

*Љилјана Велјић,  
Савезни уставни суд, Београд*

## **Примена судских пенала и једна грешка у два савезна закона**

Закон о извршном поступку, који је на снази, задржао је институт пенала уведен Законом о извршном поступку из 1978. године.

Реч је о додатном инструменту извршења правноснажне судске пресуде у погледу неновчаних обавеза који прописује Закон о облигационим односима.

Установу судских пенала први пут је предвидео Закон о облигационим односима 1978. године. Овај институт, уведен у праксу француских судова почетком деветнаестог века, није био познат у нашем праву. Први пут се помиње код нас код професора Константиновића у Скици за закон о облигацијама и уговорима, 1969. године.

Закон о облигационим односима преузео је институт судских пенала из скице проф. др. Константиновића у нешто измењеном садржају. Управо та измена, и формулација у Закону о извршном поступку која се односила на домен примене судских пенала, довела је до недоумица у примени, и поново, као много пута до сада, ставила суд у улогу да тумачи вољу законодавца испољену кроз различито дефинисање обима истог појма у два различита савезна закона. То је довело до различитих судских одлука поводом захтева странака за примену овог средства извршења, до неравноправног положаја у поступку пред судом, па и до ређе примене овог инструмента извршења. Свакако да се ово одразило на ефикасност судског извршног поступка који је у свакој земљи мерило владавине права.

Ако се има у виду да овакве норме постоје од 1978. године, да је у ових скоро четврт века, донето више измена и допуна оба закона, да је 30. јуна 2000. године донет нови Закон о извршном поступку, да ове неусаглашености нису исправљене,

лако је доћи до закључка да је превелики број закона збунио и самог законодавца и да је он заборавио на **основни принцип правне државе - усклађени правни систем**.

Анализа која следи разрађује у чему је противречност регулисања истог института у два паралелна савезна закона, како се то одразило на судску праксу и положај поверилаца у чију корист је овај институт и уведен.

Иначе, институт судских пенала представља средство притиска на дужника да изврши неновчану обавезу утврђену правноснажном судском одлуком.

У потраживањима из привредних односа ово средство може да има велику улогу.

Почетне дилеме у примени судских пенала покушали су да разреше представници врховних судова република и Савезног суда<sup>1)</sup> закључцима: “Месно надлежан суд за доношење решења о плаћању судских пенала одређује се по прописима ЗПП о општој месној надлежности, но долази у обзир и изабрана односно искључива надлежност кад су ове, с обзиром на садржај захтева чинидбе, примењиве – члан 14. ЗИП, чл. 46–49. и чл. 50–66. ЗПП;

Месна надлежаност за доношење решења о извршењу решења о плаћању судских пенала одређује се по прописима ЗИП, а у зависности од предложеног средства извршења – чл. 27, 69, 91 и др ЗИП;

За доношење решења о смањењу пенала месно је надлежан суд који је донео решење о плаћању пенала.

Састав суда који доноси решење о плаћању односно смањењу пенала равна се по прописима члана 7. ЗИП - у првом степену судија појединац, а у другом веће тројице судија;

Решење о плаћању (смањењу) пенала побија се жалбом-било да правни лек изјављује поверилац, било дужник.”

Приликом доношења ових закључака истакнуте су резерве са којима треба да их прими пракса будући да се ради о сасвим новом институту чију комплексну проблематику може, уз помоћ правне науке, разрешити тек дугогодишња примена.

У досадашњој примени института пенала није било много забележених и објављених судских ставова, па би се могло рећи да овај институт није нашао у пракси жељену примену за ефикаснији поступак извршења.

Према Закону о облигационим односима пенали постоје у циљу да обезбеде испуњење обавезе дужника у складу са уговором. Пенали могу да буду прописани и уговорени. Пенали се разликују од уговорне казне по томе што их дужник дугује за случај неизвршења или неуредног извршења уговорне обавезе независно од кривице и постојања штете<sup>2)</sup>

1. Саветовање “Неки институти и нека правила парничног и извршног поступка с гледишта ефикасности рада судова” 10. и 11. Јуна 1981. Године у Савезном суду у Београду.

2. Др Илија Бабић : Лексикон облигационог права, Београд, НИУ “ Службени лист СРЈ “, стр. 348-349.

### Судски пенали према Закону о облигационим односима

Судски пенали су прописани за случај да дужник падне у доцњу у извршењу своје неновчане обавезе утврђене **правноснажном одлуком**.

У таквом случају поверилац има право да захтева извршење такве одлуке.

Међутим поверилац има право да пре него поднесе захтев за извршење, да тражи примену судских пенала. Суд, дакле, може, на предлог повериоца који није тражио извршење правноснажне судске одлуке, да одреди дужнику накнадни примерени рок и да изрекне, у циљу утицаја на дужника и независно од постојања штете, да ће дужник, ако не изврши своју обавезу у том року за сваки дан закашњења или коју другу јединицу времена бити дужан да исплати повериоцу одређени износ новца, почев од истека рока. Уколико дужник накнадно своју обавезу испуни, суд може одређени износ смањити. При том суд је дужан да води рачуна о сврси због које је наредио плаћање пенала.

Одређујући на овај начин институт судских пенала у члану 294. Закон о облигационим односима говори о повериоцу неновчаног потраживања које је **утврђено правноснажном судском одлуком**. Неспорно је да **појам судске одлуке као општи појам обухвата пресуде, решења и, платни налог и други налог суда. По неким ауторима и судско поравнање се подводи под појам судске одлуке**. Следи да би и поверилац коме је неновчано потраживање утврђено правноснажним решењем, поравнањем и другом одлуком имао право да под наведеним условима тражи примену судских пенала. То би био случај са повериоцем потраживања на основу решења којим је утврђено сметање поседа и дужник обавезан на одређено чињење, или установљеног решењем којим је усвојена привремена мера.

У стручним расправама поводом извршења судских одлука и примене тада новог института судских пенала указивано је на многа отворена питања која због непрецизних дефиниција у оба закона ("накнадни примерени рок", "извесна свота новца", питања надлежности, критеријума највећег износа и критеријума смањења пенала кад дужник накнадно испуни своју обавезу) стављају судској пракси обавезу да у конкретним ситуацијама реши недовољно јасно нормирана питања.

При том било је мишљења да пенали могу бити примењени када се ради о обавези дужника утврђеној судском одлуком, где се не подразумева само правноснажна пресуда већ свака одлука суда<sup>3</sup>).

### Судски пенали према Закону о извршном поступку

Глава тринаеста важећег Закона о парничном поступку носи назив *Судски пенали* и садржи само једну одредбу, члан 177.

3. Милан Миловић, "Судски пенали и новчане казне у извршном поступку", зборник радова, Београд, Републички секретаријат за правосуђе и општу управу СР Србије и Републички завод за јавну управу СР Србије, стр 292.

Та одредба предвиђа да ће се о захтеву повериоца да суд обавезе дужника не-новчане обавезе утврђене **правноснажном пресудом на плаћање** судских пенала одлучивати у извршном поступку.

На основу правноснажног решења о плаћању судских пенала, суд ће, на предлог повериоца, донети решење о извршењу. Плаћање судских пенала може се захтевати све док није предложено извршење судске одлуке. Право на судске пенале не припада повериоцу од дана подношења предлога за извршење.<sup>4)</sup>

Наведена одредба прописује поступак остваривања права утврђеног **правноснажном пресудом**. Овај закон, за разлику од Закона о облигационим односима не даје право да остваре примену судских пенала повериоци чије је неовчано потраживање утврђено правноснажним решењем или другом судском одлуком.

**Закон о извршном поступку спада у ред процесних** закона и одређује правила поступка по којима суд поступа ради принудног извршења судске одлуке која гласи на испуњење обавезе, као и ради обезбеђења потраживања. Ову основну улогу закона одређује одредба члана 1. Запажа се да у тој основној одредби закон говори о правилима поступка код извршења судских одлука, дакле и решења, а не само пресуда.

Закон регулише и правила поступка ради обезбеђења потраживања. О предлогу за обезбеђење одлучује се решењем. Остаје зато нејасно зашто одредба о пеналима (члан 177 Закона о извршном поступку) нема примену у односу на решења, већ само на пресуде.

Са гледишта законодавно правне технике и систематике оваква одредба у самом Закону о извршном поступку је несагласна његовим основним одредбама и противречна.

Непосредно по усвајању Закона о извршном поступку, на ову законску недоследност указао је Јосип Студин, судија Савезног суда у расправи *Судски пенали-нова уставна нова нашег облигационог права* објављеној у часопису "Правни живот", бр 8, 1980. Он је уз указивање на низ недоречености и дилема које отвара нови институт облигационог права предпоставио да је различито дефинисање истог појма, омашка у Закону о извршном поступку до које је дошло због тога што је у нацртима Закона о облигационим односима до новембра 1977. писало "правноснажном пресудом" да би тек тада текст био измењен и писало "правноснажном одлуком" Коначна верзија одредаба о пеналима у Закону о облигационим односима донета је непосредно пре достављања предлога Закона о извршном поступку на усвајање Савезној скупштини, тако да је ова установа судских пенала остала недовољно разрађена и позната предлагачима закона. Нормално је било очекивати да ће законодавни органи овакву грешку, ако је већ сами нису уочили, оно бар после указивања представника највише судске инстанце у земљи, одмах и исправити. Међутим, грешка не само да није исправљена, него је при доношењу новог закона о извршном поступку 2000. године "грешка" и поновљена.<sup>5)</sup>

4. Александар Ђорђевић и Јосип Студин : Закон о извршном поступку са стручним објашњењима, НИУ "Службени лист СФРЈ", Београд, 1979.

### Шта је рекла судска пракса

Примена судских пенала, будући да се радило о новом институту, није била тако честа нити је добила значај какав је у циљу ефикаснијег поступка требало да има.

Један број судова је обавезивао на предлог повериоца дужнике на плаћање судских пенала и када се радило о извршењу судске одлуке у форми решења, као што је у парницама због сметања поседа када изрека одлуке и јесте изрицање неновчане обавезе. Одлучујући на овај начин, судови су прибегли ширем тумачењу норме и прихватили домен примене Закона о облигационим односима који је материјално правно дао садржину институту судских пенала. Закон о извршном поступку уредио је поступак примене па није могао да сузи обим већ утврђеног института. Други судови су одбијали захтеве за изрицање судских пенала када се радило о неновчаној обавези из решења прибегавајући само граматичком тумачењу Закона о извршном поступку.

Колико је било таквих одлука и колико је странака доведено у неравноправни положај у остваривању свог права може се само претпоставити.

Поводом једне одлуке извршног суда којом је дужник неновчане обавезе из правноснажног решења о усвајању привремене мере да дужник успостави пређашње стање у одређеном року, а ако то не испуни да ће повериоцу на име неиспуњења неновчане обавезе за сваки дан закашњења имати да исплати по 50 динара, реаговао је Републички јавни тужилац захтевом за заштиту законитости. У захтеву републичког јавног тужиоца је указано да одредба чл. 187. Закона о извршном поступку<sup>6)</sup> не даје право повериоцу на примену судских пенала на основу правноснажног судског решења, већ само на основу правноснажне судске пресуде. Одлучујући о захтеву за заштиту законитости, у предмету Гзз 66-97 од 11. 6. 1997. године, Врховни суд Србије је усвојио захтев за заштиту законитости и заузео став да се на плаћање судских пенала може обавезати дужник неновчане обавезе, утврђене правноснажном пресудом, а не решењем. Овакав став Врховног суда је био заснован искључиво на граматичком тумачењу норме Закона о извршном поступку.

Различите одлуке поводом примене судских пенала код решења указују да Врховни суд Србије није изградио јединствени став поводом правне недоследности једног института у два савезна закона.

Основно начело извршног поступка хитност поступања у овом случају суд није остварио само зато што је једна противречност законске формулације у два паралелна прописа довела до правне конфузије.

Извршење треба да испуни циљ читавог поступка - спровођење у стварност стања које је правноснажном и извршном судском одлуком утврђено као сагласно закону. Извршни поступак треба да успостави стање законитости. Она је значајна

5. Закон о извршном поступку, "Службени лист СРЈ", бр. 28/2000.

6. Закон о извршном поступку, "Службени лист СФРЈ", бр. 20/78, 6/82, 74/87, 57/89, 20/90, 27/90, 34/91 и "Службени лист СРЈ" 27/92, 31/93 и 24/94.

за осећај сигурности код грађана у заштити њихових личних права, за сигурност привредних односа.

Поступци код судова, а нарочито извршни поступак треба да буду гарант да се слободе и права а самим тим и дужности остварују на јединствен начин.

Уставна одредба члана 26. Устава СРЈ: “свако има право на једнаку заштиту својих права у законом утврђеном поступку“, обавезује државу да нормативно на јединствен начин потпуно уреди питање поступака.

Устав СРЈ (одредба члана 123. ) обавезује државу на накнаду штете коју неправилним и незаконитим радом грађанину причини службено лице или државни орган, или организација која врши јавна овлашћења.

Евидентну противречност, сукоб у два савезна закона може разрешити савезна влада која има уставно овлашћење да предложи измене савезних закона.

У образложењу предлога новог закона о извршном поступку у вези члана 177, предлагач наводи да је новом формулацијом исправљена грешка која је у досадашњем закону постојала. Савезна влада признаје да је код формулације одредбе члана 177. Закона о извршном поступку направљена грешка.

Када се ради о грешкама државе, онда је то и неправилан рад државних органа при доношењу закона. Ако је то тако, поставља се питање како ће бити откловљене штетне последице које су настале због грешке законодавца. Има ли и држава право уопште на грешку и која је последица таквог стања. Неки видови штете се могу утврдити и надокнадити, а неки не.

### Закључак

Закон о облигационим односима и Закон о извршном поступку су савезни закони. Сваки од њих уређује одређену сферу односа, ни један од њих нема супремацију над другим.

Судски пенали су као појам одређени Законом о облигационим односима у циљу учвршћивања одговорности у односима испуњења обавеза. Закон о извршном поступку уређује правила поступка у примени наведеног института. Зато би било нормално да су и једне и друге одредбе једна хармонична целина. У наведеном случају оне то нису и у једном, не тако малом периоду времена, доприносе неусклађености правног система.

Пример показује да у процесу доношења закона нема потребне сарадње, да не функционише аутономна контрола законодавца која би овакве пропусте одмах исправљала.

Због многих несавршености Закона о извршном поступку прибегло се његовој темељитој измени. Законодавац има шансу да пропусти у регулисању судских пенала исправи.

Ако се стварно ради о грешци законодавца, питање је како ће се решити проблем започетих поступака по закону у коме грешка постоји скоро четврт века.

За државу која уважава право и правичност није небитно питање накнаде штете коју су у овом, не тако кратком периоду, претрпели грађани и привредни субјекти зато што им је ускраћено право на једнаку судску заштиту.