

*Проф. др Душица Палацковић,
Правни факултет, Крагујевац*

О неким решењима у материји привредних спорова

Овај рад неће имати уобичајену шему обраде једног или више непосредно повезаних проблема организационог или функционалног процесног права. Биће то покушај да се укаже на један број важећих, посебно најновијих решења, указивање на већ предложене новине и, онде где је то могуће, упоредни преглед важећих са тек предложеним решењима. Свима је, свакако, заједнички именитељ привредни спор.

Учинио ми се умесним овакав приступ с обзиром на процесе који су у реформи законодавства окончани, у току су, или нам тек предстоје. Сва та решења морају бити, пре свега међусобно компатибилна у унутрашњем виду, а онда, или и у току тог процеса, следи и усклађивање наше регулативе са прописима ЕУ.

1. Измене организационих закона у области правосуђа

Постоји неколико значајних решења у материји привредних спорова, везаних, пре свега, за одређивање стварне надлежности трговинских судова и Вишег трговинског суда,¹⁾ као и решење за случај тзв. атракције надлежности.

1. Новим Законом о уређењу судова (у даљем тексту ЗУР), "Сл. гласник РС", бр.63/2001, наиме, назив "привредни судови" промењен је у "трговински судови", а "Виши привредни суд" у "Виши трговински суд"(уп.чл.10/3 ЗУР).

1.1. Стварна надлежност трговинских судова

Одређена (чл.24. ЗУР) је и даље коришћењем оба могућа критеријума: персоналног и каузалног, што је логика приступа коју законодавац код нас прихвата и примењује доста дуго.²⁾ Истовремено, одредбама о стварној надлежности трговинског суда као првостепеног направљена је разлика правних ствари у којима он "суди" (уп.чл.24/1.) и правних ствари у којима "у првом степену води поступак." Управо у овом другом случају није реч о "спорним" поступцима, па дакле, ни о примени правила парничне процедуре. Али, то даље, има и следећу конотацију кроз примену правила о атракцији надлежности за "спорове" који у оваквим "не-спорним" поступцима настану.

Већ одредбом ст.1 поменутог члана користе се практично оба поменута критеријума. Односно, трговински суд је надлежан да суди, променом персоналног критеријума, спорове између домаћих и страних привредних друштава, предузећа, задруга и предузетника и њихових асоцијација, које назива "привредним субјектима." Према терминологији важећег Закона о предузећима (у даљем тексту ЗП),³⁾ под "предузећима" се подразумевају и друштвено и јавно предузеће, а привредна друштва су и друштва лица (оргачко и командитно) и друштва капитала (акционарско и друштво са ограниченом одговорношћу) (уп.чл.2. ЗП).

Истом одредбом ЗУР, у надлежност трговинских судова спадају и спорови између привредних субјеката и других правних лица, али овде, уз допунски критеријум да су овакви спорови настали "у обављању делатности привредних субјеката, дакле каузално као допуна персоналном."⁴⁾ Остао је пређашњи додатак да једна од странака овде може бити и физичко лице у односу материјалног супарничарства са странком (уп.чл.196/1.т.1. ЗПП). Реч је, према ставу наше теорије процесног права, о више лица која туже или су тужена, а у погледу предмета спора су у тзв.

2. Ранији прописи користили су исте критеријуме, нпр., Закон о судовима из 1991., "Сл. гласник РС", бр. 46/91, 60/91, 18/92, 71/92.
3. Закон о предузећима, "Сл. лист СРЈ", бр.29/96., 33/96, 29/97, 59/98, 74/99, 9/2001.
4. Изменама и допунама ЗПП, "Сл. лист СРЈ", бр.12/98., брисане су одредбе чл. 489-491., главе XXXII, које су као странке у споровима који се решавају по правилима посебног парничног поступка у привредним споровима одређивале и тада друштвено-политичке заједнице, односно територијално-политичке заједнице. Односно, ЗПП тренутно уопште не говори о томе ко може бити странка у овим поступцима, већ препушта ово одређење закону о судовима, дакле преко одређења стварне надлежности сада трговинског суда. Тако се, заправо ове целине нигде изричито не помињу као странке у овим поступцима. Према ставу теорије, међутим, ова надлежност не обухвата спорове између територијалних целина (савезне државе, република чланица и др.), уп. нпр., Познић, Ракић-Водинелић, ГПП, Београд, 1999., стр. 92. Но, за случај спора ових целина са "привредним субјектима" ипак би следила надлежност трговинских судова. Интересантно је, при том, навести решење из ЗПП Дистрикта Брчко, од 21. септембра 2000., који у чл.400., изричито помиње дистрикт, уз предузећа и друга правна лица, као странке у поступку у привредним споровима, и тако јасно разрешава дилему о територијалној целини као странци у оваквим поступцима. Можда је и у нашем најновијем ЗУР могла недвосмислено да се разреши оваква дилема.

правној заједници (постојање тзв. предпроцесне правне везе или заједнице) или њихова права, односно обавезе, проистичу из истог чињеничног или правног основа (постојање везе тзв. стварне природе, односно чињеничне или фактичке заједнице).⁵⁾ Свакако да овде треба имати на уму обе процесне могућности за заснивање супарничарства - засновано тужбом и накнадно, приступањем другог тужиоца или тзв. проширењем тужбе (уп.чл.196/2,3 ЗПП). Треба рећи да у поступку у привредним споровима, с обзиром на то да је трговински суд једини првостепени, нема значаја вредност предмета спора.⁶⁾

Наредним правилом (чл.24/1.т.2.ЗУР) предвиђена су, такође два критеријума, односно ограничења. Предмет спора овде су: спорови о ауторским и сродним правима и заштити и употреби проналазака, модела, узорака, жигова и географских ознака порекла, али само ако су настали између субјеката побројаних претходним правилом (ст.1.т.1.).

Одређење надлежности за спорове "поводом" извршења и обезбеђења разграничено је за случај одлука трговинских судова и одлука изабраних судова. Док је у првој категорији надлежност неограничена, у другој је ограничена (и то и персонално и каузално), дакле ако су одлуке изабраних судова донете у споровима из чл.24/1.т.1. Дакле, спорови поводом извршења и обезбеђења одлука трговинских судова уопште, обухватајући и оне из ст.1 и оне из ст.2. поменутог члана, али код спорова поводом одлука изабраних судова само уз услов да су донете у споровима одређеним ст.1. Посматрајмо ову одредбу у контексту Закона о ауторским и сродним правима (у даљем тексту ЗАСП).⁷⁾ Овај закон, одредбом чл.181. предвиђа могућност решавања спорова у области ауторских и сродних права између организације⁸⁾ и корисника који је правно лице и пред сталним изабраним судом за интелектуалну својину (арбитража) при Привредној комори Југославије.⁹⁾ Но, тренутно, овакву могућност допушта и Правилник СТА (уп.чл.12.т.5.), а није у супротности ни са одредбама ЗПП о поступку пред изабраним судовима јер је реч о правима којима се може слободно располагати (уп.чл.469.). Упоредбењем регулативе ЗУР и ЗАСП проишло би да се спорови поводом одлука ове, посебне арбитраже, односно одлука СТА из ових области односа, не могу решавати пред трговачким судом, односно овај закључак би следио из технике коју је законодавац користио из-

5. Видети, нпр., Старовић, Кеча, ГПП, Нови Сад, 1995., стр.189-190., Станковић, ГПП, Ниш, 1998., стр.157-158., Познић, Ракић-Водинелић, *op.cit.*, стр.345. Идентичан став заступа и Трива, ГПП, Загреб, 1983., стр.340, говорећи о томе да се оваква правна или физичка лица налазе "прије и изван парнице" у одређеној правној или стварној вези.

6. Једини изузетак су спорови мале вредности, где је најновијим изменама ЗПП, "Сл. лист. СРЈ", бр. 3/2002., прописана максимална вредност предмета спора од 900.000 дин. (уп. чл. 494/1 ЗПП).

7. Закон о ауторским и сродним правима, "Сл. лист СРЈ", бр.24/98.

8. Уп.чл. 144-169. ЗАСП, о организацији за колективно остваривање права аутора.

9. Извесно време у правничкој јавности присутна је идеја о формирању оваквог изабраног суда чија би надлежност била решавање спорова из области интелектуалне својине, али у пракси још увек није реализована, па и ове спорове, према правилнику, решава СТА.

двајајући ову категорију спорова у посебан члан. То је у складу и са решењем из чл.24/2. ЗУР, односно да трговински суд у првом степену одређује и спроводи извршење и обезбеђење одлука трговинских судова, а изабраних судова само ако су донете у споровима из ст.1.т.1 овог члана, дакле не и оне из ауторских, сродних и других побројаних права.

Допуну ових разматрања мора чинити и одредба чл.175. ЗАСП, односно да ауторска и права интерпретатора не могу бити предмет принудног извршења, осим одређених имовинских права која из њих произлазе, односно да то не могу бити ни недовршена дела нити необјављени рукописи. Допуну чине и одредбе Правилника СТА¹⁰⁾ о томе да постојање арбитражног уговора не дира у право странака да се обратe надлежном редовном суду за доношење привремених мера и мера обезбеђења (уп.чл.42. Правилника СТА).

Следећу врсту спорова које решава трговински суд чине они који произлазе из примене Закона о предузећима и других прописа о организацији и статусу привредних субјеката, спорови о примени прописа о приватизацији, страним улагањима, нарушавању конкуренције, злоупотреби монополског и доминантног положаја на тржишту и закључењу монополистичког споразума, о заштити фирме, о бродовима и ваздухопловима, пловидби на мору и унутрашњим водама, спорови у којима се примењује пловидбено и ваздухопловно право (изузев оних о превозу путника).

Даље, то су и спорови поводом уписа у судски регистар и поводом стечаја и ликвидације.

Другу групу поступака који су у надлежности трговинског суда чини низ међусобно, према правилима процедуре која је у примени, хетерогених поступака. Ту су: стечајни, поступак принудног поравнања, ликвидациони поступак, поступак уписа у судски регистар, извршни и поступак обезбеђења одлука трговинских судова, а изабраних под већ поменутиим условима, поступак признања и извршења страних судских и арбитражних одлука донетих у споровима из ст.1.т.1. чл.24., посебан поступак извршења и обезбеђења на бродовима и ваздухопловима, и ванпарнични поступци који прилазе из примене Закона о предузећима.

Дакле, низ поступака међу којима препознајемо ванпарничне (упис у судски регистар, поступак признања стране судске одлуке, поступци који прилазе из примене Закона о предузећима),¹¹⁾ поступак обезбеђења¹²⁾ поступак појединачног и генералног извршења (стечајни), ликвидациони и принудно поравнање. Оваква шароликост процедура које води и у којима одлучује трговински суд управо је логична последица чињенице да је реч о "посебном суду", односно суду посебне, специјалне надлежности за област привредноправних односа, али и тога да су они једини првостепени у овој материји (са изузетком могућег уговарања надлежности изабраног суда или арбитраже.

10. Правилник СТА, донет на Скупштини привредне коморе Југославије 15.10.1997. и седници од 31.10.2001. (измењени су чл.3. и 5. правилника).

Овај суд суди и као првостепени о привредним преступима (чл.24/3.), престанку заштитне мере или правне последице осуде и врши друге послове одређене законом.

1.2. Стварна надлежност Вишег трговинског суда и Врховног суда Србије у привредним споровима

Према одредби чл. 25. ЗУР, Виши трговински суд је искључиво "жалбени" суд, односно одлучује о жалбама изјављеним против одлука трговинских судова. Овом одредбом остављена је и могућност да се законом одреди првостепена надлежност овом суду.

Виши трговински суд решава и сукоб надлежности између трговинских судова.

Даље, он одлучује и о тзв. преношењу, или делегацији надлежности (чл.25/2). За овакво правило од непосредног је интереса одредба чл.14. ЗУР, која одређује појам "непосредно вишег суда", па је, тако, према ст.2. овог члана, Виши трговински суд непосредно виши суд за трговинске судове. Стога је за преношење надлежности у случају тзв. нужне делегације надлежности из чл.67. ЗПП, односно када надлежни суд услед изузећа судија не може да поступа, надлежан, као непосредно виши, Виши трговински суд. Правило за посебан вид делегације из разлога целисходности (тзв. целисходна делегација), према одредби чл.68. ЗПП (када је очигледно да ће се поступак лакше спровести пред другим судом или када за то постоје други важни разлози), указује да одлуку о делегацији у оваквим случајевима доно-

11. У теорији је правна природа овог поступка спорна, али с обзиром да ЗРСЗ не одређује стриктну примену ванпарничне процедуре, те да је критеријум тзв. законског одређења преовлађујући за одређивање правних ствари као ванпарничних, закључује се да је и овај поступак са преовлађујућим ванпарничним карактеристикама. Спорност правне природе важи као закључак и упоредноправно. Тако, Stalev, "Non-contentious Proceedings and their Development", Gen.Ref., VII Светски конгрес за процесно право, *Wurtsburg*, 1983., а комплетан упоредноправни преглед видети стр.7-11. За ванпарничну правну природу код нас се изјашњавају: Трива, ГПП, Загреб, 1983., стр.80, Вуковић, "Признање и извршење страних судских одлука и других одлука које су са њима изједначене", Б.Лука, 1986., стр.366., Голдштајн, Трива, МТА, Загреб, 1987., стр.222., Кнежевић, *Поступак признања и извршења страних судских одлука*, ПЖ,1/90., стр.139. Супротно, за немачко право, Rosenberg, "Lehrbuch des Zivilprozessrechts", 1954., s.837-840, за француско право видети, такође, као аргумент да је реч о парници, Ракић-Водинелић, Приказ књиге D. Le Ninivin, "La jurisdiction gracieuse dans le nouveau Code de Procedure civile", Paris, 1983., РМ, 11-12/87., стр.72.
12. Ни о правној природи овог поступка неме у теорији нити пракси сагласности, али је преовлађујући став да је реч о извршном, а не парничном поступку. Тако, Трива, Белајец, Дика, "Судско извршно право", Загреб, 1980., стр.319-320., Старовић, "Коментар ЗИП", Београд, 1987., стр.597., али и Закључак Грађанског одељења ВСС, од 19.02.1996., Билтен судске праксе ВСС, 1/96., где се за решење о изрицању привремене мере одређује да је решење о извршењу. Супротан закључак изводе Познић,Ракић-Водинелић, *op.cit.*, стр.498., уз образложење да из одредаба ЗИП, који инче и регулише поступак обезбеђења, произлази да је одлука о привременој мери заправо извршна исправа, а не решење о извршењу, односно да је и овај поступак парнични а не извршни.

си "највиши суд одређене врсте" у републици. Како се као врста суда главом другом ЗУР ("Спољашње уређење судова, I - Врсте судова") набрајају управо судови опште надлежности и посебни судови (чл.10/1), а као посебни одређују трговински, Виши трговински и Управни суд (чл 10/3) то је неспоран и закључак да Виши трговински суд доноси одлуку и у овом, другом случају преношења надлежности.

Посебно важну улогу Виши трговински суд има у утврђивању правних ставова ради јединствене примене закона. Но, ревизијски суд је Врховни суд Србије, а његова надлежност "изван суђења" (чл.28. ЗУР) јесте да утврђује начелне правне ставове "ради јединствене судске примене права."

1.3. Атракција надлежности

Један од проблема који није разрешила ни најновија законодавна регулатива јесте случај тзв. атракције надлежности, односно надлежности суда за спорове који настану у току и поводом поступка који већ тече пред једним судом. И ово питање решава се код нас различитим прописима што, по правилу води, и неусклађености. Истовремено ова разнородност указује и да није усвојен јединствени критеријум да ли је ово питање организационог или функционалног процесног права.

Наиме, одредбом чл.63. ЗПП, прописано је да ће за спорове који настану у току и поводом судског или административног извршног поступка, односно за спорове који настану у току или поводом стечајног поступка, искључиво месно бити надлежан суд на чијем се подручју налази суд који спроводи извршни, стечајни поступак или поступак административног извршења. Дакле, тзв. непотпуна атракција надлежности која подразумева "привлачење" само месне надлежности.¹³⁾ Истовремено ЗУР, поменути одредбама о стварној надлежности трговинског суда, на начин како је то у овом раду већ наведено, помиње спорове који настану "поводом" низа поступака за које је овај суд надлежан. То су и поступак извршења и обезбеђења одлука трговинских судова, исти ови поступци под посебним условима за одлуке изабраних судова, спорови поводом поступка уписа у судски регистар као и поводом стечајног поступка и поступка ликвидације. За све њих надлежан је трговински суд, дакле онај који води и поменуте поступке. Формулације два поменута прописа нису у свему идентичне. Односно, ЗПП помиње спорове "у току и поводом" извршног и стечајног, а ЗУР само "поводом", али много већег броја различитих поступака.

Посебно је важно поновити да је надлежност из ЗПП за поменуте спорове, а у оквирима овог рада су интересантни они који настану у току или поводом извршног и стечајног поступка, искључива месна надлежност. Значење правног појма "искључива месна надлежност" процесноправно је веома прецизно утврђено и условљава релевантне и веома значајне последице на одлуку која је донета непоштовањем овог правила, али и у односу на могућност признања страних судских одлука донетих у споровима за које је прописана искључива надлежност нашег суда.

13. Тако, нпр., Познић, Ракић-Водинелић, *op.cit.*, стр.88.

Како ЗУР о поменутиим споровима, уз то, говори управо у одредбама о стварној надлежности, морала би бити реч о потпуној атракцији, односно "привлачењу" и стварне и месне надлежности.

У нашем правном систему, усвојена је подела према којој организациони закони регулишу питања стварне надлежности, а ЗПП, односно за спорове са међународним елементом ЗРСЗ,¹⁴⁾ регулишу питања месне надлежности. Према овом правилу ни један од прописа, ни ЗПП, ни ЗУР, није изашао изван свог домена. Али, ако је месна надлежност као искључива одређена за онај суд "на чијем се подручју налази суд који води поступке" које помиње чл.63. ЗПП, решење може изазвати забуну јер би, пренето на спорове из надлежности трговинског суда то, ипак, значило да је надлежан суд опште надлежности за спорове у току и поводом стечаја и извршења одлука трговинских и изабраних судова. И то искључиво надлежан, а искључива се надлежност не може мењати ни у ком случају. То би у пракси стварало проблеме признања оваквих одлука пред страним судом, с обзиром на одредбу чл.27. ЗПП, односно да се надлежност суда СРЈ у споровима са страним елементом може одредити једино изричито савезним законом или међународним уговором, а ако оваквих одредаба нема, суд СРЈ може бити надлежан и када његова надлежност произлази из одредаба савезног закона о месној надлежности југословенског суда. Овде то није случај јер је правилном о потпуној атракцији обухваћена и месна надлежност, а пропис је републички.

Свакако да у поступку доношења новог ЗПП треба разрешити дилеме водећи рачуна о циљу атракције, односно да се испоштује веза између правних ствари и начело целисходности преко сигурних уштеда које такво решење омогућава.

2. Предлози измена и допуна ЗИП

Тренутно важећи Закон о извршном поступку¹⁵⁾ требало би да најновијом реформом процесних закона претрпи значајне измене и допуне, које су пројектоване Предлогом новог ЗИП, из новембра 2001.¹⁶⁾ Нека од тих решења биће и овде наведена само као информација од значаја за извршне поступке које спроводе трговински судови сходно претходним решењима о надлежности.

14. Закон о решавању сукоба закона са прописима других земља, "Сл.лист СФРЈ", бр.43/82, 72/82, "Сл.лист СРЈ", бр. 46/96.

15. Закон о извршном поступку, Сл.лист СРЈ, бр.28/2000., 73/2000.,

16. У моменту писања овог рада предлог још увек није усвојен у савезној скупштини, тако да предложена решења која ћу коментарисати могу бити и измењена или одбачена. Његово доношење, иначе, према формулацијама прелазних и завршних одредаба било је пројектовано за крај 2001., али је тренутно неизвесно с обзиром на тзв. уставну повељу, односно уставно преуређење СРЈ. Чак и ако извршни поступак, као ни други судски поступци заштите не буду више у надлежности савезне државе, или савеза држава, ма како се звало, извесно је да највећи број поступака заштите прелази у регулативу држава-чланица. Ипак, измене ЗИП су свакако неопходне, ма какав ранг он убудуће имао.

1.1. Одређивање правне природе решења о извршењу

Како је и у овом раду поменуто, у теорији се као један од критеријума за утврђивање правне природе поступка обезбеђења користи управо правни карактер одлуке о изрицању мера обезбеђења из Закона о извршном поступку (уп.чл.225-261. важећег ЗИП). Дилема да ли је реч о парничном или извршном поступку потакнута је, без обзира на то што је овај поступак регулисан ЗИП-ом, тиме да овај пропис ни у једној својој досадашњој верзији није одређивао поменуте правне карактеристике. Тако је у делу теорије, али и у судској пракси (видети фусноту 10 овог рада), ово решење било схваћено као решење о извршењу, те пледирано да је поступак обезбеђења заправо извршни поступак, док је други део теорије, супротно томе, закључивао да је ово решење само једна од извршних исправа, а сам поступак носи преовлађујуће елементе парничног поступка.

Одредбом чл.17/1 предлога, којом је дефинисан појам "судске одлуке" разрешена је постојећа дилема јер се у набрајању појављује и решење о изрицању привремене мере. Тако је и поступак обезбеђења само један од оних у којима се доноси одлука која представља извршну исправу, а не решење о извршењу, што је ближе ставу оних аутора који у поступку обезбеђења препознају карактеристике парнице. То је поступак у коме се мериторно одлучује о постојању услова за изрицање мера обезбеђења.¹⁷⁾ Посебно, при том, треба потенцирати привремене мере које најчешће у пракси и изриче парнични суд (уп., нпр.,чл.248/2 ЗИП).

Не улазећи овом приликом у оправданост оваквог решења, истичем само да се њиме може успорити извршни поступак, те да очигледно предлагач, односно савезна влада није ишла за прагматичним разлозима који су преовладали у нашој судској пракси о чему је већ било речи у овом раду.

1.2. Правни лекови у извршном поступку

За разлику од важећег ЗИП (уп.чл.8.), који не познаје жалбу као редовно правно средство, предлогом се она враћа у извршни поступак. Тако су као правна средства предвиђени жалба и приговор. Жалба се може изјавити против првостепеног решења о извршењу, осим ако није искључена законом (жалба извршног дужника), решење којим је одбијен предлог за извршење (жалба извршног повериоца), али и решење о спровођењу извршења, ако законом није искључено. Као разлози жалбе предвиђени су важећи разлози за изјављивање приговора у извршном поступку.

Против решења о извршењу донетог на основу веродостојне исправе правно средство је приговор.

Оба правна средства изјављују се у року од три дана од дана достављања решења, а жалба нема суспензивно дејство, осим ако за поједина решења закон другачије не предвиђа.

17. Познић, Ракић-Водинелић, *op.cit.*, стр.497-498.

Против закључка службеног лица нема места правном леку, а одлуке другостепеног суда су правоснажне. У систем ванредних правних лекова важећег ЗИП предлог не дира, па се и даље може изјавити само захтев за заштиту законитости, а не и ревизија или предлог за понављање поступка.

Решење о одређивању привремене мере такође се може побијати жалбом, а одлука суда мора бити донета у року од осам дана од дана изјављивања жалбе која се, иначе, овде, не доставља на одговор.

Жалба је деволутивно правно средство о коме одлучује трочлано веће судија другостепеног суда.

Извршном дужнику дато је и једно посебно овлашћење у систему правних лекова. Наиме, ако је потраживање престало на основу чињенице која је наступила после извршности одлуке, или пре тога, али када дужник то није могао да истакне у поступку у коме је донета извршна исправа, или када је таква чињеница наступила после закљученог поравнања као извршне исправе, жалбу на решење о извршењу дужник може изјавити жалбу и после протекла рока, док извршење не буде спроведено.

Но, без обзира на овлашћење другостепеног суда да одлучује по жалби, посебна су и овлашћења која по жалби има првостепени суд. Поред заказивања рочишта за расправљање о жалби када оцени да је то целисходно, овај суд може, али по жалби извршног дужника, ако оцени да су изнете чињенице и докази основани, обуставити извршење у целини или делимично и укинути спроведене радње. И на овакво решење првостепеног суда може се изјавити жалба другостепеном суду. Уз то, он може из процесних разлога, одбацити жалбу, а ако је изјављена из разлога ненадлежности, ставити своје решење ван снаге, укинути спроведене радње и уступити предлог за извршење надлежном суду.

1.3. Право на покретање парничног или другог поступка

Предлог даје изричито право извршном дужнику да ради утврђивања неке чињенице која се односи на само потраживање и спорна је међу странкама, покрене парнични или други поступак у циљу проглашења извршења за недопуштено.¹⁸⁾ Овим правом диспонира све до окончања извршног поступка, а покретање ових поступака не спречава спровођење извршења. Уколико је извршење већ спроведено пре доношења одлуке у поменутим поступцима, дужнику стоји на располагању да тражи противизвршење.

Поред потпуне диспозиције извршног дужника у претходном случају, коју ни ЗИП из 1978. није познавао, враћа се и решење овог закона кроз могућност покретања истих поступака на основу упута суда (у року од 15 дана од дана достављања решења).

18. При том се у теорији прави разлика опозиционе и опугнационе тужбе у зависности од тога да ли чињенице показују да је потраживање угашено или да је одложено његово испуњење, или да потраживање у време одређивања извршења још увек није доспело, односно да било којој страни недостаје стварна легитимација.

Овим се и извршни поступак враћају извршне тужбе које важећи ЗИП не предвиђа, што је стварало посебне проблеме у пракси.¹⁹⁾

Предлог даје овлашћење и трећем лицу, које сматра да има неко право које спречава извршење, да покрене парнични поступак, опет ради проглашења извршења недопуштеним на том предмету-излучна тужба. Овој тужби, која може бити поднета и самоиницијативно и по упуту суда, у другом од ових случајева претходи приговор трећег лица првостепеном суду и посебан поступак по приговору. До упућивања од стране суда може доћи у току целог поступка ако суд оцени да је право трећег вероватно, ако га је оспорио извршни поверилац или се о њему није изјаснио по приговору. Међутим, ни приговор трећег ни покретање парничног поступка не спречавају спровођење извршења, а у случају да успе има могућност да тражи противизвршење као и извршни дужник.

Треће лице не може ни у једној од две могуће варијанте покретати парнични поступак само уколико његов удео у сувојини на покретној ствари која је предмет извршења не износи више од половине њене вредности. Но, тада има првенство у наплати износа добијеног продајом те ствари, чак и пре намирења трошкова извршног поступка, одосно да захтева да му се преда таква ствар уз полагање противвредности удела извршног дужника. И ово лице може покренути парницу ако му је оспорен удео у ствари, а поступком може бити обухваћен и извршног дужник ако оспорава удео.

1.4. Противизвршење

Поред већ наведених могућности које су дате извршном дужнику и трећем лицу да, за случај да се правоснажном одлуком извршење огласи недопуштеним, у примени овог института постоје још неке новине. Тако, објективни рок од једне године почиње да тече не више од окончања извршног поступка, већ од окончања поступака у којима је извршна исправа правоснажно укинута, преиначена или стављена ван снаге, у којима је решење о извршењу правоснажно укинута или преиначено, у којима је одлучено да је извршење недопуштено, или од момента извршења радњи. Скраћен је субјективни рок на 30 дана. За случај извршења које је спроведено ради наплате новчаног потраживања, на предлог лица која имају право на противизвршење, извршни суд ће одредити и наплату затезне камате по прописаној стопи, на већ исплаћена новчана средства, од момента спровођења овог извршења до повраћаја исплаћених средстава.

1.5. Одлагање и обустава извршења

Важећи ЗИП не предвиђа могућност да до одлагања извршења дође на предлог извршног дужника или трећег лица. Ово право резервисано је за извршног повериоца (уп.чл.59. ЗИП). Предлогом су дате све три могућности али за извршног

19. Видети више, Врховшек, Козар, *Проглашење извршења недопуштеним, ојзициона и излучна тужба*, "Финансије", бр.9-10/2001.

дужника и треће лице изузетно рестриктивно. Тако је повериоцу дата ова могућност под условима из садашњег ЗИП. Извршни дужник, по правилу, не може тражити одлагање, осим изузетно, из нарочито оправданих разлога и уз полагање јемства као услов по оцени суда. Право да захтева одлагање извршном дужнику је дато када је упућен на парницу, уз полагање јемства. Поменути разлози не одлажу извршење.

Треће лице, такође, у случају да је по упуту суда, покренуло парнични поступак за проглашење извршења недопуштеним, може тражити одлагање. Одлука суда условљена је проценом да ли ће ово лице претрпети знатнију штету без одлагања извршења, односно полагањем јемства.

Истовремено, промењен је, у складу са претходним могућностима, и редослед наплате на новчаним средствима дужника код носилаца платног промета. Тако се, према предлогу, када је извршење одложено, издвајају одговарајућа средства како би се задржао ред у наплати. Оваква могућност није, међутим предвиђена уколико је извршење одложено на предлог извршног повериоца.

У делу ЗИП који се односи на обуставу извршена је предлогом једна измена, односно да ће суд *ex officio* обуставити извршење ако до окончања спровођења извршења дође у посед доказа о чињеницама које указују да је потраживање престало услед пропасти предмета извршења, престанка странака које немају правног следбеника, пребијања потраживања и других околности. До обуставе извршења може доћи у низу случајева везних за спровђење извршења појединим средствима.

Измену је претрпео и чл.61. ЗИП, који се односи на настављање одложеног извршног поступка на предлог повериоца, пре истека рока за који је одлагање извршено. Услов је да поверилац учини вероватним да су престали разлози или полагање јемства, осим ако је сам предложио одлагање.

1.6. Овлашћења јавног тужиоца у извршном поступку

Предлогом је враћено овлашћење јавном тужиоцу да захтева одлагање и прекид извршног поступка, тако што је изостављена одредба чл.263. важећег ЗИП. Наиме и досадашњи и управо донети Закон о јавном тужилаштву (у даљем тексту ЗЈТ),²⁰ у оквиру одредаба о општој надлежности (Део трећи (1) закона), односно одредбом чл.16/2., предвиђа поступање јавног тужиоца у парничном, управном, извршном, ванпарничном и другом поступку, преко предузимања радњи на које је посебним законима овлашћен.

Специфично поступање јавног тужиоца у извршном поступку ограничено је, одредбом чл.17. ЗЈТ, на захтев за одлагање или прекид извршења одлуке, под условом да је проценио да постоје разлози да се ванредним правним средством победи судска или одлука донета у другом поступку. Одредбом ст.2 истог члана одређено је и то да се захтев подноси органу који је надлежан да допусти извршење одлуке, а када је извршење одлуке отпочело, органу који га спроводи.

20. Закон о јавном тужилаштву, "Сл. гласник РС", бр.63/2001.

Наредним, чл.18. ЗЈТ, предвиђено је и да, када захтев јавног тужиоца у претходним случајевима поднет, буде усвојен, одлагање или прекид извршења трају до доношења одлуке о изјављеном ванредном правном средству. Одлуке о одлагању или обустави, даље, престају да важе ако јавни тужилац у року од 30 дана од пријема одлуке не изјави правно средство.

Специфично питање надлежности јавног тужиоца за поступање пред трговинским судом, па дакле и за случај поступања на описани начин у извршном поступку који спроводи трговински суд, решено је одредбом чл.20/2 ЗЈТ, односно пред овим судом поступа окружни јавни тужилац у седишту конкретног трговинског суда. Могуће је, под условима из чл.21.ЗЈТ, и преношење надлежности за случај када надлежно тужилаштво не може да врши послове из своје надлежности, а по одлуци коју доноси републички јавни тужилац. Преношење је могуће на тужилаштво истог или вишег ранга, а траје док се не створе услови за рад надлежног тужилаштва.

Предлогом новог ЗИП одређени су рокови за достављање списка предмета од стране суда јавном тужиоцу, по његовом захтеву, ако има право да захтева одлагање или прекид извршења (3 дана од дана пријема захтева) и за поврат списка предмета (15 дана од дана достављања списка) уз истовремено установљење обавезе јавног тужиоца да обавести суд о одлуци о изјављивању правног средства.

Одлагање извршења по захтеву јавног, односно државног тужиоца траје до доношења одлуке о правном средству које је изјавио. Извршење ће се наставити одмах по пријему обавештења од извршног повериоца, извршног дужника или јавног, односно државног тужиоца о доношењу одлуке којом се одбија изјављено правно средство. Мада, како јавни, односно државни тужилац може изјављивати захтев за заштиту законитости и на одлуку која је извршна исправа и на решење донето у поступку извршења и обезбеђења (уп.чл.9. ЗИП, а на идентичан начин систем ванредних правних средстава која се могу изјавити против правоснажног решења донесеног у поступку извршења и обезбеђења предвиђа и предлог) било је коректније поменути обе могућности и у овом делу предлога. То је, додуше, учињено решењем да уколико, по правном средству јавног, односно државног тужиоца, извршна исправа буде правоснажном одлуком укинута, преиначена, поништена или стављена ван снаге, односно ако решење о извршењу буде правоснажном одлуком укинута или преиначено, могуће је поднети предлог за противизвршење.

Чини се да су одредбе ЗЈТ и Предлога ЗИП, у погледу улоге јавног тужиоца у извршном поступку усаглашени. Ипак, систематика предлога није коректна уколико што је део о поступању по захтеву јавног, односно државног тужиоца²¹⁾ посебан и издвојен од дела предлога који регулише случајеве одлагања и обуставе извршног поступка по предлогу овлашћених лица. Било је правнотехнички исправније повезати ова решења, односно дати их једно за другим с обзиром да регулишу "сродне" институте извршног поступка.

1.7. О једном новом средству извршења

Правила везана уз поједина средства извршења претрпела су, такође, низ новина. Од оних која су од интереса за извршење одлука у надлежности трговинског суда,²²⁾ приказаћу само решења везана уз увођење новог средства извршења, тзв. извршење на неиздатим акцијама и извршење на уделу предузећа.

За одлучивање по предлогу за извршење продајом акција које нису издате (штампане) и за спровођење тог извршења, месно је надлежан суд на чијем подручју је организација код које се води евиденција акција за акционарско друштво, односно по предлогу за извршење продајом удела у предузећу и за спровођење тог извршења надлежан је месни суд на чијем се подручју налази седиште предузећа.

Како се, према предлогу, као извршне радње на акцијама које нису издате (односно штампане) предвиђају: пленидба, процена, продаја и намирење извршних поверилаца, то се морају упоредити одредбе које регулишу ову материју. Тако, саме акције акционарско друштво издаје (штампа), према одредби чл.222/2. Закона о предузећима само ако је то предвиђено статутом и на захтев акционара на његов трошак, а дужан је да их евидентира у тзв. књигу акција, на начин и под условима које пропише савезни орган (уп. чл. 16. Законом о хартијама од вредности (у даљем тексту ЗХВ).²³⁾ Истим законом прописано је (уп.чл.20/1) да се уместо поменутог штампања акција као хартија од вредности може издати потврда која садржи елементе које мора садржати тзв. плашт акција (уп.чл.15. ЗХВ, где је прописана обавезна садржима плашта акција). Према одредби ст.3. истог члана, потврду мора оверити банка код које издавалац има тзв. депо-рачун. Депо-рачун је, опет, према одредби чл.20/4 ЗХВ, посебан рачун код банке која је регистрована за обављање депо-послова, сагласно савезном закону. Тако се, заправо неиздате акције, односно поменути потврде депонују на поменути начин.

Овако издате потврде, према смислу ЗХВ, немају карактер хартија од вредности већ су само доказ о постојању права. Тако се ни пренос права не може вршити ни преносом акција, које нису ни издате, нити преносом потврде, јер она не садржи

21. Наиме, према важећем Закону о Савезном државном тужиоцу, "Сл. лист СРЈ", бр.27/92. (чл. 6.), и овај орган може изјавити захтев за одлагање или прекид извршног поступка уколико због повреде савезног закона или међународног уговора постоји основ за изјављивање правног средства које може употребити Савезни државни тужилац (посебан захтев за заштиту законитости у парничном поступку из чл. 409-415. ЗПП, нпр.) против извршне судске одлуке (према одредби чл.409/1 ЗПП, против правоснажне судске одлуке) или одлуке донесене у управном или другом поступку, уз услов да би извршењем овакве одлуке могла наступити неотклоњива штетна последица. Уколико у року од 30 дана од пријема одлуке суда или другог органа не изјави правно средство, одлука о одлагању или прекид извршења престаје да важи.
22. Тако, нпр., остављамо за неку другу прилику излагање о извесним решењима везаним уз извршење на заради која, када је у питању изузимање од извршења нису сасвим у складу са одредбама Закона о раду, "Сл. гласник РС", бр.70/2001, 73/2001., којима се утврђује шта је зарада.
23. Закон о хартијама од вредности, "Сл. лист СРЈ", бр.26/95, 28/96, 59/98.

право, односно није хартија од вредности. Пренос се врши задуживањем депо-рачуна имаоца, односно одобравањем депо-рачуна стицаоца, односно издавањем налога о задужењу једног и налога о одобрењу другог депо-рачуна, а основ промене стања је налог власника рачуна (уп.чл. 65. и 66. ЗХВ).

Предлогом је прописано да се пленидба неиздатих акција врши достављањем решења о извршењу организацији која води евиденцију акција акционарског друштва, да извршни поверилац моментом извршене пленидбе стиче заложно право на таквим акцијама, те да извршни дужник не може располагати заплењеним акцијама.

Процена и продаја се и у овом случају врши сходно законским одредбама о промету хартија од вредности.²⁴⁾

За извршење на уделу у предузећу, поред поменутог правила о месно надлежном суду, предлогом је регулисана пленидба удела, која се врши достављањем решења о извршењу предузећу. Даље, да се пленидбом стиче заложно право на страни извршног повериоца и да дужник не може располагати заплењеним уделом, дакле као и код неиздатих акција.

Процена и продаја удела, међутим, с обзиром на карактер предмета извршења, спроводи се сходном применом правила предлога о процени и продаји покретних ствари.

Уместо закључка

Циљ овог рада био је да укаже на само изванредан број најновијих законодавних решења и релевантних предлога нових прописа који, ипак нису, или барем нису у потпуности ни компатибилни ни адекватни, пре свега, на унутрашњем плану. Закључак који је неспоран јесте потреба да се још једном сва ова решења преиспитају и ускладе, па тек онда, тако хомогенизована, постану део унутрашњег правног поретка. Претпостављамо, на основу управо отпочетог процеса уставног преуређења СРЈ, да ће и организационо и функционално процесно право у односу на поступке заштите субјективних грађанских права, па и оних из области привредних односа, у највећем обиму бити у надлежности република-чланица будуће заједничке државе, барем у пројектованом периоду њеног опстанка. Стога се ваља посветити реформисању правног система Србије, учинити максималан напор да се сва решења преиспитају, упореде и допуне или преформулишу, а у оквиру тог поступка вршити и неопходна прилагођавања међународним стандардима из релевантних докумената ЕУ. Тек овим процесима који морају паралелно и тећи и окончати се имаћемо коначно и на унутрашњем и на спољашњем плану усклађен и функционалан правни систем што тренутно, свакако, није случај.

24. Трговину хартијама од вредности регулише ЗХВ (уп.чл.62/67.)