenuti disciplinski postupak, tako što su dodata i "lica koja imaju opravdan interes". Iako uvođenje trećih lica sa opravdanim inte-

resom može imati opravdanih razloga, postavlja se pitanje da li je ova odredba Pravilnika u skladu sa čl. 355. st. 1. ZIO. Ako bi se tumačilo tako da nabranje iz čl. 355. st. 1. nije isključivo već primerno nabranje, tada ovakva odredba ne bi bila u suprotnosti. Imajući u vidu da inicijativa, odnosno pritužba ne obavezuje na pokretanje postupka već predstavlja samo vid obaveštenja o postojanju povrede, smatram da ovo nabranje treba tumačiti samo kao primer, te ne bi bilo smetnji da ostane ovako kako je i propisano.

Član 6.

Odredba stava 2, u odsustvu jasno propisane sadržine predloga za pokretanje disciplinskog postupka može voditi preteranoj arbitarnosti kod prethodnog ispitivanja uslova za pokretanje disciplinskog postupka.

Odredba stava 3. bi mogla biti sporna. Osnovana sumnja kao uslov za pokretanje disciplinskog postupka je dovedena u vezu sa formulacijama sadržanim u načelnoj odredbi čl. 349. ZIO (... da je prekršio odredbe zakona kojim se uređuje izvršenje i obezbeđenje i drugih propisa, ne ispunjava svoje obaveze propisane Statutom i drugim aktima Komore i svojim postupkom povredio čast i ugled profesije izvršitelja...). Navedene formulacije su takve da omogućuju da se disciplinski postupak pokrene zbog sumnje da je izvršena povreda bilo koje odredbe ZIO pa da se tek tokom postupka istražuje da li postoji osnov za disciplinsko gonjenje. Takvo pravilo može se lako zloupotrebiti u svrhu nedozvoljenog pritiska na izvršitelja koji postupa u konkretnom predmetu. Smatram da formulacija u stavu 3. treba da bude drugačija i da osnovana sumnja mora da se odnosi na konkretno delo, konkretnu povredu propisanu u čl. 350. ZIO, i da branjeniku od momenta pokretanja bude sasvim jasno za koje delo se on tereti.

Član 8.

U vezi sa stavom 1, dostavljanje predloga i dokaza izvršitelju teško da se može kvalifikovati kao "započnjanje ispitivanja navoda", jer se zapravo radi o procesnoj radnji koja ima za cilj da obezbedi pravo na odbranu i da omogućiti da se, u narednoj fazi, aktivnošću odbrane započne sa prikupljanjem procesne građe koja je nužna radi ispitivanja navoda iz predloga. Predlog bi bio da se iz prvog stava brišu reči "...započinje ispitivanje navoda iz predloga za pokretanje disciplinskog postupka dostavljanjem..." i da se umesto toga ovom odredbom samo uredi obaveza komisije da dostavi kopiju i dokaze izvršitelju u propisanom roku.

U vezi sa stavom 3: Disciplinska komisija će svakako uzeti u obzir držanje izvršitelja, ali ova odredba ne od-

govara na pitanje da li se usled takvog držanja (propuštanja iznošenja odbrane) smatra da je osporio navode iz predloga ili da ih je priznao. Smatram da ovde treba da važi princip negativne litiskontestacije, odnosno da se izvršitelj može braniti i tako što neće iznositi svoju odbranu, u kom slučaju bi Disciplinska komisija bila dužna da izvodi dokaze kao da je osporio navode. Bilo bi dobro da takvo pravilo bude propisano u stavu 3. ove odredbe.

Član 9.

Zadržan je isti metod kao i onaj koji je propisan u ZIO. Tu se postavljaju najmanje dva pitanja.

Prvo je pitanje koje bi to "drugo stručno lice" moglo da se pojavi pred komisijom osim veštaka i drugo, zbog čega nije propisano veštačenje kao dokazno sredstvo. Postoje situacije u kojima će veštačenje biti potrebno (npr. u slučajevima nenamenskog upravljanja finansijskim sredstvima i sl.).

Drugo, ako se ostane pri ovakvoj formulaciji, to može značiti da donosilac dopušta upotrebu veštaka u disciplinskom postupku, ali bez obaveze da primeni uobičajeni metod veštačenja kao dokaznog sredstva (kao što je to učinjeno i u ZIO). Ako se neće primenjivati veštačenje kao uobičajeni metod (koji podrazumeva pravo branjenika da se izjasni i stavi primedbe i obavezu komisije da po potrebi naloži pojašnjenje ili dopunu veštačenja ili po potrebi da odredi novo veštačenje) može se postaviti pitanje da li je takav metod izvođenja dokaza podoban da obezbedi u potpunosti pravo na odbranu u ovom postupku koji je po svojoj prirodi kazneni.

Član 12.

Kada se odredba stava 2. u članu 12. sagleda povezano sa čl. 13 st. 2, proizlazi da izvršitelj ima pravo na pisano izjašnjenje, a na usmeno samo u slučaju kada mu se za disciplinsku povredu može izreći najteža sankcija. Pri tom, ako se sve ovo dovede u vezu sa postojećim čl. 6. st. 4. Pravilnika (gde je prilično široko postavljena mogućnost pokretanja postupka bez jasnog definisanja povrede koja se stavlja na teret) može se postaviti pitanje na koji način će Disciplinska komisija opredeliti da li se radi o postupku u kom je potrebno da obavezno održi usmenu raspravu.

Član 13.

U prvom stavu odredbe spominje se "Disciplinsko veće" umesto "Disciplinska komisija". Pretpostavljam da je reč o omašci.

U vezi sa odredbom čl. 3. ovog stava pogledati komentar uz čl. 12. Pravilnika.

Član 14.

Nejasna je uloga "supervizora" iz stava 1. ovog člana. Ako jer reč o licu koje je vršilo nadzor, tada ostaje nejasno da li u postupku takvo lice ima svojstvo svedoka ili neko drugo svojstvo i kakvo.

Metod vođenja zapisnika propisan u stavu 3. nije sasvim jasan. Zapisnik u kaznenom postupku se uobičajeno sastavlja istovremeno, za vreme rasprave, tako da branjenik može videti šta ulazi u zapisnik i po pravilu staviti primedbe. Alternativa bi bila naknadno sačinjavanje pisanog transkripta koji bi verodostojno iskazao sadržinu cele rasprave na osnovu audio zapisa, ali se može postaviti pitanje da li bi za ovakvu vrstu postupka to bilo neophodno. S tim u vezi, ostaje nejasno i ko su "prisutna lica" koja potpisuju zapisnik ako se on sastavlja tek nakon završetka usmene rasprave.

Član 15.

Naslov odredbe ("Odlučivanje u postupku") bi možda mogao biti promenjen tako što bi bile brisane reči "u postupku", budući da Disciplinska komisija neće donositi odluke izvan postupka koji će biti utvrđen ovim podzakonskim aktom.

Struktura i sistematika odredbe nije u potpunosti jasna. Stavovi 1. – 4. ukazuju da se njima uređuje donošenje meritorne odluke po okončanju postupka (zapravo, donošenje odluka nabrojanih u članu 16). Međutim, stavovi 5. i 6. nameću pitanje da li se stavovi 2. – 4. odnose samo na postupanje kod meritornog odlučivanja, ili se odnose na donošenje svih odluka. Ovo bi bilo korisno pojasniti.

Ovo se može otkloniti primenom uobičajenog metoda (od opšteg ka posebnom), pa u sistematici ovog člana stav 5. staviti ispred sadašnjeg stava 1, a potom u narednim stavovima pojasniti koja vrsta odluke se donosi po sprovedenom disciplinskom postupku. Pri tom, treba imati u vidu da je odnosu na pojedine situacije (čl. 6. st. 2. – 4. Pravilnika) i u odnosu na rukovođenje disciplinskim postupkom (čl. 7. st. 2) već određeno da se odlučuje zaključkom.

Nije u potpunosti jasan ni izraz "o savetovanju i glasanju", koji se pojavljuje na dva mesta u ovoj odredbi, u 2. i u 4. stavu. Disciplinska komisija i njeni članovi nemaju konsultativnu ulogu već funkciju odlučivanja i Komisija donosi kao kolektivno telo, pa bi možda bilo primerenije upotrebiti izraz "o većanju i glasanju", budući da je taj izraz uobičajen i ima odgova-

rajuće značenje kako u zakonodavnoj i u sudskoj praksi, tako i u teoriji.

Član 18.

Odredba je istovetna kao čl. 352. ZIO.

Član 19.

Odredba je istovetna kao čl. 356. ZIO.

Član 20.

Odredba stava 2. je u koliziji sa odredbom stava 7, budući da je istovremeno propisana tajnost podataka bez izuzetka i pravilo po kom se određeni podaci o kojim se vodi evidencija objavljuju na internet stranici Ministarstva.

Nije u potpunosti jasan smisao pravila iz stava 5. prema kom se iz evidencije o izrečenim disciplinskim merama nakon četiri godine od upisa može brisati i mera trajne zabrane obavljanja delatnosti.

U stavu 8. nije objašnjeno dalje postupanje sa podacima o merama upisanim u imenik izvršitelja i zamenika nakon što se izvrši brisanje iz osnovne evidencije izrečenih disciplinskih mera.

5.2. Tarifa o naknadama i nagradama izvršitelja

Osnov za donošenje ovog Pravilnika je odredba čl. 330. Zakona o izvršenju i obezbeđenju. Imajući u vidu da odredba čl. 330. st. 2. ZIO troškove postupka pred izvršiteljem imenuje pojmom "troškovi izvršitelja", isti pojam je upotrebljen i prilikom definisanja tih troškova u čl. 2. Pravilnika, pri čemu je u prvom stavu te odredbe pojašnjen tako da ne bude sumnje da ovi troškovi podrazumevaju dve komponente – nagradu za rad izvršitelja i naknadu za izdatke u postupku pred izvršiteljem. Imajući u vidu da je osnovni pojam u ZIO definisan izrazom "troškovi", za troškove izvršenja u postupku pred izvršiteljem upotrebljavan je izraz "izdaci".

Tarifa o naknadi izdataka i nagradi za rad izvršitelja zasnovana je na sledećim osnovnim principima:

1. Naknada izdataka obuhvata samo stvarne troškove koji su bili nužni za preduzimanje radnji;
2. Nagrada za rad izvršitelja treba da omogući nekoliko ciljeva, u bitnom: da troškovi postupka pred izvršiteljem ne budu nesrazmerno visoki, što treba da motiviše izvršne poverioce da sprovođenje izvršenja poveri izvršiteljima; da nagrada i očekivani priliv predmeta budu podobni da odgovarajući broj lica bude

motivisan za izbor profesije izvršitelja; da izvršitelj bude jednako motivisan da postupi u predmetima male vrednosti, kao i u predmetima velike vrednosti; da nagrada izvršitelja kod pokretanja postupka izvršenja u komunalnim i sličnim stvarima ne treba da prevazilazi troškove postupka pred sudom.

Prilikom određivanja vrste radnji za koje izvršitelj ima pravo na nagradu primenjen je kombinovani metod, tako što su određene pojedine grupe radnji i iznos nagrade, kao opšte pravilo (primerno nabranje), ali su za specifične situacije popisane i pojedine radnje koje treba na poseban način tretirati.

Kod određivanja visine naknade za pojedine radnje, takođe je primenjen kombinovani metod i s tim u vezi mogu se prepoznati tri kategorije. Prvu kategoriju predstavljaju grupe radnji za koje je propisana proporcionalna tarifa s obzirom na vrednost glavnog potraživanja koje je predmet izvršenja. Drugu kategoriju čine pojedine radnje za koje je propisana fiksna naknada bez obzira na vrednost glavnog potraživanja. Treću kategoriju predstavlja nagrada za uspešnost izvršenja, koja je takođe proporcionalna i zavisi kako od vrednosti glavnog potraživanja koje je predmet izvršenja, tako i od iznosa koji je efektivno naplaćen u postupku.

Vreme koje izvršitelj provede u preduzimanju pojedinih radnji predstavlja jedan od parametara za nagradu samo kod određenih radnji, dok kod drugih ono nije od uticaja na određivanje visine nagrade.

Primena ovog Pravilnika je pokazala da postoje pitanja koja bi trebalo na drugačiji način urediti.

5.3. Pravilnik o evidencijama izvršitelja

Osnov za donošenje ovog Pravilnika je čl. 328. st. 2. ZIO.

Predmet Pravilnika je uređenje vrsta i načina vođenja evidencija, postupanje sa evidencijama i pristup podacima iz evidencija izvršitelja. S tim u vezi, treba naglasiti značaj pravila koja su propisana u Zakonu o izvršenju i obezbeđenju: pravilo iz čl. 327. st. 2. i čl. 328. st. 1. ZIO, koje nameće dužnost izvršitelju da vodi određene evidencije, i pravilo iz čl. 327. st. 4. koje istovremeno propisuje dužnost da prikupljene podatke čuva kao poslovnu tajnu.

U pogledu postupanja sa evidencijama, Pravilnik ide nešto šire od materije koja je definisana u čl. 328. ZIO i u čl. 1. Pravilnika, jer osim uslova pod kojim treća lica ili državni organi mogu zahtevati podatke iz evidencije, propisuje i uslove pod kojim mogu zahtevati dokumentaciju iz spisa, njeno fotokopiranje i prepisivanje (čl. 3. Pravilnika).

Način vođenja evidencije je u uređen Glavom III. Sama sistematika je korektna, međutim, sadržina otvara nekoliko pitanja.

U Delu I, koji uređuje delovodnike (prijemna knjiga, otpremna knjiga, registar zavedenih predmeta odnosno popisna knjiga sa indeksom), Može se postaviti pitanje da li je čl. 6, 7, 8, 9. i 10. u skladu sa čl. 328. st. 2. ZIO, budući da te odredbe propisuju da određene obrasce propisuje Komora izvršitelja.

U Delu II, koji se bavi načinom vođenja i čuvanja predmeta, Pravilnik uređuje širu materiju od one koja je propisana u čl. 328. st. 1. ZIO i u čl. 1. Pravilnika, budući da se ne bavi samo evidencijama već se bavi i nekim tehničkim pitanjima kancelarijskog poslovanja sa predmetima. Ove odredbe upućuju na zaključak da je namera donosioca zapravo ne samo da uredi evidencije, već i druge tehničke segmente u poslovanju kancelarije izvršitelja.

Glava IV sadrži naslov "Isplata i druga dokumenta". Sam naslov nije dovoljno jasan i ne odražava sadržinu glave. Odredba čl. 21. Pravilnika ukazuje da se između izvršnog poverioca i izvršitelja sastavlja pisani ugovor o obavljanju poslova, što Zakonom nije propisano.

Glava V nosi naslov "Pečaćenje, otvaranje, selidba (popis) i prenos službene evidencije", ali iz sadržine te glave proizlazi da se njom uređuje postupanje sa evidencijama u slučaju prestanka obavljanja delatnosti izvršitelja, pa bi naslov možda mogao biti izmenjen. U odredbi čl. 27. st. 1. uređen je samo slučaj razrešenja izvršitelja, kao osnova prestanka (čl. 321. ZIO), ali nije naveden i slučaj prestanka obavljanja delatnosti na zahtev izvršitelja ili zbog odlaska u penziju (čl. 323. ZIO).

Pravilnik sadrži još jedan član čiji je rubrum "Dodatne odredbe", a koji sadrži smernice u pogledu elektronskog vođenja evidencija. Međutim, ovaj član nije sistematizovan u okviru teksta i u ovom trenutku nije u potpunosti jasno da li je namera donosioca da se ta odredba još doradi.

Prilozi uz pravilnik sadrže skup obrazaca.

5.4. Pravilnik o godišnjem izveštaju izvršitelja i obrazac izveštavanja

Osnov za donošenje ovog Pravilnika je odredba čl. 348. st. 2. ZIO.

Iz priloženog teksta Pravilnika i skiciranog Obrasca izveštaja proizlazi da se donosilac opredelio za praćenje delatnosti izvršitelja prema nekoliko kriterijuma. Može se postaviti pitanje da li je metod dobar.

Osnova za iskazivanje su podaci o izvršnim predmetima i podaci o naplaćenim iznosima. Parametar koji se odnosi na "vrstu izvršnog predmeta" se iskazuje kombinacijom više elemenata:

- prema tome ko je izvršni poverilac (Republika Srbija, jedinica teritorijalne autonomije ili lokalne samouprave; privredno društvo ili drugo pravno lice; fizičko lice);
- prema vrsti izvršne isprave (strana izvršna ili verodostojna isprava; domaća izvršna ili verodostojna isprava);
- prema vrsti postupka (izvršenje za namirenje potraživanja po osnovu komunalnih i sličnih usluga).

Ovde se može postaviti pitanje da li će ovakvi parametri dati precizne podatke, budući da su u jednoj koloni kombinovani različiti tipovi podataka koji se po prirodi stvari zapravo unakrsno povezuju (različiti poverioci mogu biti poverioci u različitim postupcima i povodom različitih izvršnih isprava), pri čemu je sama podela nedosledna budući da nisu predviđene sve situacije (primera radi, izostavljeni su preduzetnici).

U pogledu "vrste izvršnih radnji" predviđena su različita sredstva i predmeti izvršenja:

- prodaja imovine (pokretne i nepokretne stvari)
- ispražnjenje i predaja nepokretnosti
- uvođenje u posed
- izvršenje na zaradi i drugim novčanim primanjima
- druga vrsta izvršne radnje.

Može se zapaziti da su izostala pojedina sredstva i predmeti izvršenja (npr. prodaja udela i akcija, prenos potraživanja, oduzimanje i predaja pokretne stvari, izvršenje činidbe i sl.), dok su neka iskazana tako da može ostati sumnja da su duplirana (npr. ispražnjenje i predaja nepokretnosti + uvođenje u posed). To praktično upućuje na zaključak da će veliki broj predmeta biti iskazan kao "druga vrsta izvršne radnje" što može voditi manje preciznim izveštajima i manjim mogućnostima analize delotvornosti rada izvršitelja.

5.5. Pravilnik o obaveznom osiguranju izvršitelja

Osnov za donošenje ovog pravilnika je čl. 319. st. 1. ZIO. Predloženi tekst Pravilnika je dobro sistematizovan i obuhvatan.

5.6. Pravilnik o štambilju izvršitelja

Osnov za donošenje pravilnika je čl. 320. st. 4. ZIO. Pravilnik jasno i detaljno uređuje oblik, izgled i veličinu štambilja.

5.7. Pravilnik o legitimaciji izvršitelja

Osnov za donošenje pravilnika je čl. 320. st. 9. ZIO.

Pravilnik jasno i detaljno uređuje sva pitanja koja se tiču legitimacije.

6. POTREBA ZA IZMENAMA ZAKONA O IZVRŠENJU I OBEZBEĐENJU I PRATEĆIH PROPISA

6.1. Da li su razmatrane mogućnosti za rešavanje problema bez donošenja akta

U ovom tekstu je ukazano na pitanja koja se ne mogu rešiti u okviru postojećih propisa i koja iziskuju izmenu kako Zakona o izvršenju i obezbeđenju, tako nekih od pratećih podzakonskih akata.

6.2. Zašto je donošenje akta najbolji način za rešavanje problema

Jasna pravila procedure izraz su prava na jednaku sudsku zaštitu. Jedino uređenim zakonskim propisom može građanima, ali i drugim pravnim subjektima koji mogu biti učesnici izvršnog postupka: kao izvršni poverioci, kao izvršni dužnici ili kao treća lica u izvršnom postupku, mora obezbediti zakonitu pravnu zaštitu koja je u skladu sa Ustavnim garantijama. Građani moraju znati kakva ih prava i obaveze čekaju u slučaju da na primer, ne plaćaju komunalne usluge, da ne vraćaju kredit banci ili da na bilo koji drugi način ne poštuju finansijsku disciplinu. Sa druge strane zakon uređuje i brojna specifična pitanja kao što su posebni postupci u porodičnim stvarima, u radnom pravu, u oblasti poslovanja privrednih subjekata, useljenja i iseljenja iz stana, činidbi, predaje stvari, te onih stvari koje može izvršiti samo dužnik. Posebno poglavlje uređeno je i pitanje obezbeđenja, te su brojne mere (prethodne mere i privremene mere) stavljene na raspolaganje kako građanima, tako i državnim organima.

6.3. Na koga i kako će najverovatnije uticati rešenja u Zakonu

Sasvim sigurno da će se daljom razradom načela efikasnosti te načela ekonomičnosti (a koja načela su i osnovni razlog uvođenja izvršitelja) obezbediti brža naplata novčanih potraživanja, te ostvarivanja drugih prava iz sudskih ili drugih postupaka koji se sprovode prema pravilima izvršnog postupka. Po našem uverenju ova rešenja stvoriće i osećaj povećane pravne discipline i podizanje opšteg nivoa pravne svesti i pravne kulture.

Nažalost period koji je iza nas bio je označen raznim vanrednim okolnostima, kao što su: hiper inflacija, rat-

no zaokruženje, ekonomska tranzicija i sl. Sve je ovo uticalo na brojne neregularnosti u poslovanju privrednih subjekata, ali se odrazilo i na pravnu i posebno procesnu nedisciplinu građana. Dugo vremena zbog velike inflacije u nas je bilo jako dobro biti dužnik. Izvršni poverilac je morao veoma teško da ostvari svoje pravo, kako da utvrdi izvršnim naslovom postojanje određene obaveze dužnika, a potom i da ovo pravo pretvori u realan cilj. Zato je donošenje Zakona o izvršenju i obezbeđenju svakako presudno uticalo na stvaranje opšteg utiska da nije dobro biti dužnik.

6.4. Kakve troškove će primena Zakona izazvati građanima, privredi a naročito malim i srednjim preduzećima

Površno gledano doći će do povećanja troškova koji se moraju predumeti za rad izvršitelja ukoliko se izvršni poverilac opredeli za sprovođenje izvršenja putem izvršitelja. Ipak, nama se čini da je ova činjenica kao efekat zanemarljiva u odnosu na brzinu sprovođenja izvršenja i na povećanje ažurnosti u ovoj oblasti. Uostalom zakon nije imperativno odredio obavezu postupanja putem izvršitelja, već je u najvećem broju slučajeva ostavio alternativnu nadležnost sudova i izvršitelja, tako da se povećanje troškova i ne može opredeliti kao imperativ.

6.5. Da li su pozitivne posledice donošenja Zakona takve da opravdavaju troškove koje će on stvoriti

Smatramo da pozitivne posledice mogu opravdati troškove.

Naime, zakonodavac se pravilno opredelio za alternativnu nadležnost suda i izvršitelja (izuzetak su dve oblasti koje su u isključivoj nadležnosti sudova i komunalne i njima srodne delatnosti koje su u isključivoj nadležnosti izvršitelja, o čemu je bilo reči).

Dakle, zakonodavac je ostavio mogućnost svakome pravnom ili fizičkom licu da se opredeli da li će sprovesti izvršenje uz posredovanje suda ili putem izvršitelja. Dakle, ukoliko je i došlo do eventualnih povećanja troškova postupka ovi troškovi će se prevaliti na izvršnog dužnika, a efikasnost postupanja svakako da opravdava uvođenje ove najvažnije zakonske novine.

6.6. Da li se Zakonom podržava stvaranje novih privrednih subjekata i tržišna konkurencija

Izuzev u domenu regulative povodom funkcionisanja izvršitelja, njihovih zamenika i pomoćnika, Zakon se ne bavi materijom formiranja drugih, novih privred-

nih subjekata. Ipak, sasvim sigurno će pogodovati daljem razvoju koncepta tržišne ekonomije. Naime, već smo naglasili da je decenijski koncept posebne zaštite društvene svojine doveo do privilegovanog položaja subjekata koji su raspolagali društveno-državnom svojinom. Zakon potpuno izjednačuje sprovođenje izvršenja između različitih oblika svojine, te se na taj način može reći da se podstiče zdrava konkurencija među pravnim subjektima. Činjenica je bila da se dešavalo u praksi da pojedini pravni subjekat dolazi u fazu nelikvidnosti zato što mu treća lica nisu izmirila svoje obaveze. Tako je na primer poznato da je država bila većinski dužnik brojnim pravnim subjektima koji su obavljali određene poslove za nju ili joj dostavljali određenu robu ili usluge. Po našem uverenju brzina naplate potraživanja svakako da pogoduje tržišnoj ekonomiji i kvalitetnijem i konkurentnijem razvoju privrede.

6.7. Da li su sve zainteresovane strane imale prilike da se izjasne o Zakonu

Činjenica je da se u našem pravu institut javne rasprave neopravdano minimizira. Činjenica jeste da su i ranija rešenja o obaveznim javnim raspravama po našem uverenju bila mnogo delotvornija. Ipak s obzirom na prisutnost ove materije u svakodnevnom životu čini se da su i fizička i pravna lica imala mogućnost da se upoznaju sa rešenjima zakona. Ipak moramo kritički da se osvrnemo na jednu negativnu pojavu koja je pratila donošenje Zakona o izvršenju i obezbeđenju.

Naime, u okviru poslednje reforme izvršnog postupka, Ministarstvo zaduženo za poslove pravde formiralo je radnu grupu u dva navrata. Prva je formirana tokom 2009. godine, čiji rad je rezultirao donošenjem Zakona o izvršenju i obezbeđenju 2011. godine. Nakon što je ta radna grupa izradila Skicu ZIO, bila je organizovana javna rasprava u kojoj je svim zainteresovanim subjektima omogućeno da se usmeno i pismeno izjasne, a istaknute primedbe i predlozi su ozbiljno i temeljno razmotreni od strane radne grupe, neke su čak imale uticaja na konačnu verziju Skice. Međutim, Ministarstvo pravde je nakon ove javne rasprave, izvan radne grupe, značajno izmenilo Skicu tako da ne postoji slaganje između teksta Skice ZIO i teksta Predloga ZIO koji je upućen Narodnoj Skupštini. Veliki broj odredbi koje su naknadno izmenjene, u praksi su se pokazale kao sporne.

Druga grupa je formirana tokom 2012. godine i vrlo intenzivno i kvalitetno je radila na izradi zakona. Kada je Zakon bio zaokružen do nivoa oficijelnog predloga on je upućen prema Ministarstvu. Ta verzija Zakona dobila je jako dobre ocene stručne javnosti i sa

manjim izuzecima rešenja su bila više nego konstruktivna. Nažalost iz potpuno nejasnih razloga, ponovo je u okviru samog Ministarstva pravde došlo do ozbiljne radikalizacije pojedinih rešenja i odstupanja od onoga šta je stručna javnost kroz javnu raspravu, ali i kroz rad komisije sačinila. To se potom dodatno odrazilo na nejasnoću koji je zapravo bio tvorac koncepta i ko treba da u stručnoj javnosti brani ili objašnjava pojedina rešenja. Pravna grupa se javno ogradila od brojnih rešenja koja su uneta u ovaj zakon.

Po našem uverenju u narednom periodu mora se jasno objaviti koji je predlog, rezultat rada stručnih radnih grupa i stručne javnosti. Van svake je sumnje da je Ministarstvo oficijelni predlagatelj prema Vladi i da će Vlada potom uputiti predlog parlamentu. Van svake je sumnje da i konačnu reč daje parlament, ali on mora i biti odgovoran za određene propuste ili nekvalitetna rešenja što je slučaj sa postojećim Zakonom o izvršenju i obezbeđenju. Zaista je veoma loša praksa da se Ministarstvo pravde "krije" iza autoriteta stručne radne grupe, a da potom činovnici u Ministarstvu po sopstvenom nahođenju, po interesima svoje partije ili pojedinih lobističkih grupa prekravaju zakon i da se tako prerađeni tekst dostavlja Vladi i potom parlamentu. Osim što ovakva praksa ne odgovara demokratskim mehanizmima transparentnog pripremanja propisa, ona se pokazala i nedelotvornom, jer u krajnjem ishodu vodi problemima u primeni propisa te ponovnom razmatranju istih pitanja koja su već bila na odgovarajući način tretirana od strane stručne javnosti, ali nisu bila prihvaćena od strane predlagача Zakona.

6.8. Koje će se mere tokom primene Zakona preduzeti da bi se postiglo ono što se Zakonom predviđa

Odgovor na ovo pitanje je zaista kompleksan. Broj mera koje će se primenjivati u primeni Zakona je veliki. To je u ovom trenutku gotovo hipotetičko pitanje. Mi ćemo ipak izneti našu ocenu o mogućim pravcima.

Najpre trebalo bi izvršiti otklanjanje nedostataka u ovom postojećem tekstu koji se odnose na: dvostepenost, žalbu, obustavu, veštačenje, sprovođenje izvršenja svakog radnog dana, uvođenje republičkog javnog pravobranilaštva u postupak oficijelnog pokretanja postupaka i sl.

Ipak, mi očekujemo da će se i pojedina druga rešenja artikulirati u primeni ovog zakona:

Najpre smatramo da bi Zakon o izvršenju i obezbeđenju u opštim načelima trebao da ima i jednu odrednicu u formi upućujuće odredbe koja bi od prilike glasila da se opšta pravila Zakona o izvršenju i obezbeđe-

nju – temeljna načela, imaju primenjivati u svim onim postupcima kada se radi o: naplatama novčanih potraživanja, useljenju ili iseljenju, činidbama, licitacijama, te javnim nabavkama i sl. Ova upućujuća odredba bi otklonila različite dileme oko toga da li se na primer u Zakonu o oduzimanju imovinske dobiti u stvarima koje su proistekle iz krivičnog postupka, moraju primenjivati osnovna načela o zaštiti dužnika ili ne. Činjenica jeste da je u pitanju poseban zakon koji tretira specifičnu kategoriju učinilaca krivičnih dela. Ipak i Zakon o izvršenju krivičnih sankcija pruža brojne garancije učiniocima krivičnih dela ili osuđenim licima. Potpuno je nejasno zašto se u Zakonu o izvršenju i obezbeđenju ne bi garantovalo da će sva lica koja na primer, moraju nešto da plate ili da im se nešto oduzme imati garanciju da će se prema njima postupati prema opštim standardima izvršnog prava.

Druga temeljna promena koja bi po našem mišljenju morala biti obuhvaćena Zakonom o izvršenju i obezbeđenju to je proširivanje nadležnosti izvršitelja. Zaista je nejasno zašto na primer izvršitelji ne bi mogli da obavljaju poslove naplate izdržavanja dece ili druga srodnička izdržavanja. Ona su sada data u isključivu nadležnost suda, što je po našem mišljenju delimično opravdano. Ako je zakonodavac u početku hteo da naglasi specifičnost porodično-pravne zaštite sada bi postepeno mogao ovu vrstu novčanih potraživanja da prenese na izvršitelja. Gotovo identična situacija je na primer i kod vraćanja radnika na rad. Samo vraćanje radnika na rad sigurno da treba da ostane u nadležnosti suda. Država imperijum vlasti treba da sačuva u najdelikatnijih sporovima. Ipak, kada se radi o novčanom potraživanju kao što je neisplaćena zarada, naknada štete i sl. mislimo da bi mnogo delotvornije sredstvo bilo putem izvršitelja. Takođe i drugi razlozi koji govore o opravdanosti uvođenja izvršitelja, kao što su debalansiranje sudova od brojnih predmeta, rasterećenje budžeta, smanjivanje troškova države i sl.

Takođe čini nam se da bi postepeno i drugi zakonski propisi mogli da upućuju na sprovođenje izvršenja putem izvršitelja. Tako na primer, sprovođenje izvršenja u prekršajnim stvarima može biti povereno u nadležnost izvršiteljima ukoliko se radi o novčanim potraživanjima oduzimanju stvari, plenidbi pojedinih predmeta, njihovoj prodaji i sl. Takođe i u drugim administrativnim postupcima (carinski, poreski, postupci iz komunalnog reda i sl.), moraju biti postepeno predavani u nadležnost izvršiteljima. Ova rešenja su poznata u uporednom pravu. Ona će omogućiti izvršiteljima da budu brže prihvaćeni u čitavom sistemu, ali i da lakše obavljaju svoju veoma kompleksnu ali izuzetno značajnu ulogu.

Dakle, realno očekujemo proširivanje nadležnosti izvršitelja.

U stručnoj javnosti postavilo se i pitanje da li izvršitelji treba da dobijaju predmete po nekakvom redu ili ne. Naš stav je ovde negativan. Naime, ovde se ne radi o pravu na prirodnog sudiju ili drugom pravu koje govori o ravnomernom raspoređivanju. Ova situacija je moguća kada na primer javni beležnici budu počeli sa radom i kada budu dobijali predmete u ostavinskoj materiji kao preneto ovlašćenje od strane suda. Tada sud delegira svoju nadležnost na javnog beležnika i javni beležnici ravnomerno dobijaju predmete iz suda. Tako da, ako na primer na području jednog osnovnog suda ima 10 javnih beležnika, onda će svaki deseti ostavinski predmet od strane suda biti upućen tom javnom beležniku.

Paralela se ni u kom slučaju ne može povlačiti sa izvršiteljima. Izvršitelji ne obavljaju poslove po nalogu suda, već po odluci stranke. U materiji u kojoj je izvršitelj samostalan i vlastan da sprovodi izvršenja, država nema nikakvog ovlašćenja da se upliće ili da nameće rešenje. Konkurencija mora da postoji i da bude rezultat kvaliteta rada, stručnosti i naravno efikasnosti postupanja.

Argumentacija da su pojedina javna preduzeća nesrazmerno veliki broj predmeta davala pojedinom izvršitelju, je pitanje racionalnog postupanja iz javnih preduzeća. Osnivači i upravni odbori tih javnih preduzeća moraju se opredeliti zašto je nesrazmerno veliki broj

predmeta dat jednom izvršitelju, a ne ravnomerno raspoređen svima. Ne može država problem funkcionisanja javnih preduzeća prevaliti na izvršitelje. Izvršitelji su privatna profesija i po našem uverenju njih mora da krasi zdrava konkurencija i da se izvršni poverioci makar oni bili pravna ili fizička lica isključivo opredeljuju prema uverenju da će im biti postupak kvalitetno i efikasno završen.

ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Po našem uverenju postojeći Zakon o izvršenju i obezbeđenju 2011 predstavlja istorijski zaokret u zakonodavstvu Srbije. Učinjena je ozbiljna prekretnica jer je uvedena potpuno nova pravosudna profesija – izvršitelj. Po prvi put država je prenela svoje ovlašćenje na jednu privatnu profesiju koja u ime države, "koristeći pečat javnog ovlašćenja" sprovodi postupak koji je ranije bio u isključivoj nadležnosti sudova, a u nekim slučajevima i određuje izvršenje.

Ipak sa žaljenjem moramo konstatovati da pojedina rešenja (na koja je u ovom tekstu ukazano), nisu prihvatljiva i treba u najkraćem mogućem roku da budu izmenjena.

Ideal svakog izvršnog postupka jeste uravnotežen odnos između prava izvršnog poverioca i izvršnog dužnika. Brza i kvalitetna zaštita prava građana i njihove imovine je nešto čemu treba da teži svaki zakon o izvršnom postupku, pa i naš.

IndOK[®]

Pravni i poslovni informacioni sistem

**Registar i BAZA prečišćenih
tekstova svih propisa:**

- savezni (SCG, SRJ, SFRJ i FNRJ);
- republički (Srbije - RS i SRS; Crne Gore - RCG, SRCG);
- pokrajinski i opštinski, od 1945. do danas i dalje.

Microsoft
Partner Network


intermex
Software & Communications

www.propisiononline.com