

NEBOJŠA ŠARKIĆ,
MLADEN NIKOLIĆ

NAČELA IZVRŠNOG POSTUPKA

U V O D

Istorijski posmatrano, građansko izvršno pravo tek u savremeno doba, dobija svoje zasluženo mesto u pravnom sistemu. Ovome je doprinela opšta tendencija razvitka robnonovčanih odnosa. Ranije se smatralo da je građansko-procesno pravo jedinstvena celina čiji su samo segmenti ili delovi bili izvršno pravo u odnosu na parnični postupak.¹

Bez pretenzija da u ovome tekstu analiziramo odnos između parničnog i izvršnog postupka u svim svojim spornim elementima, daćemo opšti prikaz načela građanskog procesnog prava a potom određene specifičnosti načela ili principa izvršnog građansko-procesnog prava.

Građansko-procesno pravo, u najširem smislu reči obuhvata više osnovnih postupaka od kojih se svaki od njih može dalje raščlanjavati. Sasvim je sigurno da u okviru građansko-procesnog prava dominira parnični postupak. Principi – načela parničnog postupka su opšteprihvaćeni i za druge postupke građansko-

Dr Nebojša Šarkić, profesor Pravnog fakulteta UNION u Beogradu.
Mladen Nikolić, sudija Trgovinskog suda u Beogradu.

¹ »Austrijski izvršni zakon preuzevši načela građanskog parničnog postupka: usmenosti, neposrednosti, koncentraciji postupka i sudskom upravljanju postupkom (tzv. oficijelna maksima) i o isključenju navoda i dokaza koji nisu na vreme podneti (načelo prekluzije, postigao je znatno ubrzanje izvršnog postupka a u isto vreme i smanjenje troškova izvršenja« – .mjx, Zakon o izvršenju i obezbeđenju, Beograd, 1938, str. 9.

-procesnog prava ukoliko se u pojedinim segmentima ne razlikuju ili ne iskazuju određene osobenosti svakog od tih postupaka.²

Osim parničnog postupka, u praktičnom radu najčešće se primenjuje vanparnični postupak.³ Vanparnični postupak sam po sebi predstavlja nekonherentan i nekonzistentan skup različitih vrsta postupaka, te se i u pravnoj teoriji, ali i u stručnoj javnosti mogu čuti potpuno različita shvatanja oko podele vanparničnog postupka. Sasvim je sigurno da se u okviru samog vanparničnog postupka zbog njegove prirode mogu razvrstavati nekoliko grupa postupaka. Statusni sporovi, ostavinski sporovi, eksproprijacije, obezbeđenje dokaza, uređivanje načina korišćenja zajedničkih stvari i slično.⁴

Osim vanparničnog postupka kao konglomerata različitih postupaka u poslednje vreme snažno afirmišu još i novi postupci.⁵ To su pre svega stečajni postupak koji podrazumeva proceduru u jednoj sasvim novoj i nadasve afirmisanoj grani prava i insolventsko ili stečajno pravo. Procedura stečaja ima izuzetnog značaja zbog ogromnih posledica za poverioce, dužnike ali i treća lica (najčešće zaposleni u preduzeću nad kojim se sprovodi stečaj).⁶

² S. Culja, *Gradansko procesno pravo*, Beograd, 1936. g. predviđa: kao opšta načela građanskog postupka, načelo dispozicije, načelo preslušanja obadveju stranaka, raspravno i istražno načelo, načelo koncentracije, načelo usmenosti i pismenosti, posrednosti i neposrednosti, načelo javnosti, načelo slobodnog sudijskog uverenja i materijalne istine.

³ S. Culja, *Gradanski parnični postupak*, Zagreb, 1957. g., predviđa osnovna pravila (načela parničnog postupka su: načelo dispozicije i oficijelnosti, pokretanje parnice po službenoj dužnosti, načelo saslušanja stranaka, raspravno i istražno načelo, načelo koncentracije odnosno jedinstva glavne rasprave, načelo kontradiktornosti i neposrednosti usmenosti i javnosti, načelo materijalne istine u vezi sa pravilima i dopustivosti i ocenjivanja dokaza, načelo zakonitosti, pravni interes, zloupotreba prava u postupku.

⁴ B. Blagojević, *U knjizi Načela privatnog procesnog prava*, Beograd, 1936. g., pravi razliku između načela pokretanja postupka, načela toka postupka i načela završetka postupka. Prva grupa predstavlja važnost inicijalne radnje, njene regularnosti, ovlašćenja na pokretanje postupka, sredstva pokretanja postupka i sl. Druga grupa podrazumeva pojam istine, materijalne istine u privatnom procesnom pravu, intenzitet aktivnosti volja, i sl. Pod načelima završetka postupka autor tretira značaj stadijuma u postupku, opravdanje pravnih lekova, postojanje revizije kao pravni lek, vezanost sudskih pravnih shvatanja viših sudova, perfektnost sudskih odluka, podela pravnih lekova na redovne i vanredne u postupku posebno vanparničnom izvršnost kao sposobnost sudske odluke i sl.

⁵ F. Goršić, *Komentar građanskog parničnog postupka*, Beograd, 1933. g. pod načelima građanskog prava predviđa načelo obostranog saslušanja i kontinumacioni sistem, načelo slobodnog ocenjivanja dokaza i materijalno upravljanje parnicom od strane parničnog suda, dispoziciona odnosno oficijelna maksima, jedinstvo usmene materijalnih i koncentracionih sredstava, načelo neposrednosti, načelo usmenosti, načelo javnosti, te prinudno zastupništvo advokatom.

⁶ V. Rakić-Vodelinić, kao posebna načela stečajnog postupka u priručniku za obuku stečajnih upravnika, Beograd, 2003. g. predviđa: načelo univerzalnosti, načelo ravnopravnosti tj. pariteta stečajnih poverilaca, načelo dispozicije i oficijelnosti, načelo sudskog i zakonskog kretanja

Arbitražno pravo i postupak pred arbitražama smatra se izuzetno značajnim pitanjem. Ovde se postupak može razgraničavati na dva dela. Jedna intencija nastoji da se pitanje rada arbitraža uredi uglavnom zakonskim propisima ili da obezbedi jak uticaj zakona na proceduru. Druga intencija ostavlja autonomno pravo arbitražama.

Takođe možemo govoriti i o različitim posebnim postupcima koji se primenjuju pred zemljišno-knjižnim sudovima, raznim specijalizovanim sudovima, postupak koji se vodi pred javnim beležnikom i sl. Svi ovi postupci moraju se bazirati na osnovnim principima građanskog procesnog prava i zbog toga su osnovna načela građansko-procesnog prava dominantna za svaki od ovih postupaka. Ipak, određene specifičnosti pojavljuju se samo u nekim od postupaka ili se dominantno pojavljuju u nekom od postupaka.

Po prirodi stvari ni u toku jednog postupka u svim njegovim fazama ne dominiraju ista načela podjednako. Tako npr. u izvršnom postupku načelo usmenosti je relativno zanemareno i ono se određuje samo kao izuzetak. Dakle, načelo pismenosti je ono koje je dominantno dok se u klasičnom parničnom postupku ova načela u toku prvostepenog postupka potpuno ravnopravno tretiraju. Naravno, i u parničnom postupku u drugom stepenu dominira načelo pismenosti te se tako i ova načela koja su opšteprihvaćena se mogu ravnopravno tretirati u svakoj fazi postupka.

Osnovna načela građanskog procesnog prava šire se i na postupke koji nisu sudski.⁷ Ovo je razumljivo zato što svaki uređeni postupak (disciplinski, pred raznim izb. sudovima ili profesionalnim arbitražama), želi da obezbedi valjanu proceduru, utvrđivanje istine i naravno da omogući svim učesnicima u postupku ravnopravan položaj.⁸ Tako se načela građansko-procesnog prava naravno mogu

postupka, načelo dvostepenosti, načelo prethodnog pokušaja prinudnog poravnanja, te druga načela parničnog postupka prilagođena stečaju. To su načelo kontradiktornosti, načelo usmenosti, načelo utvrđivanja istine i sl.

⁷ I ako javni beležnik – notar nije uveden u naš pravni sistem, iskustva uporednog prava govore da on preuzima čitav niz pravnih stvari iz vanparničnog postupka. U toku svog rada javni beležnik – notar obavlja određene radnje i sprovodi određeni postupak. M. Trgovčević-Prokić: *Ovlašćenja javnog beležnika*, Beograd, 2007. g. predviđa kao načela javnobeležničkog prava: Načelo dispozicije, načelo oficijelnosti, načelo neposrednosti i posrednosti, načelo stranačke i istražne maksime, zatim načelo kontradiktornosti, načelo materijalne istine, načelo objektivnosti, načelo javnog poverenja, načelo nepristrasnosti, načelo zavisnosti, načelo stranačke privilegije, načelo puke te načelo pružanja pomoći.

⁸ U periodu od 1974. godine, do 1991. godine u našem pravnom sistemu postojali su sudovi udruženog rada. Postupak pred sudovima udruženog rada bio je regulisan opštim pravilima parničnog postupka ali i normama zakona o sudovima udruženog rada kao i zakonom o

primenjivati i na neke druge postupke kao što se i opšta načela obligacionog prava primenjuju u bezbroj situacija koje se direktno ne oslanjaju na Zakon o obligacionim odnosima (jednakost prestacija, prekomerno oštećenje, pažnja dobrog domaćina ili dobrog privrednika, savesnost postupanja i sl.).⁹

Pravni standardi ili osnovni principi koje određeni propisi ističu, moraju se brižljivo analizirati. Njihova pozicija je različita s obzirom da pojedini zakoni afirmišu osnovna načela tako što ih i pravnotehnički iskazuju (najčešće u uvodnim odredbama), dok se neka načela moraju indirektno tumačiti.

Teškoća kod svih procesnih zakona je u činjenici da se postupak retko kada može u potpunosti odvojiti od drugih delova pravnog sistema. Tako npr. kada govorimo o građansko-pravnom izvršnom pravu teško možemo razdvojiti odredbe koje predstavljaju odredbe materijalno-pravnog karaktera, organizacione odredbe, od odredaba čistog procesnog i izvršnog prava.¹⁰

Ovo je razumljivo jer se npr. u odredbama o sudskoj nadležnosti, o postupanju službenih lica ili sudskih izvršitelja ili u drugim sličnim situacijama prepričaju odredbe koje govore o materijalno-pravnim odredbama, organizacionim, ali i o postupanju.¹¹ Građansko izvršno pravo predstavlja skup ovih segmenata i mi ćemo dati prikaz našeg viđenja najznačajnijih principa – načela izvršnog prava.¹²

samoupravnim sudovima. U tom periodu autori su iznosili shvatanja o postojanju načela samoupravnog prava. Tako Lj. Stojanović: osnovna pravila rešavanja sporova pred sudovima udruženog rada Pž. 3/84 st. 299. V. Rajović, sudovi udruženog rada, st. 98. M. Petrović, postupak pred sudovima udruženog rada, Bgd, 1984. g., N. Petrović, načela postupka pred sudovima udruženog rada, radni odnosi i samoupravljanje 5/84.

⁹ N. Šarkić–D. Rašić, Priručnik za primenu zakona o izvršnom postupku.

¹⁰ J. Đorđević: Pojam uloge i značaj izvršenja u pravu. Beograd, 1979. g. Predviđa... »izvršenje je u oblasti prava mera racionalnosti i efikasnosti« ona traži sklad u smanjenju protivrečnosti između teorije i prakse, između normativnog i stvarnog između pravila i čina.

¹¹ B. Poznić, Građansko procesno pravo, Beograd, 1976. g. opredeljuje načela kao opšta načela i načela izvršnog postupka. Pod opštim načelima podrazumeva prava i dužnosti glavnih partičnih subjekata i u tom smislu određuje načelo obostranog saslušanja, načelo savesnog korišćenja procesnog prava, načelo procesne ekonomije, načelo podučavanja neuke stranke i slično. Kao načela izvršnog postupka ovaj autor razlikuje načelo dispozicije, načelo kretanje sudskog postupka, načelo pismenosti, načelo socijalnog postupanja, načelo javnosti i sl.

¹² M. Dika, Pod opštim načelima predviđa načelo ustavnosti i zakonitosti, dispozicije i efikasnosti, pravnog interesa, ekonomičnosti, saslušanje stranaka, utvrđivanja istine, raspravno i istražno načelo, načelo neposrednosti, usmenosti i pismenosti, načelo koncentracije sudskog postupka, sudsko upravljanje postupkom, javnost, pružanje pomoći neukoj stranci i savesnog korišćenja procesnih ovlašćenja a utvrđuje i načela formalnog legaliteta te načelo prvenstva jednakosti i isključivosti u ostvarivanju potraživanja.

NAČELO USTAVNOSTI

Načelo ustavnosti je opšteprihvaćeno načelo svih sudskih postupaka. Ono podrazumeva da se u jednoj zemlji prihvata opšta vladavina prava, a ona podrazumeva da je Ustav (bilo da se radi o Ustavu u materijalno-pravnom ili u formalno-pravnom smislu reči), apsolutno najviši pravni akt. Hijerarhija pravnih akata dalje podrazumeva da se svi propisi u jednoj zemlji moraju u svojim temeljnim principima oslanjati na zagarantovana prava i obaveze iz Ustava. Nova koncepcija savremenih ustava uglavnom govori o mogućim zabranama u jednoj zemlji, koja uređuje Ustav, a opšteprihvaćeni stav da sve što nije zabranjeno ima se smatrati dozvoljenim je prihvaćen i u našem pravnom sistemu.

Ustav predviđa da je vladavina prava osnovna pretpostavka uređene države i počiva na neotudivim ljudskim pravima. Vladavina prava se ostvaruje slobodnim i neposrednim izborima, ustavnim jemstvima, ljudskim i manjinskim pravima, podelom vlasti, nezavisnom sudskom vlašću i time što se vlast povinuje Ustavu i Zakonu.

Ustav dalje utvrđuje da je pravni poredak Republike Srbije jedinstven. Ustav se označava kao najviši pravni akt Republike i svi zakoni i drugi opšti akti doneti u Republici Srbiji moraju biti saglasni sa Ustavom. Takode, Ustav predviđa da međunarodni ugovori i opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava su deo pravnog poretka Republike Srbije. Potvrđeni međunarodni ugovori ne smeju biti u suprotnosti sa Ustavom. Zakoni i druga akta doneti u Republici Srbiji ne smeju biti u suprotnosti sa potvrđenim međunarodnim ugovorima i opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava.

Ustav jemči čitav niz određenih prava koja se kasnije moraju razrađivati u zakonima. Tako npr. Ustav predviđa obavezu da svako ima pravo da koristi svoj jezik u postupku pred sudom i drugom državnim organu ili organizacijom koja vrši javna ovlašćenja kada se rešava o njegovom pravu ili obavezi. Neznanje jezika na kome se postupak vodi ne sme biti smetnja za ostvarivanje i zaštitu prava ljudskih i manjinskih prava. Ova načelna ustavna odredba koja jemči pravo upotrebe jezika u sudskim i drugim postupcima razrađena je u čitavom nizu propisa kojima se zapravo garantuje ono što je Ustavom zajamčeno.

Načelo ustavnosti podrazumeva da, ne samo Zakon o izvršnom postupku, već i svi drugi propisi ili akti koji se primenjuju u okviru izvršnog prava moraju biti u potpunosti usaglašeni sa Ustavom, međunarodnim pravnim aktima i što je najvažnije standardima o zaštiti ljudskih prava koja su opšteprihvaćena u svetu. Iz ovih odredbi kasnije može razraditi čitav niz odredaba koje govore o pravima građana, (zaštiti izvršnog dužnika, jednakosti pred sudom, humanom postupanju, ograničavanja sprovođenja izvršenja, obaveznog savesnog postupanja i sl.). Na-

čelo ustavnosti kao opšteprihvaćeno načelo je svakako jedno od temeljnih načela, na koje se odmah nadovezuje načelo zakonitosti.

NAČELO ZAKONITOSTI

Ustav Srbije predviđa da sva podzakonska opšta akta Republike Srbije, opšti akti **organizacija** kojima su **poverena** javna ovlašćenja, političkih stranaka, sindikata, **udruženja građana** i **kolektivnih ugovora** moraju biti saglasni sa Zakonom. Statuti, odluke i sva druga opšta akta autonomnih pokrajina i jedinica lokalne samouprave moraju biti saglasna sa Zakonom. Sva opšta akta autonomnih pokrajina i jedinica lokalne samouprave **moraju** biti saglasna njihovim statutima.¹³

Zakoni i sva druga opšta akta objavljuju se pre stupanja na snagu. Ustav, zakoni i podzakonska opšta akta objavljuju se u Republičkom službenom glasniku i na taj način se omogućava javnost njihovog usvajanja ali i mogućnost da se građani sa njima upoznaju. Ustav je takođe predvideo da se načelo Zakonitosti sprovodi tako što oni stupaju najranije osmog dana od dana objavljivanja, a mogu da stupe na snagu ranije samo ako za to postoji naročito opravdan razlog.¹⁴

Retroaktivnost je izuzetno dozvoljena ako to nalaže opšti interes utvrđen prilikom donošenja zakona. Ustav je predvideo u članu 198. da sva pojedinačna akta državnih ili organa kojima su poverena javna ovlašćenja moraju biti zasnovana na Zakonu. Zakonitost konačnih pojedinačnih akata kojima se odlučuje o pravu, obavezi na zakonu zasnovanom interesu podležu preispitivanju pred sudom u upravnom sporu ako u određenom slučaju Zakonom nije predviđena druga sudska zaštita.¹⁵

¹³ S. Čahni – Izvršni postupak, Sarajevo, 1963. g. predviđa da načela koja su poznata i koja se primenjuju u parničnom postupku nemaju jednaku primenu ni u parničnom a ni u izvršnom postupku.

¹⁴ B. Čalića – Izvršno procesno pravo, Sarajevo, 1980. g. predviđa kao najvažnija načela: načelo dispozitivnosti, načelo formalnog legaliteta, načelo sudskog upravljanja postupkom, načelo ekonomičnosti, načelo socijalnog postupanja, načelo pojedinačnog izvršenja, načelo vremenskog prioriteta i sl.

¹⁵ I. Matijević – S. Čulinović – Komentar zakona o izvršenju i obezbeđenju, Beograd, 1938. g. predviđaju kao načela izvršnog postupka: načelo socijalnog postupanja, načelo suženog oficijelnog postupanja te načelo dispozicije, načelo jedinstvenosti (koncentracija postupka), načelo usmenosti i neposrednosti, načelo slobodne ocene dokaza, načelo procentualnosti u namirenju, načelo pokrića, načelo najniže prihvatljive ponude, načelo preuzimanja tereta i brisanja, načelo obaveznog procenjivanja zemljišta, te načelo koncentracije i načelo prekluzive.

Načelo zakonitosti se takođe razrađuje kroz niz drugih načela tako što se polazi od opšteg shvatanja da svi zakoni moraju biti u skladu sa Ustavom a sva pojedinačna akta, pa samim tim i sudske odluke, naredbe, rešenja i sl. moraju biti zasnovane na Zakonu. Sudovi su ti koji vrše kontrolu zakonitosti i pored drugih organa utvrđuju da li je došlo do povrede prava građana i njihove imovine.

NAČELO FORMALNOG LEGALITETA

U novom Zakonu o izvršnom postupku načelo formalnog legaliteta dobilo je centralno mesto izvršnog postupka. Pojednostavljeno rečeno načelo formalnog legaliteta podrazumeva nemogućnost da se u izvršnom postupku na bilo koji način izvršna isprava – sudska odluka doneta u parničnom ili nekom drugom postupku preispituje, menja ili prilagođava.¹⁶

Ovo načelo je sa stanovišta pravne teorije apsolutno nesporno. Postavlja se pitanje odakle bi bilo ovlašćenje izvršnom sudiji da on preispituje odluku koja je postala pravnosnažna i izvršna. Takođe, još značajnije pitanje bi bilo postojanja, odnosno nepostojanja pravne nesigurnosti jer se nikada ne bi sa 100% tačnošću moglo utvrditi kada je određen postupak okončan i da li se protiv iste odluke mogu ponovo voditi nekakvi sporovi ili preduzimati određene radnje. Pravosnažnost podrazumeva da se sudska odluka više ne može pobijati redovnim pravnim lekovima, a izvršnost nastupa kada protekne vreme koje je određeno za dobrovoljno ispunjenje obaveze. Nakon ispunjavanja ova dva kriterijuma pristupa se izvršenju (izuzetak predstavljaju privremene mere i pod određenim uslovima meritorna odluka u sporu za smetanje državine, gde pravnosnažnost nije preduslov za izvršnost odluke). U pogledu načela formalnog legaliteta možemo reći da je ono dominantno načelo izvršnog postupka.¹⁷

¹⁶ B. Blagojević: Sistem izvršnog postupka, Beograd, 1938. g. predviđa principe toka postupka i to: princip oficijelnosti, princip neposrednosti, princip usmenosti, princip javnosti te supsidijarnost propisa građanskog parničnog postupka.

¹⁷ S. Triva, M. Dika, S. Bjelajac: Sudsko izvršno pravo, Zagreb, 1980. g., prave razliku između opštih načela procesnog prava (načelo ustavnosti i zakonitosti, načelo dispozicije i oficijelnosti, načelo pravnog interesa, načelo ekonomičnosti, načelo saslušanja stranaka, načelo traženja istine, raspravno istražno načelo, načelo neposrednosti, načelo pismenosti i usmenosti, načelo koncentracije postupka, načelo javnosti, načelo pomoći neukim strankama, načelo savesnog korišćenja procesnih ovlašćenja); načela zaštite dužnika (osnovno načelo zaštite dužnika, izvršenje na osobi i na imovini dužnika, generalna i specijalna egzekucija, oblici zaštiti dužnika i sl.), te načela prvenstva jednakosti i isključivosti u namirenju vjeronika (ostvarivanje novčanih potraživanja na pokretnim stvarima, ostvarivanje novčanih potraživanja na nenovčanim potraživanjima ostvarivanje novčanih potraživanja na osobinama dohotka i drugi vid potraživanja, i sl.).

Određena razmišljanja išla su u pravcu sasvim neznatnog, blagog, izuzetnog ograničenja ovog načela. Ono bi se moglo pravdati **maksimom**: »erare humanum est«. Činjenica da se u praksi, istina retko, ali ipak **dogadaju** greške ili odstupanja od propisa ili opštih **standarda** nagnala je jedan broj stručnjaka iz ove oblasti da stidljivo razmišlja o **mogućnosti** ograničavanja načela formalnog legaliteta.

Po našem shvatanju načelo formalnog legaliteta je teorijski besprekorno. Eventualno razmišljanje o njegovom ograničenju moralo bi biti apsolutno restriktivno. Samo izuzetno ukoliko bi se utvrdilo da je u izvršnoj ispravi došlo do određenog odstupanja od javnog poretka ili prinudnih propisa, mogla bi se ostaviti mogućnost izvršnom sudiji da inicira određeni postupak (npr. da dostavi predlog državnom tužiocu za pokretanje postupka za zaštitu zakonitosti). Ukoliko bi u ostavljenom roku (ne duže od 30 dana) tužilac pokrenuo ovaj postupak pred Vrhovnim sudom stvar bi se odvijala prema opštim pravilima za zaštitu zakonitosti, a ukoliko tužilac ne bi prihvatio inicijativu onda bi se postupak nastavio. U svakom slučaju, ukoliko bi se ovakva odredba prihvatila, ona bi morala biti praćena i obavezom izvršnog dužnika da položi određene garancije obezbeđivanja potraživanja izvršnog poverioca.

Bez obzira na ova razmišljanja, u ovom trenutku afirmisano načelo formalnog legaliteta kao osnovno i najvažnije načelo koje upravo štiti zakonitost i obezbeđuje pravni poredak. Obaveza je izvršnog sudije da u skladu sa zakonom i veštinom vođenja postupka na najbrži, najekonomičniji i najkvalitetniji način sprovede izvršenje. Izvršni sudija naravno da može imati određenu kreativnu ulogu u toku sprovođenja izvršenja, ali je njegov cilj da ono što je izvršnom ispravom zacrtano sprovede u interesu učesnika izvršnog postupka: izvršnog poverioca, izvršnog dužnika i eventualno trećih lica.

NAČELO PRAVNOG INTERESA

Kao i u parničnom postupku načelo pravnog interesa je dominantno načelo izvršnog postupka. Izvršni postupak ne može pokrenuti niti voditi lice koje ne može dokazati svoj pravni interes. Kod «klasičnog» sprovođenja izvršenja pravni interes se dokazuje upravo postojanjem izvršne ispravepo kojoj izvršni dužnik nije ispunio svoju obavezu.

Nešto komplikovanija situacija je kada se traži sprovođenje privremenih mera po pravilima izvršnog postupka, a koje prethode pokretanju postupka. U takvim situacijama izvršni sudija pre nego što donese privremenu ili prethodnu meru, mora proveriti postojanje pravnog interesa (smatanje državine, obezbeđivanje potraživanja i slično).

Određenih zloupotreba u praksi je bilo, te se mora voditi računa o tome da se pravni interes u ovakvim postupcima mora dokazati na neki od uobičajenih načina (postojanje dokaza o korišćenju određene nekretnine koje dokazuje državinsko pravo, postojanje određenog potraživanja na osnovu validnih isprava i slično).

Posebna teškoća je i u dokazivanju pravnog interesa koji se iskazuje u činjenici da će izvršenje biti otežano ili omogućeno i ova činjenica ima značaj i okolnosti koji upućuju na postojanje konkretnog pravnog interesa za traženje ovog oblika pravne zaštite.

Postojanje pravnog interesa je svakako jedno od bitnih načela na osnovu kojih se zapravo pokreće postupak. I kasnije u toku postupka ukoliko se dokaže da je otpao pravni interes (izvršna isprava je preinačena, ukinuta ili poništena) ili da se potraživanje moglo obezbediti i na drugi način, sud će odlučiti u skladu sa promenjenim okolnostima. Ipak postojanje pravnog interesa je onaj inicijalni trenutak kada sudija donosi odluku o dozvoli izvršenja i u zavisnosti od konkretnog slučaja procenjuje svaku nastalu situaciju.

NAČELO UNIVERZALNOSTI PRIMENE PRAVILA IZVRŠNOG PRAVA

Ovo načelo se ne iskazuje direktno ni u Zakonu o izvršnom postupku, niti u drugim propisima na koje se ovo načelo može primenjivati. Ipak, analizom odredaba Zakona o izvršnom postupku, kao i analizom drugih propisa utvrdili smo postojanje ovog načela. Ono se ogleda u činjenici da se opšta pravila izvršnog prava primenjuju i na čitav niz drugih propisa. Nekada je to naznačeno, a nekada ne, pa se u ovim drugim situacijama isto mora samo logički prihvatiti.

Porodični zakon u poglavlju o zaštiti prava deteta predvideo je čitav niz elemenata zaštite od nasilja u porodici. Ove mere zaštite u porodici primenjuju se prema opštim pravilima izvršnog postupka i ako to nigde direktno nije naznačeno. Tako npr. iseljenje nasilnika iz stana primenjuje se prema opštim pravilima o iseljavanju, udaljavanje iz porodice, oduzimanje deteta od nasilnika, smeštaj deteta u drugu porodicu, ustanovu ili srodničku familiju i sl.

U propisima koji govore o oduzimanju stvari ili naplati potraživanja (carinski propisi, poreski propisi, finansijski propisi, odredbe o oduzimanju protivpravne imovinske koristi u krivičnom i prekršajnom pravu i slično), ne razrađuje se u potpunosti sprovođenje izvršenja. Ipak, nama se čini da opšta pravila Zakona o izvršnom postupku imaju biti primenjena i u ovim postupcima. Tako se npr. moraju poštovati odredbe o zaštiti dužnika, zaštiti dostojanstva i njegove ličnosti i članova njegove porodice, ograničenja u pogledu vremena i načina sprovođenja

izvršenja, ograničenja u pogledu obima sprovođenja izvršenja i sl. Iako nije direktno naznačeno opšti principi ili načela izvršnog prava primenjuju se i na ove propise.

U pogledu propisa koji govore o licitacijama, javnim nadmetanjima, tenderima ili drugim javno organizovanim prodajama (postupak privatizacije), naći ćemo elemente izvršnog procesnog prava. Tako npr. pojedini propisi govore o primeni «pravila izvršnog postupka» za sve slučajeve kada se govori o licitacijama ili javnim nadmetanjima.

Po našem mišljenju ovaj problem bi se razrešio tako što bi se u sam Zakon o izvršnom postupku unela odredba o tzv. univerzalnoj primeni pravila izvršnog prava za sve slučajeve kada se nekim od propisa predviđa prinudno izvršenje. Druga je mogućnost da svaki od propisa koji predviđaju prinudno izvršenje obavezno sadrži odredbu koja upućuje na primenu standarda iz Zakona o izvršnom postupku u postupku sprovođenja izvršenja po tom propisu. Na taj način bi se izbegla nedoumica da li se odredbe Zakona o izvršnom postupku primenjuju direktno ili indirektno. Kao što se opšti standardi iz obligacionog prava ili opšti standardi iz trgovinskog prava primenjuju u masi postupaka, a da to nikada nije naznačeno tako se isto i odredbe Zakona o izvršnom postupku mogu primenjivati na niz drugih propisa. Sa stanovišta pravne sigurnosti ovakva odredba i podizanje ovog načela na opšteprihvaćeni pijadestal načela izvršnog prava i građansko-procesnog prava uopšte, pomogli bi pravnoj sigurnosti i otklonilo određene nejasnoće ili nedoumice.

NAČELO DISPOZICIJE

Načelo dispozicije svakako je jedno od osnovnih načela izvršnog prava. Ono karakteriše izvršni postupak u svom osnovnom određenju. Nosilac izvršne isprave po pravilu ima pravo da disponira svojim pravom. Da li će tražiti sprovođenje izvršenja ili ne to je u njegovoj isključivoj nadležnosti.

Nosilac ovlašćenja – izvršne isprave može tražiti celovito ili delimično izvršenje. U toku izvršnog postupka može odustati od celovitog ili delimičnog izvršenja. Može tražiti samo deo glavnog potraživanja, glavno potraživanje bez kamate i slično. U toku sprovođenja izvršenja može se sporazumeti sa izvršnim dužnikom oko odlaganja izvršenja njegove zamene ili naprosto odustati od samog izvršenja.

Kada postoji alternativna obaveza nakon isteka paricionog roka izvršni poverilac disponira i pravom traženja jedne od alternativnih obaveza. Najčešće to je predaja određenih stvari ili novac. Osim navedenog u dispoziciji izvršnog poverioca je predlaganje novog ročišta za prodaju nepokretnosti ili za prodaju konkret-

nih stvari, kao i predlaganje zamene obaveze na predaju određenih ili zamenljivih stvari, novčanom obavezom.

Slobodno možemo reći da je načelo dispozicije jedno od najkarakterističnijih prava izvršnog postupka. Sud niti zna, niti ga se tiče da li će nakon dobijanja izvršne isprave izvršni poverilac ikad pokrenuti izvršni postupak i da li će se ikada obratiti sudu za ostvarenje svog izvršnom ispravom utvrđenog prava.

NAČELO OFICIJELNOSTI

Načelo oficijelnosti u izvršnom postupku ogleda se kroz nekoliko primera.

Jedna grupa slučajeva podrazumeva obaveznost pokretanja postupka i ona predstavlja odstupanje od osnovnog načela dispozicije. Postupak izvršenja po službenoj dužnosti pokreće organ koji je doneo izvršnu ispravu i to su primeri izricanja i naplate novčanih kazni u parničnom postupku (nepoštovanje procesne discipline, ne odazivanje svedoka pozivu suda, ometanje dostave isl.).

Oficijelnost postupanja podrazumeva se i u slučajevima kada npr. u porodičnim sporovima zakonski zastupnik ili staralac određenog lica dobije izvršnu ispravu. Zakonski zastupnik mora štititi interese svog štićenika na najbolji mogući način i u obavezi je da pokrene postupak za zaštitu prava zakonskog štićenika. U tom smislu načelo oficijelnosti se odnosi na zakonske zastupnike, lica koja brinu o interesima maloletnog deteta.

Takođe, kada se izdejstvuje odluka – izvršna isprava u korist Republike Srbije ili jedinica lokalne samouprave Javno pravobranilaštvo kao zakonski zastupnik ima po načelu oficijelnosti obavezu da pokrene određeni postupak.

Ukoliko je u krivičnom postupku ili nekom drugom kaznenom postupku utvrđena obaveza da neko lice plati novčanu kaznu, ili da se neka stvar oduzme bilo da je ona predmet izvršenja krivičnog dela ili da predstavlja protivpravno stečenu imovinsku korist obaveza je da se ovakav postupak pokrene po službenoj dužnosti.

S druge strane, načelo oficijelnosti primenjuje se na izvršni sud. Kada jedanput započne postupak sud je dužan da vodi postupak po službenoj dužnosti. Samo u izuzetnim slučajevima kada to izvršni poverilac zatraži ili kada se steknu posebno predviđeni zakonom uslovi, postupak se može obustaviti ili se sa postupkom može zastati. Izvršni sud je dužan da i bez predloga stranaka preduzima određene radnje u postupku izvršenja kao npr.: popis pokretnih stvari, procenu pokretnih stvari, zakazivanje prvog ročišta za prodaju nepokretnosti ili pokretnih stvari. Ukoliko je došlo do nekih objektivnih ili subjektivnih razloga za zastoje u toku trajanja postupka, sud je dužan da vodi računa o otklanjanju ovih nedostataka i da postupak nastavi u najkraćem mogućem roku.

NAČELO UTVRĐIVANJA ISTINE

Ovo načelo bilo je veoma osporavano u našem parničnom postupku. Preuzeto iz uporedno-pravnog zakonodavstva načelo utvrđivanja materijalne istine pretvorilo se u obaveznost suda da mimo inicijativa tužioca utvrđuje materijalnu istinu. Najnoviji zakon o parničnom postupku nešto je ublažio ovo načelo mada ga se nije u potpunosti odrekao. Načelo materijalne istine mora se prihvatiti sa određenim rezervama jer je pitanje istine veoma kompleksno. Sud utvrđuje samo onu istinu koja proističe iz dokaza koja se nalaze u omotima sudskog spisa. Šta je zapravo istina je veoma kompleksno i naravno ovo pitanje bi se moglo podići na filozofsku razinu. Istina, za parnični postupak je ono što parnične stranke pruže sudu kao dokaz ili ono što je opšte poznato ili opšte prihvaćeno. Činjenica je da se opšte poznate stvari ili događaji ne moraju dokazivati.

U samom izvršnom postupku načelo utvrđivanja materijalne istine je znatno reducirano. Po pravilu izvršni sudija utvrđuje materijalnu istinu u granicama sprovođenja izvršenja. Za njega je samo bitno da li je izvršna isprava i dalje validna. Ukoliko jeste, za njega je samo bitno da li je izvršenje sprovedeno ili da li postoji neka od zakonom predviđenih smetnji za sprovođenje izvršenja. Ukoliko sud utvrdi da je otpao osnov za sprovođenje izvršenja, obustaviće izvršenje. Sud će načelo materijalne istine sprovođiti tako što će utvrditi da li su tačni navodi izvršnog dužnika ili možda trećeg lica da je izvršni poverilac namiren, odnosno da je ono što je određeno izvršnom ispravom sprovedeno. Navedeno načelo dolazi do izražaja i prilikom utvrđivanja vrednosti nepokretnosti ili pokretnih stvari kao početne cene za javno nadmetanje.

RASPRAVNO NAČELO

Raspravno načelo dominira svim onim postupcima u kojima se bazično utvrđuje određena istina. To je pre svega parnični i u nešto manjem obimu vanparnični postupak.

Raspravno načelo u izvršnom postupku predstavlja manje izraženo načelo i gotovo ga možemo označiti kao izuzetak. U pojedinim slučajevima (kada izvršni dužnik predlaže odlaganje izvršenja iz naročito opravdanih razloga – čl. 64. st. 2. ZIP) sud ima obavezu da održi ročište kako bi se raspravno načelo moglo na najbolji mogući način afirmisati. No, raspravno načelo se ne ograničava samo na usmenu raspravu. Strankama se omogućuju da raspravljaju i putem podnesaka ili dostavljanjem određenih dokaza o kojima će sud odlučiti. Raspravno načelo ili

načelo kontradiktornosti, kako se obično naziva, imaju za cilj da omoguće strana-ma u sporu da se izjasne o svim relevantnim činjenicama. Čak i kada donese odluku o dozvoli izvršenja, sud može koristeći kontradiktornost utvrditi da je pogrešio u celosti ili delimično. Ukoliko iz iskaza izvršnog dužnika ili trećih lica utvrdi određenu grešku, sud može staviti van snage rešenje o dozvoli izvršenja (u ovom slučaju pre odluke po žalbi izvršni sud može održati ročište povodom izjavljene žalbe). U slučaju da je došlo do dvostrukog namirenja ili da je otpao osnov za namirenje, sud može koristeći se načelom kontradiktornosti utvrditi novonastale okolnosti i potom dozvoliti protivizvršenje na predlog izvršnog dužnika. Protivizvršenje je valjano oružje u rukama izvršnog sudije, te će isto tako kao što je brzo doneo odluku o dozvoli izvršenja, doneti i odluku o protivizvršenju i tako zaštititi interese i jedne i druge strane.

NAČELO EFIKASNOSTI

Svi procesni zakoni zaklinju se u načelo efikasnosti. Ovo načelo podrazumeva brzu zaštitu prava građana. Ipak, načelo efikasnosti ima izuzetan značaj posebno u izvršnom postupku. Nakon dugotrajne i nadasve mučne procedure u parničnom postupku kada je konačno ishodio izvršnu ispravu i dokazao da je «jači u pravu», izvršni poverilac opravdano očekuje da će mu sud omogućiti brzo ostvarenje prava i da će mu na najbrži mogući način realizovati ono što je već utvrđeno sudskom odlukom. Načelo efikasnosti dakle podrazumeva da se u najkraćim mogućim rokovima sprovede izvršenje. No, načelo efikasnosti ne sme prerasti u sopstvenu suprotnost i ne sme biti na uštrb prava izvršnog dužnika niti trećih lica, već samo mora obezbediti brzu i efikasnu zaštitu. Načelo efikasnosti se realizuje ne samo skraćivanjem rokova. Načelo efikasnosti se realizuje tako što se smanjuje broj predmeta u sudu, sudovi se bolje tehnički opremaju, kompjuterska povezanost sa bankovnim računima omogućava brže skidanje novčanih sredstava sa računa izvršnog dužnika. Sudovi su dužni da nečekajući predlog izvršnog poverioca postupaju u skladu sa načelom opficionosti preduzimajući sve izvršne radnje u postupku na koje su obavezni. Efikasno sprovođenje izvršenja omogućuje se tako što će sudski izvršitelji biti opremljeni dostavnim vozilima, radnom snagom, magacinskim prostorom i slično. Postupak efikasnosti sprovođenja i izvršenja i afirmacija načela efikasnosti podrazumeva dobro organizovane sudove sa dobro opremljenim i nadasve dobro obučanim izvršiteljima

NAČELO EKONOMIČNOSTI

Ovo načelo se naslanja na načelo efikasnosti. Ipak, ekonomičnost postupka je znatno drugačija i ona se primenjuje i u drugim građanskim procesnim postupcima.

U samom izvršnom postupku ekonomičnost se ogleda u tome da sud sa najmanje mogućim troškovima, sa najmanje odlaganja i sa najmanjim posledicama za učesnike u postupku sprovede izvršenje.

Postavlja se pitanje da li je racionalno da izvršni sud odredi veštačenje u pogledu utvrđivanja vrednosti nepokretnosti ukoliko to može učiniti na drugi pogodan način (čl. 112. st. 2. ZIP) npr., preko agencije koja se bavi prometom nepokretnosti ili preko poreske uprave. Navedeno će sigurno umanjiti troškove postupka.

Da li će sud odrediti veštačenje na okolnost neisplaćene zarade za radnika koji se vraća na rad ukoliko može da naloži izvršnom poveriocu ili dužniku da dostavi dokaz o tome kolika je zarada tri radnika na istim ili sličnim poslovima. Da li treba sprovoditi izvršenje na nekom od skupih predmeta izvršenja ukoliko se može mnogo jednostavnije sprovести izvršenje na nekom drugom predmetu izvršenja (čl. 8. st. 2. ZIP) i sl.

Načelo ekonomičnosti podrazumeva ulogu suda da što je moguće jednostavnije sa manjim troškovima bez odlaganja sprovede izvršenje. Sud ne sme ići na ruku interesima izvršnog dužnika, njihovih punomoćnika ili trećih lica u pogledu nepotrebnog odlaganja, odugovlačenja ili neažurnog delovanja. Sve to utiče na ekonomičnost postupka, smanjuje davanja i doprinosi bržem okončanju postupka.

NAČELO USMENOSTI

U toku vođenja izvršnog postupka, usmenost je relativno retka. Načelo usmenosti nije isključeno, ali se ono primenjuje samo u slučajevima kada se zakaže ročište, radi raspravljanja određenih pitanja (ročište povodom predloga izvršnog dužnika za odlaganje izvršenja, ročište radi raspravljanja o navodima iz žalbe, ročište za usmeno i javno nadmetanje za prodaju nepokretnosti). Načelo usmenosti primenjuje se naravno i prilikom sprovođenja izvršenja na licu mesta, prilikom popisa procene i plenidbe određenih stvari, prilikom veštačenja ili drugih procesnih radnji koje se odvijaju u sudu ili van sedišta suda.

Ovo načelo omogućuje da učesnici u izvršnom postupku ili lica koja pomažu u sprovođenju izvršenja na najprikladniji način objasne svoja shvatanja o

onome šta je predmet izvršenja. Kada je u pitanju prodaja nepokretnosti ili pokretnih stvari usmeno i javno nadmetanje isključuje svaku vrstu zloupotrebe i omogućava postizanje najpovoljnije cene. Nesporno je da je živa reč uvek najjednostavnije i najprikladnije sredstvo razumevanja i komunikacije između ljudi. Načelo usmenosti je besprekorno dokazno načelo jer se kroz iskazivanje ovog načela može na najbolji mogući način utvrditi i psihološki odnos stranaka, svedoka ili veštaka prema određenim stvarima. U postupku usmenog saslušanja svedoka može se najlakše uočiti nelogičnosti, utvrditi njegovu zlu nameru ili pristrasnost, korumpiranost i slično.

NAČELO PISMENOSTI

Ovo načelo dominira izvršnim postupkom. Izvršni postupak započinje podnošenjem predloga za dozvolu izvršenja. Uz predlog za dozvolu izvršenja dostavlja se izvršna isprava snabdevena potvrdom izvršnosti. Rešenje o dozvoli izvršenja sa predlogom dostavlja se izvršnom dužniku. Izvršni dužnik može uložiti žalbu na rešenje o dozvoli izvršenja. Svi ovi pa i drugi procesni elementi govore o načelu pismenosti tako da se ovo načelo iskazuje kao jedno od najvažnijih načela. Stranke uvek mogu pismeno komunicirati sa sudom, dostavljati predloge za izvođenje dokaza i slično. Stranke ili treća lica mogu pružiti i pismene dokaze koji se uglavnom najčešće koriste u izvršnom postupku. Sasvim retko sud će na bazi usmenog dokaza prihvatiti da je npr. namirenje izvršeno ili neko usmeno osporavanje u pogledu sprovođenja izvršenja. Zbog ovih razloga načelo pismenosti je od izuzetnog značaja. U drugostepenom postupku po žalbi na rešenje o dozvoli izvršenja odlučuje sud, bez usmene rasprave, te se pred drugostepenim sudom pred većem troje sudija samo čitaju pismeni dokazi. Tu je načelo pismenosti **dominantno načelo**.

NAČELO JAVNOSTI

Načelo javnosti dominira u svim sudskim postupcima. U parničnom postupku načelo javnosti se ostvaruje putem javnih suđenja, putem sudske porote koja predstavlja učešće građanstva u suđenju (osim što se kroz porotu ostvaruje zbornost u suđenju) i naravno putem objavljivanja sudskih odluka.

U izvršnom postupku načelo javnosti što se tiče sastava suda je nešto ograničenije. U prvom stepenu nema porote kao ni u drugom stepenu gde je zborni sastav troje sudija (profesionalci).

Javnost može prisustvovati sprovođenju određenih izvršnih radnji (sam čin sprovođenja izvršenja), ročište za prodaju nepokretnosti ili pokretnih stvari i sl.

Načelo javnosti ogleda se u mogućnosti slobodnog prisustvovanja suđenjima ili u objavljivanju sudskih odluka. Javnost rada sudova podrazumeva i kontrolu od onih državnih organa koji mogu da kontrolišu rad sudova. Javnost rada sudova ogleda se i u objavljivanju sudskih odluka u određenim sudskim zbornicima ili biltenima kao i u javnom publikovanju izveštaja o radu sudova.

NAČELO TAJNOSTI

Načelo tajnosti se primenjuje kao i izuzetak. I Ustav Srbije predviđa mogućnost ograničavanja određenih postupaka kada se radi o pitanjima državne bezbednosti, opšteg interesa ili zaštite pojedinačnih prava građana odnosno njihove privatnosti. Tako naprimer u postupcima iz paternitetski sporova može se ograničiti javnost suđenja. Kada je u pitanju izvršenje odluke i to fizičkim oduzimanjem maloletnog deteta, sudija zbog zaštite, pre svega, interesa maloletnog deteta ali i roditelja može isključiti javnost. Sud će kada nađe da za to ima razloga posebnim rešenjem utvrditi da suđenje nije javno i da se određeni spisi imaju tretirati ili kao službena tajna ili naprosto da u toku suđenja ne može biti prisutna javnost.

Tajnost kao izuzetno načelo prostire se i na zaposlene u sudu te su oni u obavezi da kao službenu tajnu čuvaju sve ono što su u toku izvršnog postupka saznali. Zaposleni u sudu nesmeju ni na koji način da komentarišu ono što su u toku suđenja koje proglašeno za tajnost saznali ili da iznose podatke o tome bez obzira da li se radi o zaštiti vojne imovine, državne bezbednosti, nacionalnih interesa ili naprosto privatnosti određenih lica.

NAČELO DVOSTEPENOSTI

Načelo dvostepenosti je opšte prihvaćeno ustavno načelo. Dvostepenost je sistem garancija za zaštitu određenih prava i poštovanja zakona. U svim sudskim postupcima dvostepenost je minimalna zaštita koja se ostavlja građanima.

Dvostepenost je uvedena kao opšte prihvaćeni princip sudske zaštite iz nekoliko razloga. Prvi razlog je svakako garancija zaštite od grešaka prvostepenog suda. Stranke mogu u žalbenom postupku napadati prvostepenu odluku i pokušati da situaciju pred drugostepenim sudom izmene. Drugostepenom sudu stoji

na raspolaganju mogućnost potvrđivanja prvostepene odluke, njenog delimičnog ili sveobuhvatnog ukidanja kao i preinačenja.

Dvostepenost je i mera zaštite od zloupotreba, korupcije, lokalnih uticaja i slično.

U zakonu iz 2000. godine došlo je do ograničenja načela dvostepenosti. Naime, zakon je predvideo da se odluka doneta u prvom stepenu preispituje pred tzv. IP većem koje je sačinjavano od troje sudija istog suda koji je doneo odluku u prvom stepenu. Ovo načelo odudaralo je od opšteg principa dvostepenosti iz više razloga. Ono je naročito osporavano u malim sredinama gde je lokalni uticaj bio izuzetno veliki. Takođe, teško je očekivati da će troje sudija iz istog suda doneti različitu odluku i suprostaviti se stanovištu svoga kolege. Posebno je bilo sporno pitanje što u malim sudovima ne postoji mogućnost specijalizacije jer funkciju sudija ukupno obavlja pet ili šest sudija te se oni uglavnom bave drugim granama prava. Rezultat postojanja IP veća bila je i neujednačena sudska praksa.

Načelo dvostepenosti je jedno od temeljnih načela zaštite građana i nije slučajno što ga je ustav podigao na pijadestal ustavnih načela. Iz tog razloga se ono mora valjano sprovoditi i drugostepeni sud se ne može ponašati kao formalni organ preispitivanja već kao suštinska brana donošenju nezakonitih ili nepravilnih odluka.

NAČELO ZAŠTITE IZVRŠNOG DUŽNIKA

Iako je opšta koncepcija zakona o izvršnom postupku takva da se u prvi plan stavlja izvršni poverilac to ni u kom slučaju ne znači da je izvršni dužnik omalovažen ili da je izvršni dužnik obespravljen. Za razliku od parničnog postupka u kome se počinje od nulte pozicije, i obaveza tužioca je da dokaže osnovanost svog zahteva. U izvršnom postupku izvršni poverilac je već jači u pravu jer je dokazao osnovanost svog potraživanja kroz postojanje izvršne isprave.¹⁸

Svrha je izvršnog postupka da na zakonom predviđen način sprovede izvršenje. Stog stanovišta načelo zaštite izvršnog dužnika predstavlja globalno načelo u kome se izvršni dužnik zaštićuje tako što se ni jedna jedina radnja prema njemu ne može sprovesti suprotno zakonu. Načelo zaštite izvršnog dužnika se dalje razrađuje kroz čitav niz njegovih prava od kojih su neka već navedena. (Načelo kontradiktornosti, ili raspravno načelo, načelo dvostepenosti u kome se čak u dva nivoa može dokazivati neosnovanost predloga i sl.). Načelo zaštite

¹⁸ O ograničenjima na sredstvima izvršenja vidi detaljnije: N. Šarkić–M. Nikolić, Komentar Zakona o izvršnom postupku, Beograd, 2006. g.

izvršnog dužnika u najširem smislu reči podrazumeva mogućnost izvršnog dužnika da ospori navode izvršnog poverioca, da se izbori za najprikladnije, za njega, sredstvo izvršenja, da umanji štetnost posledica sprovođenja izvršenja i na drugi način obezbedi zaštitu svojih interesa.

Dakle, načelo zaštite izvršnog dužnika je globalno načelo koje podrazumeva da se prema izvršnom dužniku sud mora odnositi na kvalitetan način u skladu sa zakonskim obavezama.

Pomenuto načelo se dalje u izvršnom postupku razrađuje kroz nekoliko instituta koje ćemo posebno objasniti:

Humanost postupanja

Jedno od načela zaštite izvršnog dužnika je i takozvano humano postupanje. Humanost postupanja ogleda se u tome što se sprovođenje izvršenja mora obaviti na najprikladniji način i sa najmanje posledica za izvršnog dužnika ili članove njegove porodice. Humanost postupanja ogleda se u tome da se mora obezbediti dostojanstven pregled izvršnog dužnika, pretres njega ili njegovih ličnih stvari. Podrazumeva se kada se radi o osobama ženskog pola takav pretres može izvršiti samo osoba ženskog posla koju sud odredi. Humanost postupanja pregleda stana ogleda se u tome što će se sa najmanje posledica obaviti ovaj pretres stana. On podrazumeva zabranu lomljenja, nepotrebnog premeštanja ili premetanja stvari i sl.

Humanost postupanja ogleda se i u vremenu sprovođenja izvršenja kao i o drugim ograničenjima koja se odnose na naprimer bolesna lica, trudnice maloletnu decu i slično. Humanost postupanja je svakako jedno od načela o kojima mora voditi računa sud a posebno sudski izvršitelji prilikom neposrednog izlaska na lice mesta.

Ograničenje izvršenja i izuzimanje od izvršenja

Zakon o izvršnom postupku sprovodeći opšte načelo zaštite izvršnog dužnika odredio je čitav niz ograničenja i izuzimanja na imovini izvršnog dužnika na kojoj se ne može sprovoditi izvršenje. Izuzimanja mogu biti, počev od ličnih stvari, predmeta sa posebnom afekcionom vrednošću (venčani prsten, burma, lični poklon, medalje, spomenice, plakete sa sportskih ili drugih takmičenja i sl.).

Izuzimanja od izvršenja odnose se i na ortopedska pomagala lekove ili stvari koje su neophodne za preživljavanje određene osobe.

Ograničenja i izuzimanja od izvršenja odnose se i na pokućstvo kao i na određeni obim imovine za određene kategorije lica, zemljoradnici, zanatlije i sl.

Ograničenja izvršenja sprovode se i na određenim sredstvima u pogledu načina i obima sprovođenja izvršenja, kao npr. izvršenje na zaradi, penziji, naknadi zarade.

Najniža prihvatljiva ponuda

U cilju zaštite izvršnog dužnika Zakon o izvršnom postupku kada je u pitanju naplata novčanih potraživanja ustanovljava posebno pravilo tzv. najniže prihvatljive ponude. Kod prodaje pokretnih stvari, stvari se ne mogu prodati na prvom nadmetanju ispod procenjene vrednosti, a kada je u pitanju prodaja nepokretnosti za prvo usmeno javno nadmetanje važi isto pravilo, kao i za pokretne stvari, stim što se nepokretnost na drugom ili nekom docnijem usmenom nadmetanju ne može prodati ispod 2/3 procenjene vrednosti. Na ovaj način Zakon štiti imovinu izvršnog dužnika od prodaje iste u bescenje. Za prodaju neposrednom pogodbom, navedeno pravilo ne važi.

POMOĆ NEUKOJ STRANCI

Svi procesni zakoni predviđaju kao opšte načelo sudskog postupanja pomoć neukoj stranci. Ovde se mora praviti razlika između onemogućavanja da određena stranka realizuje određeno pravo od toga da stranka ne bude oštećena ukoliko ne zna u dovoljnoj meri određena svoja prava.

Tako se pomoć neukoj stranci može tretirati kao obaveza suda da na primer majci zakonskom zastupniku omogući realizaciju određenih prava, uputi je u odgovarajuću ustanovu (služba pravne pomoći, centar za socijalni rad, savetovalište i sl.). Pravna pomoć odvija se u Republici Srbiji na nekoliko načina. Sud je dužan da poduči stranku o njenim pravima. To naravno ne znači pristrasnost suda prema jednoj stranici već obavezu suda da omogući realizaciju određenih prava svakoj onoj strani koja je u situaciji da mora da nešto učini a da ne sme biti oštećena usled neznanja da to učini.

Ipak sud neće reagovati na propuštanje određenih rokova ili na neurednost podnesaka ukoliko se stranka nije obratila za pomoć ili ukoliko unatoč upozorenja i naloga suda nije postúpila na odgovarajući način. Dakle, načelo pomoći ne-

ukoj stranci treba prihvatiti veoma organičeno i to samo u onim slučajevima kada se može desiti da određeno pravo bude uskraćeno ili propušteno usled objektivnog neznanja.

NAČELO SAVESNOG KORIŠĆENJA PROCESNIH PRAVA

Ovo načelo domira u parničnom postupku ali se primenjuje i na izvršni postupak. Savesno korišćenje određenih prava i zloupotreba određenih prava ne moraju biti antipodi. Savesno korišćenje prava podrazumeva pravo stranke da uloži pravni lek ili da traži neko nešto od onoga što je zakonom predviđeno. Zloupotreba prava se može odnositi na permanentno traženje izuzeće sudije koji postupa, delegacije suda koji sprovodi izvršenje svih sudija Vrhovnog suda i slično. Zloupotreba prava ogleda se i u neopravdanom podnošenju zahteva za odlaganje, izmišljanju razloga za odlaganje, dostavljanju lažnih potvrda o sprečenosti za prisustvovanje, izbegavanje sprovođenja izvršenja na terenu, zamena predmeta iz rešenja ili uklanjanje predmeta izvršenja, nekooperativnost u postupku izvršenja i sl.

Zakon predviđa obavezu savesnog korišćenja procesnih prava i sve ono što je zakonom predviđeno ne može biti protumačeno kao nesavesno korišćenje procesnih prava. Dakle, zakonodavac pravi razliku između onoga što se sme i onoga što se ne sme. Pod nesavesnim korišćenjem određenih prava podrazumeva se i neučtivo, tendencijozno ili zlonamerno prikazivanje određenih činjenica, uvredljivo pisanje podnesaka, omalovažavanje ili insinuiranje u pogledu rada sudije ili drugih zaposlenih. Stranka naravno da ima pravo da traži izuzeće sudije ali se u tom zahtevu ne sme odnositi uvredljivo, koristiti neprikladne reči ili na drugi neadekvatan način odnositi se prema sudu ili zaposlenima u sudu.

Zakon predviđa mogućnost kažnjavanja za nesavesno korišćenje prava, za ometanje rada suda, za neprikladno ili nepristojno ponašanje i sl.

NAČELO JEDNAKOSTI NAMIRENJA

Zakon predviđa jednakost u pravu na namirenje kao opšte prihvaćeno načelo izvršnog postupka. To znači da sve stranke imaju pravo da traže namirenje i prilikom raspravljanja određenih prava one su izjednačene.

NAČELO PRVENSTVA NAMIRENJA

U izvršnom postupku je regulisan odnos između više izvršnih poverilaca koji konkurišu u nameri ostvarenja potraživanja prema istom izvršnom dužniku. Tako je ZIP predvideo prioritet koji se odnosi na vreme podnošenja predloga: »prvi u vremenu jači u pravu«. Ovo je načelo kao osnovno prihvaćeno u slučaju više izvršnih poverilaca prema istom izvršnom dužniku ili na istom predmetu izvršenja.

Zakon o izvršnom postupku daje prednost izvršnom postupku koji se vodi pred drugim državnim organom na osnovu propisa o prednosti izvršenja i ovo se prvenstveno odnosi na naplatu potraživanja po osnovu poreza, a u slučaju paralelnog vođenja izvršnog postupka pred sudom i pred poreskim organom na istom predmetu izvršenja.

Prilikom namirenja iz cene ostvarene prodajom nepokretnosti prvenstveno se namiruju troškovi izvršnog postupka, potraživanja po osnovu zakonskog izdržavanja utvrđena izvršnom ispravom i prijavljena najdocnije na ročištu za prodaju. Posle navedenih potraživanja namiruju se poreske i druge dažbine koje opterećuju nepokretnost u poslednjoj godini, te potraživanja po osnovu naknade štete usled oštećenja zdravlja ili umanjenja, odnosno gubitka radne sposobnosti itd. (vidi čl. 141. ZIP).

Potraživanja određene vrste namiruju se prvenstveno bez obzira na to kada je stečeno pravo na njihovo namirenje. Određena potraživanja namiruju se istovremeno i eventualno srazmerno svojoj veličini iz ukupne novčane mase iz koje se namiruju. Na određenim predmetima izvršenja preko određenog obima mogu se namiriti samo određena potraživanja (izdržavanje, renta zbog teških telesnih povreda ili naknada štete usled smrti davaoca izdržavanja).

NEBOJŠA ŠARKIĆ, LL.D.

Professor, Faculty of Law
of the Union University, Belgrade

MLADEN NIKOLIĆ,

Judge of the Commercial Court
in Belgrade

BASIC PRINCIPLES OF THE EXECUTION PROCEDURE (IN CIVIL MATTERS)

Summary

Execution procedure is the part of civil procedure law. The basic principles of that law have a bearing on the execution procedure as well. The topic of the present report concerns the basic principles of the execution procedure, i.e.:

The constitutionality principle, as a generally accepted one in all court proceedings; the principle of legality, directly stemming from the Constitution; the principle of formal globality as a specific one, meaning the limit of the competent enforcing court by a finally binding decision; the legal interest principle as a prerequisite in the realization and protection of the right-holder; the *jus dispositivum* principle, first of all in the initiating stage of execution; the line of duty principle as the court's duty to proceed with further action without party's request after the finally binding decision has been rendered; the principle of efficiency, i.e. to realise one's right in a reasonable time limit; the principle of low cost procedure; the principle of verballity, applied at public sales; principle of writing as dominant in party's addressing the court; open court principle as universal principle; the principle of privity specified by some statutes in exceptional cases, for the purpose of protecting the interests of children, spouses or of public interest; the principle of two-instance procedure as a guarantee of legal certainty; the principle of protection of the debtor in the execution proceedings, for the purpose of respecting humanness and socialness – as well as other principles serving the idea of equality of parties in the proceedings honoring the sequence of settlement.

The court procedure, including the execution procedure, is considered appropriate only if based on the above basic principles which should be followed by the parties, the participants and the court.