

Prof. dr Tatjana Zoroska-Kamilovska

Pravni fakultet „Justinijan Prvi“ u Skoplju

REFORME SISTEMA IZVRŠENJA U DRŽAVAMA REGIONA - KONCEPTUALNE SLIČNOSTI I RAZLIKE, KONTROVERZE I DILEME -

*Executio est fructus et finis legis.
Parum est latam esse sententiam nisi mandetur executioni*

Rad obrađuje trenutno najaktuelniju temu sa područja građanskopravne zaštite u državama regiona. Nakon višedecenijske marginalizovanosti, problematika građanskopravnog izvršenja se u posljednjih nekoliko godina popela na sam vrh liste pravno-političkih prioriteta prilikom reforme pravosuđa u državama regiona. U radu se analiziraju reforme koje su sprovedene ili se sprovode u državama regiona, pri tome, akcenat je stavljen na nekoliko pitanja koja su izazvala najveće dileme i kontroverze u naučnoj i stručnoj javnosti – kojim organizacionim strukturama poveriti izvršenje, kako reformisati postupak u funkcionalnom smislu, i kakav mehanizam kontrole postupka izvršenja predvideti? Pitanja se obrađuju kroz prizmu formulisanih standarda izvršenja u evropskom kontekstu, kao i komparativnih primera pozitivne prakse u ovom domenu. Kao i za mnoga druga pitanja, rad pokazuje da su pravni implantati i u ovom području neracionalni i kontraproduktivni. Uspeh koji je jedan model izvršenja doživeo u jednoj državi, nužno ne garantuje njegov uspeh i u drugim državama, čak i kada se radi o državama koje imaju višedecenijsku zajedničku pravno-političku i procesnu tradiciju.

Ključne reči: Izvršenje; Reforma izvršenja; Strukture izvršenja; Sud; Izvršitelj; Postupak izvršenja; Kontrola izvršenja.

1. O NUŽNOSTI REFORME SISTEMA IZVRŠENJA U DRŽAVAMA REGIONA¹

Dugo je u državama regiona među metodima građanskopravne zaštite, presuđivanje, dakle, kognicijska zaštita, bila u žiži interesovanja procesne doktrine, zakonodavstva i prakse. Svi su se bavili pitanjem kako obezbediti integritet, kvalitet i efikasnost presuđivanja? Građanskopravno izvršenje (egzekucijska zaštita) je, svakako, bilo normativno uokvireno, ali je bilo u drugom planu, nešto što je rezervisano za posle – ako zakaže autoritet snažnog sudskog judikata.

Pre nešto više od jedne decenije, ovakav odnos se drastično promenio, jer je praksa pokazala „zakazivanje“ upravo ove rezerve. Dugotrajnost izvršnih postupaka i povećan broj nagomilanih izvršnih predmeta postali su najkonkretniji i najeklatantniji primer disfunkcionalnosti sudskog sistema u svim državama regiona. Posledice sporosti i neefikasnosti izvršnog postupka bile su višestruke: od individualnog nezadovoljstva zbog nemogućnosti krajnje realizacije određenog prava, do opšte krize pravnog sistema zbog njegove neefikasnosti i nefunkcionisanja. Razlozi za neefikasnost izvršne procedure, svakako, ne mogu se ograničiti samo na neadekvatan normativni okvir, već su znatno širi (nepovoljan i nestabilan društveni kontekst, problemi u platnom prometu, katastrofalno stanje u domenu evidencije nepokretnosti, nedovoljan broj sudija kojima je bilo povereno vođenje izvršnog postupka, slaba obučenost sudskih izvršitelja, neadekvatni način njihovog finansiranja i, zbog toga, slaba motivisanost za efikasno izvršenje, itd.). Tako, sistem građanskopravnog izvršenja našao se na vrhu liste pravno-političkih prioriteta reforme pravosuđa što je dovelo do toga da gotovo sve države regiona započnu projekte uklanjanja prepreka na putu (ne)izvršenja građanskih odluka. Neki projekti se uistinu mogu nazvati reformskim, neki ne, jer treba imati u vidu da je reforma ipak radikalna redefinicija i temeljiti redizajn postupka izvršenja, s ciljem ostvarenja drastičnih poboljšanja ključnih procesnih parametara (kvalitet, brzina i troškovi).

Potrebno je posebno potencirati da je dopunski pritisak za ovakve reforme vršila i primena čl. 6 iz Evropske konvencije o ljudskim pravima na izvršni postupak. Pravo na efikasno izvršenje sudskih odluka (*a right to an effective enforcement*) postalo je zasebni segment prava na pravično suđenje, tačnije prava na suđenje u razumnom roku iz čl. 6 Evropske konvencije o ljudskim

¹ Iako termin „države regiona“ ima širi obuhvat, u ovom radu koristi se za označavanje država koje su nastale disolucijom nekadašnje savezne države (SFRJ), prvenstveno zbog njihove zajedničke višedecenijske pravno-političke i procesne tradicije.

pravima,² što proizlazi iz više odluka Evropskog suda za ljudska prava,³ a i države regiona su sve češće postajale odgovorne zbog neizvršenja ili neefikasnog izvršenja građanskih odluka.⁴ Odugovlačenje izvršnog postupka postalo je povreda prava na pravično suđenje, preciznije prava na suđenje u razumnom roku. U mnogobrojnim presudama donetim protiv država regiona (a i šire), Evropski sud za ljudska prava zauzeo je stanovište da je država dužna kreirati takav izvršni postupak i, uopšte, sistem izvršenja koji omogućuje brzo i efikasno prinudno izvršenje.

Jurisprudencija Evropskog suda za ljudska prava bila je snažan podsticaj da Komitet ministara Saveta Evrope usvoji Preporuku o izvršenju Rec(2003)17,⁵ koja sadrži smjernice (*guiding principles*) koje bi države mogle slediti na putu poboljšanja efikasnosti svoje izvršne procedure i prakse. Naročito je važno ukazati na bazičnu premisu ovog dokumenta, a to je da se izvršni postupak ne može smatrati ponovnim suđenjem u istom predmetu.⁶ Navedena premisa dobija ključni značaj u kontekstu vrlo često korišćene generalne ocene da je izvršni postupak u državama regiona

² Pravo na pravično (pošteno) suđenje predstavlja najznačajniju i najdalekosežniju garanciju Evropske konvencije o ljudskim pravima: ona epitomizira gotovo sva tzv. procesna ljudska prava i logički prethodi svim ostalim materijalnim (supstancijalnim) ljudskim pravima. Pravo na pravično suđenje izraz je potrebe da se preko adekvatnih procesnih garancija obezbedi zaštita pravnog integriteta pojedinaca, kao i pružanje kvalitetne, efektivne i ekspeditivne pravne zaštite njegovih povređenih ili ugroženih prava.

³ Gotovo da ne postoji rad na ovu temu koji ne sadrži referencu na ključnu odluku Evropskog suda u slučaju *Hornsby v. Greece*, Application No. 18357/91, Judgment of 19 March 1997, Reports of Judgments and Decisions, 1997- II, para 40: *the right of access to a court or tribunal “would be illusory if a Contracting State’s domestic legal system allowed a final, binding judicial decision to remain inoperative to the detriment of one party. (...) Execution of a judgment given by any court must therefore be regarded as an integral part of the ‘trial’ for the purposes of Article 6”*; jednako i u slučajima *Estima Jorge v. Portugal*, Application No. Judgment of 21 April 1998, Reports of Judgments and Decisions, 1998-II, para.35; *Lunary v. Italy*, Application No. 21463/93, Judgment of 11 January 2001, para 34; *Burdov v. Rusia*, Application No. 59498/00, Judgment of 7 May 2002, para 34 itd.

⁴ Vid. *Pibernik v. Croatia*, Application No. 75139/01, Judgment of 4 March 2004, *Omerović v. Croatia*, Application No. 36071/03, Judgment of 1 June 2006; *EVT Company v. Serbia*, Application No. 3102/05, Judgment of 21 June 2007, *Bulović v. Serbia*, Application No. 14145/04, Judgment of 1 April 2008; *Atanasović and others v. FYR Macedonia*, Application No. 13886/02, Judgment of 22.12.2005, *Jelčić v. Bosnia and Hercegovina*, Application No. 41183/02, Judgment of 31 October 2006; *Bijelić v. Montenegro and Serbia*, Application No. 11890/05, Judgment of 28 April 2009 i dr.

⁵ Recommendation Rec(2003)17 of the Committee of Ministers to member states on enforcement (adopted by the Committee of Ministers on 9 September 2003 at the 851st meeting of the Ministers' Deputies), <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=65531&Site=CM>, 25. novembar 2012.

⁶ Rec(2003)17 on enforcement, III.1.e – “States should set up a mechanism to prevent misuse of the enforcement process by either party which *should not be considered as a re-adjudication of the case*”.

neefikasan, jer zakon propisuje znatno komplikovaniju proceduru od one u kojoj je doneta presuda koju treba prinudno izvršiti, čime se devalviraju efekti prethodno sprovedene parnice ili drugog kognicijskog postupka. U vezi s tim, Komitet ministara Saveta Evrope preporučuje da izvršenje treba imati jasan zakonski okvir – propisi kojima se uređuje izvršenje treba da sadrže dovoljno detalja radi pravne sigurnosti i transparentnosti, kao i što veće predvidljivosti i efikasnosti, ali da to ipak ne bude nauštrb lakog sprovođenja postupka izvršenja.⁷

Kako su pomenuti projekti u državama regiona (više ili manje reformskog karaktera) imali za cilj povećavanje efikasnosti građanskopravnog izvršenja, oni su dotakli više esencijalnih pitanja vezanih za organizaciju i funkcionisanje sistema izvršenja. Prostor koji ovde imamo, ne dopušta nam da se upustimo u detaljnu analizu ovih projekata, pa smo prinuđeni ograničiti se na nekoliko ključnih pitanja, a to su: da li je postojeći institucionalni okvir izvršenja adekvatan; kakva treba da bude struktura postupka izvršenja; i kakav treba da bude mehanizam kontrole izvršenja. Radi se o tri međusobno povezana pitanja koja predstavljaju bitne odrednice svakog sistema izvršenja, pa će oni biti i u fokusu naše analize.

2. INSTITUCIONALNI OKVIR SISTEMA IZVRŠENJA

2.1. Kratak komparativni pregled

Postupak građanskopravnog izvršenja relativno je nova tema komparativnih istraživanja. Vladajući nacionalni partikularizam u domenu građanskopravnog izvršenja, u evropskom kontekstu je započeo ustupati mesto idejama o harmonizaciji izvršne procedure tek početkom devedesetih godina prošlog veka.⁸ Komparacije su, tako, postale nužni uslov za uzajamni dijalog i, sledstveno, za harmonizaciju nacionalnih sistema izvršenja. Za potrebe ovog rada, pokušaćemo dati vrlo kratak komparativni pregled institucionalnih okvira izvršenja, jer je on korisna podloga za razmatranja vezana za države regiona.

Komparativna istraživanja pokazuju da u procesnoj doktrini i zakonodavstvu postoje različita shvatanja o pravnoj prirodi građanskopravnog izvršenja. Različit tretman izvršenja, kao prevalentno sudski ili kao administrativni metod pravne zaštite, doveo je do toga da danas savremeni

⁷ Rec(2003)17, III. 1.a.b, 2.a.

⁸ Opširnije kod: M. Cappelletti (chief ed.), *International Encyclopedia of Comparative Law, Volume XVI, Civil procedure, Chapter 10, Enforcement Proceedings*, by K. D. Kerameus, 2002; M. Andenas, B. Hess, P. Oberhammer (eds.), *Enforcement Agency Practice in Europe*, London, Chapter 2, National Paradigms of Civil Enforcement: Mutual Recognition or Harmonization in Europe, British Institute of International and Comparative Law, 2005, 7–23.

pravni sistemi nude različite koncepcije izvršenja koje osciliraju između koncepcije slične donošenju sudskih odluka, s jedne strane, i čisto administrativnih metoda, s druge strane, a između njih postoji više različitih prelaznih, odnosno kombinovanih modela. Uobičajeno, u evropskom okviru, razlikuju se četiri sistema organizacije izvršenja – sudski sistem organizacije (*Court-oriented System*), sistem izvršitelja (*Bailiff-oriented System*), mešoviti/kombinovani sistem (*Mixed System*) i administrativni sistem (*Administrative System*).⁹

U evropskim državama u kojima *common law* prethodi velikim kodifikacijama XIX veka, doktrina o nedeljivosti sudske nadležnosti i sudske prinude dovela je do toga da se izvršenje smatra kao prirodni produžetak donošenja sudskih presuda. Zato, i izvršenje se uglavnom poverava sudu, a naročito sudu originalne jurisdikcije koji je doneo presudu koja se izvršava.¹⁰ Iako je nesporno da se u postupku izvršenja ne rešavaju sporna pravna i činjenična pitanja, ipak je u sudskom sistemu izvršenja odgovornost za izvršenje poverena sudijama (izvršne sudije), jer se smatra da je za tumačenje sadržine građanske sudske odluke, u smislu njenog prinudnog izvršenja, potrebno stručno sudijsko znanje. Sudijama pomažu sudski službenici koji obavljaju uglavnom tehničke (ali ponekad i suštinske) zadatke u okviru postupka izvršenja.

Naspram toga, iako je francuski Zakonik o građanskom postupku iz 1806. godine detaljno regulisao izvršni postupak kao sudski postupak, vodeća francuska doktrina sa početka XX veka počela je negirati sudski karakter izvršenja, ali ne i njegov javni karakter, jer se izvršenje i dalje smatra prerogativom države. Izvršenje se počelo tretirati kao funkcija koja pripada široj sferi sudske zaštite, tačnije kao nešto što je izvan užeg kruga sudske delatnosti – rešavanje sporova, ali je, ipak, dodatak vršenju sudske vlasti. To je imalo za posledicu da se izvršenje u institucionalnom smislu locira van suda i poveri posebnim izvršnim agentima, odnosno izvršiteljima (*huissiers de justice*). Izvršitelji su javni službenici (*officiers ministeriels*), koji rade sa dozvolom Ministarstva pravde, ali su u isto vreme i zastupnici svojih klijenata od kojih moraju dobiti odgovarajuće ovlašćenje. Iako imaju status javnih službenika, izvršitelji su po mnogim svojim obeležjima bliži profesionalcima iz privatne prakse, nego onima iz javne službe. Nagradu o izvršenom poslu dobijaju od svojih klijenata, pa su tako i finansijski nezavisni od države. Kao pripadnici nezavisne pravne profesije, *huissiers de justice* su veoma silno organizovani i imaju visok društveni status.¹¹

⁹ M. Andenas, B. Hess, P. Oberhammer, 34–36.

¹⁰ M. Cappelletti, 8.

¹¹ M. Andenas, B. Hess, P. Oberhammer, 71, 75.

Pored francuskog modela *bailiffs-a*, postoji i drugačiji model u kojem izvršitelji predstavljaju zasebnu privatnu profesiju, koja prodaje usluge izvršenja i čiji je rad podvrgnut tržišnim uslovima. Takav je holandski model *bailiffs-a*, nakon 2001. godine.¹²

U mešovitim sistemima izvršenja, odgovornost za izvršenja je podeljena između suda i izvršitelja. Iako i tu postoji više varijacija, nadležnost suda je uglavnom koncentrisana na određene vrste izvršenja (npr., izvršenje na nepokretnostima, na novčanim primanjima, u porodičnim stvarima i sl.), ili na izdavanje dozvole o izvršenju (*enforcement order*, *warrant of execution*, *writ of execution*), dok su izvršitelji nadležni za sprovođenje izvršenja, osim ako to nije u isključivoj nadležnosti suda. Ovakav sistem izvršenja obično je vrlo komplikovan i često stvara praktične probleme. Tako, npr. u Njemačkoj, postoji vrlo složen sistem izvršenja u koji su involvirani sudovi (*Vollstreckungsgerichte*), izvršitelji (*Gerichtsvollzieher*) i sudski službenici (*Rechtspfleger*), svaki od njih kod različitih načina izvršenja. Sudovi su, npr., nadležni za izvršenje radi naplate novčanih potraživanja putem bankarskih računa, za izvršenje na nepokretnostima, za izdavanje dozvole o izvršenju kada se ono sprovodi van suda itd. Kada je izvršenje u nadležnosti suda, veći deo aktivnosti poverene su sudskom službeniku (*Rechtspfleger*), a u složenijim slučajevima postupa izvršni sudija. Što se tiče izvršitelja (*Gerichtsvollzieher*), oni vrše javnu funkciju, odnosno imaju status državnih službenika, koje uglavnom plaća država, i čiji rad kontroliše izvršni sud. Ipak, izvršitelji (*Gerichtsvollzieher*) imaju određen stepen nezavisnosti i odgovornosti za pojedine vrste izvršenja, uglavnom za izvršenje na pokretnim stvarima.¹³

Konačno, postoje i sistemi u kojima se izvršenje tretira kao čisto administrativno pitanje, pa je odgovornost za izvršenje poverena jednom ili više organa uprave (ministarstvo, agencija, uprava i sl.), a samo izvršenje sprovode državni (javni) službenici. Tipičan primer prihvatanja administrativnog koncepta izvršenja je Švedska, gde je izvršenje povereno specijalizovanoj Agenciji za izvršenje (*Kronofogdemyndigheten*), koja sprovodi izvršenje na sudskim, administrativnim i arbitražnim odlukama, a da pri tome nije potrebna nikakva posebna sudska dozvola o izvršenju.

Svaki od navedenih modela izvršenja ima svoje prednosti i nedostatke, tako da je vrlo teško izabrati jedan koji bi obezbedio globalnu efikasnost izvršenja. Ipak, tendencije koje postoje u ovom domenu, nedvosmisleno upućuju na zaključak da se sve više napušta tradicionalni pristup prema izvršenju kao „ponovnom suđenju o originalnom zahtevu za pravnu zaštitu“, što znači, da se sve više napušta sudski sistem izvršenja. Kako je

¹² M. Andenas, B. Hess, P. Oberhammer, 34.

¹³ Više vid. M. Andenas, B. Hess, P. Oberhammer, 77–80.

konstatovano u jednoj ekspertizi „trenutno veoma mali broj evropskih zemalja koristi sudove i sudije kao glavni organizacioni element strukture izvršenja“.¹⁴ Najveći broj zemalja sve više se priklanja sistemu izvršitelja (*Bailiff-oriented System*). Svakako, ne postoji idealan model statusa, organizacije i funkcionisanja *bailiffs-a*, ali se čini da dominiraju modeli koji su hibrid javnih i privatnih elemenata izvršiteljske profesije.¹⁵

2.2. Institucionalni okvir sistema izvršenja u državama regiona

Nakon disolucije nekadašnje savezne države (SFRJ), nove i samostalne države nasledile su sudski sistem izvršenja koji je više decenija bio prisutan na ovim prostorima, pod uticajem austrijskog procesnog prava.

Određeni vremenski period nakon osamostaljenja, sve države koje su nastale disolucijom SFRJ preduzele su i primenjivale nekadašnji savezni Zakon o izvršnom postupku iz 1978. godine. Prema tom zakonu, građanskopravno izvršenje (kao i obezbeđivanje potraživanja) bilo je u isključivoj nadležnosti suda. Izvršni postupak bio je sudski postupak, jer je izvršenje (i obezbeđenje) određivao i sprovodio sud.

Države regiona nisu samo preuzele nekadašnji zakonski okvir, već su nasledile i sve bolesti i malformacije sudskog sistema izvršenja. One se sumarno mogu opisati kao suviše spor, rigidan, formalizovan izvršni postupak, koji je doveo do toga da se rad sudova gotovo blokira, i to zbog postupanja po predmetima koji nisu „pravorazdajanje“ (sudenje) *stricto sensu*. U takvim prilikama, svaka država je krenula svojim putem u reformisanju sistema građanskopravnog izvršenja. I svaka je reagovala na svoj način, ali se čini da su dugo sve reformske mere preduzimane u istom institucionalnom okviru – u okviru sudskog sistema izvršenja, sa usputnim pokušajima da se pojedini segmenti izvršenja i obezbeđenja izbace van suda. U najvećem delu ovih država, tek se poslednjih nekoliko godina intenzivnije razmišljalo o mogućnostima dejudicijalizacije i privatizacije izvršenja, pa su u tom smeru učinjeni i prvi značajniji koraci.

U kontekstu ove tendencije, nametnula se i prva dilema koja se odnosi na samu legitimnost procesa dejudicijalizacije i privatizacije izvršenja. Tako, postojalo je mišljenje da sa stanovišta pravnog poretka Saveta

¹⁴ A. Uzelac, *Nacrt Zakona o izvršenju i obezbeđenju Republike Srbije, Komentari o usklađenosti sa zahtevima Evropske Konvencije za zaštitu ljudskih prava*, Savet Evrope, Generalni sekretarijat, Opšti direktorat za ljudska prava i pravne poslove, Odeljenje za izvršenje presuda Evropskog suda za ljudska prava, decembar 2010, 10, <http://www.mpravde.gov.rs>, 25. novembar 2012.

¹⁵ I. Preporuka o izvršenju (2003)17, zadržava neutralni stav po pitanju izbora modela *bailiffs-a*. Naime, u Preporuci (I.b.), koristi se termin „*enforcement agent*“ koji se definiše kao: „*A person authorised by the state to carry out the enforcement process irrespective of whether that person is employed by the state or not.*“

Evrope, kao i sa stanovišta očekivanja prijema u Evropsku uniju, izvršenje građanskih sudskih odluka mora biti u nadležnosti onog tela koje Evropska konvencija o ljudskim pravima, kao i niz direktiva EU, označavaju rečju tribunal. A, *tribunal*, bez obzira na to kojoj vlasti pripada, mora imati ona svojstva koja kod nas danas ima samo sud. Prema tome, sa ovog, nimalo beznačajnog stanovišta, izvršenja treba i dalje da pripadaju sudovima.¹⁶ Ovakva mišljenja bila su razlog da se obazrivo analizira relevantna jurisprudencija Evropskog suda za ljudska prava, da bi se izvukao adekvatan odgovor na postavljenu dilemu. Uzimajući u obzir komentare i doktrinarna tumačenja Evropske konvencije o ljudskim pravima, kao i relevantne prakse Evropskog suda, može se zaključiti da je proces dejudicijalizacije i privatizacije pojedinih sudskih aktivnosti sasvim legitiman, pod uslovom da se pri tome ne zadire u područje koje, prema standardima Evropskog suda, predstavlja srž sudske delatnosti. Smatramo, da je tu potrebna mala digresija i argumentacija.

Član 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima garantira pravo na pravično suđenje u odnosu na građanska prava i obaveze: “*In the determination of his civil rights and obligations or of any criminal charge against him, everyone is entitled to a fair and public hearing within a reasonable time by an independent and impartial tribunal established by law*”. Termin „utvrđivanje prava i obaveza građanskopravne prirode”, koji je upotrebljen u čl. 6 Konvencije, tumači se autonomno u praksi Evropskog suda za ljudska prava i, pri tome, može se uočiti njegova evolucija i postupno proširivanje područja njegove primene.¹⁷ Naročito je bitno potencirati da iako to ne proizlazi jasno iz teksta čl. 6 Evropske konvencije na engleskom jeziku,¹⁸ dopunska pretpostavka za aplikativnost čl. 6 u odnosu na građanska prava i obaveze je zahtev da utvrđivanje građanskih prava i obaveza bude u postupku u kojem se rešava „spor o sadržaju tih prava i obaveza”.¹⁹ Evropski sud je ovakvo tumačenje dao u više svojih odluka, potencirajući pri tome da je irelevantno da li se postupak sprovodi pred sudom ili drugim telima koja imaju javna ovlašćenja.²⁰

¹⁶ Tako, i V. Rakić-Vodinić, u D. Hiber (red.), *Novi Zakon o izvršnom postupku*, Centar za liberalno-demokratske studije, Beograd 2004, 12.

¹⁷ Vid. P. Van Dijk, F. Van Hook, A. Van Rijn, L. Zwaak (eds.), *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, Intersentia, Antwerpen 2006.

¹⁸ Koji glasi: “*In the determination of his civil rights and obligations*”.

¹⁹ Ova pretpostavka izvlači se iz francuskog teksta odredbe koji sadrži formulaciju “*soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil*”.

²⁰ *Ringeisen v. Austria*, Application No. 2614/65, Judgment of 16 July 1971; *König v. The Federal Republic of Germany*, Application No. 6232/73, Judgment of 28 June 1978; *Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium*, Application No. 6878/75, 7238/75, Judgment of 23 June 1981.

Imajući ovo u vidu, nesporno je da izvršenje ne spada u područja „sporenja o pravima i obvezama građanskopravne prirode“, koje je prema čl. 6 Evropske konvencije, u nadležnost nezavisnog i nepristranog suda. U postupku izvršenja se, po pravilu, ne utvrđuju građanska prava i obaveze, odnosno ne rešavaju se sporovi o građanskim pravima i obavezama, već se ona prinudno realizuju. U tom smislu, samo izvršenje građanskih odluka nije pokriveno pravom na pristup sudu (*a right to access to court*). Primena čl. 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima u odnosu na izvršenje ograničava se na zahtev da se obezbedi efikasno i pravovremeno izvršenje pravnosnažnih i izvršnih odluka suda i drugih organa, ali ne pretpostavlja niti nalaže da samo izvršenje mora biti u nadležnosti suda. Iz te perspektive, prenošenje izvršenja na izvršitelje van suda ne može se smatrati suprotnim čl. 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima, kojim se garantuje pravo na pravično suđenje.

Argumenat više u prilog tome, jeste i činjenica da se pravo na pristup sudu u praksi Evropskog suda za ljudska prava ne tumači previše formalistički. Prema tom tumačenju, i pojedina tela koja nisu deo sudske vlasti mogu sadržajno zadovoljiti uslove „nezavisnog i nepristrasnog tribunala“. Prilikom tumačenja čl. 6 Evropske konvencije, Evropski sud naglašava konkretna svojstva, a ne apstraktni status takvog tela. U tom smislu, termin „tribunal“ koji koristi Konvencija (a koji se uobičajeno prevodi kao „sud“), nužno ne implicira zahtev da lica i tela koja vode postupak formalno pripadaju državnoj sudskoj vlasti (tzv. sud u formalnom smislu), već se traži da on u konkretnom slučaju ima svojstva nezavisnosti i nepristrasnosti, kao i da njegovo ustrojstvo i rad budu propisani unapred određenim pravilima (tzv. sud u materijalnom smislu).²¹ I, još više, pravo na pristup sudu nije povređeno ako u nekom stepenu odlučivanja o pravima iz čl. 6 odlučuju tela koja nisu „nezavisni i nepristrasni tribunal“, ako je u konačnom zagarantovano da će u postupku poslednju reč o spornim pravima i obvezama moći dati telo koje će u svom radu i postupanju zadovoljiti sve bitne elemente pravičnog suđenja.²²

²¹ Vid. *Belilos v. Switzerland*, Application No. 10328/83, Judgment of 29 April 1988.

²² *Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium*, Application No. 6878/75, 7238/75, Judgment of 23 June 1981, para.51: “Whilst Article 6 par. 1 (art. 6-1) embodies the ‘right to a court’ (see paragraph 44 above), it nevertheless does not oblige the Contracting States to submit ‘contentions’ (disputes) over ‘civil rights and obligations’ to a procedure conducted at each of its stages before ‘tribunals’ meeting the Article’s various requirements. Demands of flexibility and efficiency, which are fully compatible with the protection of human rights, may justify the prior intervention of administrative or professional bodies and, a fortiori, of judicial bodies which do not satisfy the said requirements in every respect; the legal tradition of many member States of the Council of Europe may be invoked in support of such a system”.

Navedeno se mora imati u vidu kada se otvara pitanje legitimnosti dejudicijalizacije i privatizacije izvršnopravne funkcije.

2.2.1. Slovenija

Prva je putem dejudicijalizacije izvršnog postupka krenula Republika Slovenija. Konstituisanjem u modernu demokratsku državu, Slovenija je za relativno kratak vremenski period uspela uhvatiti priključak savremenim razvojnim trendovima i u domenu izvršenja, pa je tako Zakonom o izvršenju i obezbeđenju iz 1998. godine²³ uvela privatne izvršitelje koje imenuje ministar pravde za područje „okrajnog“ suda i koji neposredno preduzimaju radnje sprovođenja izvršenja, nakon što sud dozvoli izvršenje, ako zakonom nije drukčije određeno. Izvršitelji su uglavnom angažovani u postupku izvršenja na pokretnim stvarima, dok su isključeni iz izvršenja na novčanim sredstvima, kao i na nepokretnostima. Prema slovenačkom modelu, distribuciju izvršnih predmeta na izvršitelje radi sprovođenja izvršenja vrši „okrajni“ sud, pa se tako poverioci ne obraćaju direktno izvršitelju. Kako se za izvršitelje ne traži da imaju završen pravni fakultet, može se konstatovati da su u Sloveniji privatni izvršitelji praktično zamenili nekadašnje sudske izvršitelje, odnosno službena lica suda koja su neposredno sprovodili izvršenje. Procesna teorija je ovu reformu delimične privatizacije izvršenja ocenila kao kontroverznu,²⁴ a i očekivani rezultati nisu postignuti, jer se komunikacija između sudova i izvršitelja teško odvija. Slovenačka procesna teorija smatra da bi bio mnogo bolji izbor sistem u kojem bi sav postupak izvršenja bio u nadležnosti suda, ili sistem u kojem bi za izvršenje bili isključivo nadležni izvršitelji, a sud bi bio uključen samo u postupak po žalbi ili drugom pravnom sredstvu.²⁵

2.2.2. Makedonija

Nakon Slovenije, trendu dejudicijalizacije izvršenja priklonila se i Republika Makedonija, ali gotovo deceniju i po nakon osamostaljivanja. Skupština Republike Makedonije je 1997. godine donela prvi Zakon o izvršnom postupku Makedonije.²⁶ Uređujući materiju izvršenja i obezbeđenja potraživanja, ZIP iz 1997. godine je u osnovi zadržao rešenja save-

²³ Zakon o izvršbi in zavarovanju, *Uradni list R. Slovenije*, br. 51/98.

²⁴ V. Rijavec, “The Recovery of Debts Secured by Mortgage or Pledge in Slovenia, in Acces to Justice and the Judiciary“, *Towards New European Standards of Affordability, Quality and Efficiency of Civil Adjudication* (eds. A. Uzelac, C. H. Rhee), Intersentia, Antwerp – Oxford – Portland 2009, 222.

²⁵ Vid. A. Galić, *International Encyclopedia of Laws, Civil Procedure*, suppl. 49. The Hague: Kluwer Law International, 2008, 62–63, 185–186.

²⁶ Zakon za izvršnata postapka – ZIP iz 1997, *Sl. vesnik na RM*, br. 53/97.

znog Zakona o izvršnom postupku iz 1978. godine, kao i istu strukturu zakona. Redaktori su ipak, uveli i dosta novih i drugačijih rešenja, pa je tako ZIP iz 1997. godine dobio kvalifikativ reformskog zakona.²⁷ Za nepunih osam godina važenja, ZIP iz 1997. godine bio je predmet dve izmene i dopune različitog intenziteta.²⁸ Izmene i dopune ZIP iz 2000. godine bile su prilično opsežne i suštinski su promenile pojedine institute sudskog izvršnog postupka, kako bi se obezbedila efikasnija primena i brže okončavanje izvršnih postupaka. Ipak, i pored novih rešenja, opšta ocena je bila da ovaj zakon nije efikasan instrument ostvarivanja cilja zbog kojeg je postojao u pravnom sistemu – da se u najkraćem mogućem roku i sa najmanje troškova namiri poverilac. Oficijelne statistike pokazivale su ogroman broj zaostalih izvršnih predmeta.²⁹

U ovakvim uslovima, pojavila se ideja o potrebi donošenja novog zakona, koji bi i u institucionalnom i u funkcionalnom smislu radikalno promenio dotadašnji sistem izvršenja, tako da se jednom doneta odluka najbrže i najjednostavnije izvrši. Ideja je vrlo brzo bila konkretizovana u maju 2005. godine, kada je Skupština Republike Makedonije donela novi Zakon o izvršenju,³⁰ koji se počeo primenjivati godinu dana nakon stupanja na snagu, tačnije od 26. maja 2006. godine.³¹

Pod uticajem iskustava iz Holandije, ZI iz 2005. godine u Makedoniji je ustanovio novi institucionalni okvir izvršenja. Postupak izvršenja prestaje biti u nadležnosti suda, a izvršenje se poverava izvršiteljima – licima sa javnim ovlašćenjima utvrđenim zakonom, koja sprovode

²⁷ Opširnije, vid: A. Janevski, „Novini vo izvršnoto pravo na Republika Makedonija“, *Pravnik* 67/1997; A. Janevski, „Zakon o izvršnom postupku iz 1978 godine i novi Zakon o izvršnom postupku Republike Makedonije“, *Zbornik radova "Dvadeset godina Zakona o izvršnom postupku"*, Pravni fakultet u Nišu, Niš 1999.

²⁸ Vid. A. Janevski, „Novine u makedonskom izvršnom pravu“, Centar za publikacije, Niš 2001; A. Janevski, „Novine u pogledu redovnih pravnih lekova u makedonskom izvršnom pravu“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Prištini*, Kosovska Mitrovica 2002, 26–40.

²⁹ Prema zvaničnim statistikama, broj zaostalih izvršnih predmeta do 31. decembra 2004 godine, bio je 291.700 predmeta.

³⁰ Zakon za izvršivanje – ZI iz 2005, *Sl. vesnik na RM*, br. 35/05. Prema nazivu zakona, lako je uočiti da se zakon isključivo odnosi na izvršenje, ali ne i na obezbeđenje potraživanja. Zakon je propisao da će se postupak obezbeđenja urediti posebnim zakonom, a u međuvremenu primenjivaće se odredbe ZIP iz 1997. godine o obezbeđenju potraživanja. Zakon o obezbeđenju potraživanja donesen je 2007. godine, *Sl. vesnik na RM*, br. 87/07.

³¹ Prema ZI iz 2005. godine, počevši od 26. maja 2006. godine, sudovi nisu primali nove predloge za izvršenje, ali su bili dužni da okončaju započete izvršne postupke prema ZIP iz 1997. godine, zaključno do 31. decembra 2007. godine. Izmenama i dopunama ZI iz 2008. godine (*Sl. vesnik na RM*, br. 8/08) rok za obavezno prenošenje nezavršenih izvršnih predmeta od sudova na izvršioce produžen je za još jednu godinu – do 31. decembra 2008. godine.

izvršenje.³² Izvršitelj, kao i zamenik i pomoćnik izvršitelja, direktno odlučuju o radnjama koje treba da preduzmu u okviru svojih ovlašćenja da bi se sprovedla izvršna odluka. Prema zakonu, izvršitelja imenuje ministar pravde za područje osnovnog suda i on izvršava izvršne isprave suda ili organa čije se sedište nalazi na području za koje je imenovan. Ipak, nadležnost izvršitelja pri sprovođenju izvršenja nije teritorijalno ograničena za područje osnovnog suda za koje je on imenovan: pri sprovođenju izvršenja, izvršitelj može preduzeti izvršne radnje na celoj teritoriji Republike Makedonije. Pored radnje sprovođenja izvršenja, izvršitelj može vršiti i druge poslove kad je to određeno zakonom.

Izvršitelje imenuje ministar pravde na osnovu konkursa. Zakon o izvršenju predviđa nekoliko uslova koje treba da ispuni lice da bi bilo imenovano za izvršitelja: a) da bude državljanin Republike Makedonije, b) da bude poslovno sposobno i da ima opštu zdravstvenu sposobnost, c) da je završilo pravni fakultet, d) da ima najmanje pet godina radnog iskustva na pravnim poslovima, ili tri godine na poslovima izvršenja, e) da je položilo ispit za izvršitelje po programu koji je propisao ministar pravde, f) da aktivno poznaje makedonski jezik, g) da nije krivično osuđivan i da se ne vodi krivični postupak protiv njega, h) da ima odgovarajuću opremu i potreban prostor za obavljanje izvršnih poslova, i) da dâ izjavu pred notarom o svom imovinskom stanju (finansijska potraživanja, obaveze, dugovi itd.), sa svim posledicama davanja lažnog iskaza.

S obzirom na to da izvršitelje imenuje država i da su oni nosioci javnih ovlašćenja, da bi se obezbedilo brzo, efikasno i kvalitetno sprovođenje izvršenja, ali i zbog materijalnog obezbeđenja izvršitelja, država je ograničila broj izvršiteljskih mesta (tzv. *numerus clausus*). Broj izvršitelja za područje osnovnog suda određuje ministar pravde na osnovu: a) prethodno pribavljenog mišljenja predsednika osnovnog suda o broju pravnosnažnih i izvršnih odluka osnovnog suda, b) obaveštenja Vlade Republike Makedonije o broju konačnih upravnih odluka koje glase na novčana potraživanja koja bi mogla biti predmet izvršenja, kao i c) pribavljenog mišljenja Komore izvršitelja. Na taj način, broj izvršitelja saobražava se broju potencijalnih izvršnih predmeta.

Za preduzete izvršne radnje, izvršitelj ima pravo na nagradu i nadoknadu za troškove u skladu sa Tarifom za nagradu i nadoknadu drugih

³² Treba napomenuti da su određeni postupci izvršenja (npr. postupak o predaji deteta), koji su uređeni drugim zakonima (Porodičnim zakonom), zbog specifičnosti predmeta izvršenja i dalje ostali u nadležnosti suda koji odlučuje po predlogu za izvršenje i sprovodi izvršenje, u saradnji sa centrom za socijalni rad.

troškova za rad izvršitelja. Tarifu donosi ministar pravde, po prethodno pribavljenom mišljenju Komore izvršitelja.³³

Nadzor nad radom izvršitelja vrši Ministarstvo pravde. Nadzor može biti redovan i obavlja se najmanje jedanput godišnje, ili vanredan, koji se obavlja po potrebi i u bilo koje vreme *ex offio*,³⁴ ili na zahtev predsednika osnovnog suda za čije područje je imenovan izvršitelj.

Izvršitelji su ujedinjeni u Komoru izvršitelja Republike Makedonije. Komora izvršitelja je profesionalna organizacija u koju se obavezno učlanjuju izvršitelji i zamenici izvršitelji. Komora izvršitelja brine se za ugled i čast izvršitelja prilikom izvršenja profesije, kao i o savesnom izvršenju ovlašćenja koja imaju prema zakonu.

Ne navodeći još detalja oko statusa izvršitelja, možemo rezimirati da su izvršitelji postali zasebna pravna profesija o kojoj postoje visoki standardi u pogledu pravnog i profesionalnog obrazovanja, kao i adekvatan proces selekcije. Uvođenjem izvršitelja u svoj sistem izvršenja, Makedonija je učinila smeo korak, jer se radi o instituciji koja je bila apsolutno nepoznata na ovim prostorima. Zato je bilo i sasvim normalno što su se već na samom početku javile brojne dileme i kontroverze oko ovog radikalnog preokreta. Naučna i stručna, a i šira javnost, strepela je da će ovaj koncept „privatizacije“ izvršenja dovesti do nekontrolisanih aktivnosti „privatnih“ izvršitelja, rušenja digniteta dužnika i nemilosnog upada u njegovu imovinskopravnu sferu, naročito što će se izvršenje sprovoditi bez prethodne dozvole za izvršenje. Postavljala su se i neka druga pitanja, npr., da li će se postići očekivana brzina i efikasnost postupka; kakva će biti cena (troškovi) izvršenja; da li će ovaj model izvršenja koji je nesumnjivo profitabilan za državu, biti skuplji za stranke itd. Bile su to dileme i pitanja koja redovno prate proces dejudicijalizacije i privatizacije izvršnopravne funkcije, naročito što i relevantne evropske institucije nastoje zadržati neutralan stav prema javno/privatnim kontroverzama vezanim za izvršenje, a i u relevantnim evropskim

³³ Prema ZI iz 2005. godine, Tarifu za nagradu izvršitelja donosio je ministar pravde na predlog Komore izvršitelja, što je bilo razlog sukoba između ova dva subjekta po pitanju finansijske samostalnosti izvršitelja, pa se njihova uloga promenila novelom ZI iz 2006. godine, tako da je Tarifu donosila Komora izvršitelja, na osnovu prethodne saglasnosti ministra pravde. Prema aktuelnom rešenju, Tarifu ponovo donosi ministar pravde po prethodno pribavljenom mišljenju od strane Komore izvršitelja.

³⁴ Ovaj nadzor Ministarstvo pravde obavlja po podnetim predstavkama od strane građana. Predstavke građana najčešće se odnose na: nepostupanje po zahtevima za izvršenje i odlaganje izvršenja, nezakonito postupanje po zahtevima za izvršenje, nepoštovanje odredaba Tarife za nagradu izvršilaca, kao i na način na koji se sprovodi izvršenje.

strateškim dokumentima nema definitivnog odgovora na ključne dileme reformskih planova – javni ili privatni model izvršenja.³⁵

I pored navedenog opravdanog skepticizma, sa današnje distance – šest godina nakon početka primene novog modela izvršenja – sa zadovoljstvom možemo konstatovati da je makedonsko iskustvo uspešan primer procesa dejudicijalizacije izvršnopravne funkcije, o čemu govore i konkretni izveštaji i analize o rezultatima primene ZI iz 2005. godine.³⁶ Naime, postalo je jasno da sve dok izvršitelji postupaju prema najvišim standardima profesionalnosti, i sve dok je princip formalnog legaliteta (stroge zakonitosti) temeljni princip izvršenja, nema bojazni da se izvršenje od strane privatnih izvršitelja pretvori u tzv. „isterivanje duhova“.

2.2.3. Hrvatska

Čini se da je najkontroverzniji proces dejudicijalizacije i privatizacije izvršenja bio u Republici Hrvatskoj. Hrvatska je svoj prvi Ovršni zakon donela još 1996. godine,³⁷ koji je više puta bio predmet izmena i dopuna,³⁸ a prilikom toga bilo je više pokušaja „privatizacije“ izvršnog postupka. Tako, iako, „u novom hrvatskom građanskom ovršnom pravu, nositeljem ovršne pravnozaštitne funkcije (u užem smislu), u pravilu, može biti samo sud, jer samo on kao eksponent državne vlasti smije primjenjivati prisilu radi ostvarenja tražbina pravnih subjekata”, uvedeni su bili izuzeci od tog pravila, naime, „ovrha koja se određuje i provodi na temelju pristanka ovršenika uz sudjelovanje javnog bilježnika..., te javnobilježničko određivanje ovrhe na temelju vjerodostojne isprave...”.³⁹

³⁵ A. Uzelac, “Privatization of Enforcement Services - A Step forward for Countries in Transition?”, *Enforcement and Enforceability, Tradition and Reforms* (eds. Van Rhee, A. Uzelac), Intersentia, Antwerp – Oxford – Portland 2010, 85. Vid. i M. Andenas, B. Hess, P. Oberhammer, *Chapter 4, Efficiency in the Methods of Enforcement of Judgments: Public vs Private Systems*, 47–51.

³⁶ Vid. Izveštaj za primenata na Zakonot za izvršivanje za 2008. godina, dostupan na <http://www.pravda.gov.mk/resursi.asp?lang=mak&id=10>. Podaci govore da je procenat realizovanih izvršenja od strane izvršitelja gotovo dvaput viši u odnosu na procenat sudske realizacije. Prema istraživanju koje je u periodu od 2006. do 2009. godine sprovela Svetska banka i USAID BES, stanje na području izvršenja u Makedoniji je znatno poboljšano, jer izvršenje traje 370 dana, što je neuporedivo kraće u odnosu na druge države regiona. Navedeno prema, World Bank Doing Bussines, www.doingbussines.org, 25. novembar 2012.

³⁷ Ovršni zakon, *Nar. novine R. Hrvatske*, br. 57/96.

³⁸ Zakon o izmjenama i dopunama Ovršnog zakona, *Nar. novine R. Hrvatske*, br. 29/99, 42/00, 173/03, 194/03, 151/04, 88/05, 121/05 i 67/08.

³⁹ M. Dika, *Građansko ovršno pravo, I knjiga, Opće građansko ovršno pravo*, Zagreb 2007, 5.

Novi talas „privatizacije“ izvršenja započeo je 2008. godine revizijom Akcionog plana o Strategiji sudske reforme da bi konačno dovršio donošenjem novog Ovršnog zakona 2010. godine.⁴⁰ Ovim zakonom se uveo institut javnog ovršitelja,⁴¹ čime je napušten sistem sudskog sprovođenja izvršenja. Ipak, u nadležnosti sudova ostalo je izvršenje za koje je posebnim zakonom propisano da izvršenje određuje i/ili sprovodi sud. U nadležnosti sudova trebalo je ostati izvršenje radi predaje deteta roditelju i izvršenje radi ostvarivanja susreta i druženja roditelja s detetom, kao i određivanje izvršenja na osnovu strane sudske odluke, domaće ili strane arbitražne odluke, ili kada je Ovršnim ili drugim zakonom propisano da izvršenje određuje sud. Kratko vreme pre toga, bio je donesen Zakon o provedbi ovrhe na novčanim sredstvima,⁴² prema kojem „ovrhu na novčanim sredstvima provodi Finansijska agencija, Hrvatska narodna banka i banke“.

Novi sistem izvršenja nije bio potpuno prihvaćen u naučnoj, stručnoj i široj javnosti. Već, na samom početku, isticalo se da je „novim sustavom javnoovršiteljske službe država priznala da nije u stanju provoditi ovrhu preko sudova kao tijela prisilnog ostvarenja pravnog poretka u građanskopravnim stvarima,⁴³ pa je pristala na deetatizaciju znatnog dijela jedne svoje prerogative – primjene prisile u ostvarivanju pravnog poretka. Time je pristala na povećanje broja stečajeva insolventnih dužnika i ovrha na stanovima i kućama dužnika kao i njihova prisilnog iseljavanja, te na znatno poskupljenje ovrhe, počevši od iduće godine“.⁴⁴ Strahovalo se da će u vremenima krize novi sistem izvršenja ozbiljno pogoditi građane i poslovne subjekte kao dužnike i da će biti skup, jer će poverioci morati prethodno finansirati preduzimanje izvršnih radnji, sa neizvesnim ishodom i mogućnošću povrata uloženog. Nešto kasnije, ovakav stav se donekle promenio, pa je naučna javnost smatrala da ipak treba dati šansu prisilnoj naplati dugova putem javnih ovršitelja, ali u sklopu sveobuhvatnih izmjena novog Ovršnog zakona.⁴⁵

⁴⁰ Ovršni zakon, *Nar. novine R. Hrvatske*, br. 139/10.

⁴¹ Ustrojstvo, ovlašćenja i način rada javnog ovršiteljstva kao javne službe uređene su posebnim Zakonom o javnim ovršiteljima, *Nar. novine R. Hrvatske*, br. 139/10, 150/11 i 70/12.

⁴² Zakon o provedbi ovrhe na novčanim sredstvima, *Nar. novine R. Hrvatske*, br. 91/10.

⁴³ Prema istraživanju koje je u periodu od 2006. do 2009. godine sprovela Svetska banka i USAID BES, izvršenje u Hrvatskoj je trajalo 561 dan. Navedeno prema World Bank Doing Bussines, www.doingbussines.org, 25. novembar 2012.

⁴⁴ Tako, M. Dika, 26 sječanj 2011, mišljenje dostupno na <http://www.poslovni.hr/vijesti/u-novom-sustavu-ovrhe-osteceni-gradani-cesto-ce-traziti-pomoc-ustavnog-suda---170199.aspx>, 25. novembar 2012.

⁴⁵ Tako, M. Dika: „*Mislim da bismo trebali krenuti tragom zemalja koje imaju javnoovršiteljsku službu. Možemo se nadati da će ona usepšno profunkcionirati kao što to*

Primena novog sistema izvršenja je dva puta odgađana, ali se Republika Hrvatska ipak na kraju odrekla koncepta dejudicijalizacije i privatizacije izvršenja nedavno donesenim (26. septembra 2012. god.) Ovršnim zakonom i Zakonom o prestanku važenja Zakona o javnim ovršiteljima. Prema novom ovršnom zakonu, „općinski sudovi su stvarno nadležni određivati ovrhu, osim ako rješavanje tih predmeta nije izrijekom povjereno drugom sudu, tijelu ili osobi. Za provedbu ovrhe stvarno su nadležni općinski sudovi, ako zakonom nije drukčije određeno.“ Izvršenje na novčanim sredstvima i dalje je ostalo u nadležnosti Finansijske agencije.

2.2.4. Srbija

Putem privatizacije izvršenja krenula je i Republika Srbija tokom 2011. godine. Nakon starog ZIP iz 1978. godine, Srbija (dok je bila u državnoj zajednici sa Crnom Gorom) je 2000. godine donela Zakon o izvršnom postupku,⁴⁶ koji je zamenjen Zakonom o izvršnom postupku iz 2004. godine,⁴⁷ oba inspirisana nastojanjem zakonodavca da se izvršni postupak učini bržim i delotvornijim. Rezultati su, ipak, izostali, jer je izvršenje u najvećem broju slučajeva trajalo nedopustivo dugo.⁴⁸ Zbog toga je 2011. godine donesen novi Zakon o izvršenju i obezbeđenju,⁴⁹ koji uvodi kombinovani sistem izvršenja (sud i izvršitelj), pri čemu ostavlja sudsko izvršenje kao alternativu tzv. privatnom izvršitelju.⁵⁰

Novim zakonom predviđeno je da *izvršenje* (i obezbeđenje) *određuje sud*, ako ovim zakonom nije drugačije određeno, *a sprovodi ga sud ili izvršitelj*. U okviru novog paralelnog koloseka izvršenja, sud je i dalje organ koji odlučuje o izvršenju i u većini slučajeva određuje metode izvršenja, a istovremeno sprovodi izvršenje konkurišući na taj način privatnim izvršiteljima. S druge strane, sud je isključivo nadležan za sprovođenje izvršenja odluka u vezi sa porodičnim odnosima i za izvršenje radi vraćanja zaposlenog na rad. U stvarima u kojima postoji konkurentna nadležnost suda i izvršitelja za sprovođenje izvršenja, izvršitelj i sud ne mogu istovremeno i paralelno sprovođiti izvršenje na osnovu istog rešenja

jest javnobilježnička”, 10. siječanj 2012, <http://www.poslovni.hr/vijesti/da-sam-linic-javne-ovrsitelje-upregnuo-bih-i-za-poreze-194234.aspx>, 25. novembar 2012.

⁴⁶ Zakon o izvršnom postupku, *Sl. list SRJ*, br. 28/00, 73/00 i 71/01.

⁴⁷ Zakon o izvršnom postupku, *Sl. glasnik R. Srbije*, br. 125/04.

⁴⁸ Prema istraživanju koje je u periodu od 2006. do 2009. godine sprovela Svetska banka i USAID BES, izvršenje u Srbiji je trajalo 635 dana. Navedeno prema World Bank Doing Bussines, www.doingbussines.org, 25. novembar 2012.

⁴⁹ Zakon o izvršenju i obezbeđenju, *Sl. glasnik R. Srbije*, br. 31/11.

⁵⁰ N. Šarkić, M. Nikolić, „Kritička analiza pojedinih odredaba novog Zakona o izvršenju i obezbeđenju“, *Pravni život* 11/2011, tom III, 840.

o izvršenju. Izvršni poverilac određuje da li će za izvršenje biti nadležan izvršitelj ili sud.

Prema srpskom modelu, izvršitelj je fizičko lice koje imenuje ministar pravosuđa,⁵¹ za područje osnovnog suda i područje privrednog suda, i koje vrši javna ovlašćenja koja su mu poverena zakonom u domenu postupka izvršenja. Izvršitelj obavlja delatnost kao preduzetnik ili kao član ortačkog društva čiji članovi mogu biti isključivo izvršitelji. Pri tome, isto kao i u Makedoniji, pristup profesiji privatnih izvršitelja nije rukovođen tržišnim potrebama, već je tačno utvrđen (*numerus clausus* sistem) prema kriterijumu broja stanovnika, kao i prema sudskoj nadležnosti.

Izvršitelj *sprovodi izvršenje u granicama rešenja o izvršenju (dakle ne odlučuje o izvršenju)* i vrši druga ovlašćenja koja su mu poverena zakonom. Izvršitelj je, izuzetno, nadležan i da zaključkom odredi izvršenje u slučajevima koje zakon izričito propisuje – kod posebnog postupka za namirenje potraživanja po osnovu komunalnih i sličnih usluga, i u slučaju naplate troškova postupka nastalih pred izvršiteljem. Procesna teorija smatra da su upravo ova ovlašćenja izvršitelja prilično kontroverzna, jer je odredbama Zakona o izvršenju i obezbeđenju zakonodavac bez ustavnog ovlašćenja, poverio privatnom izvršitelju vršenje sudske funkcije – odlučivanje o određivanju izvršenja za namirenje potraživanja po osnovu komunalnih i sličnih usluga, pa je time narušen i destabilizovan pravni sistem koji je predviđen Ustavom Republike Srbije, povređen je princip podele vlasti po kome sudsku vlast vrše sudovi, a ugroženo je i ustavom zagarantovano pravo na sudsku pravnu zaštitu i pravo na pravično suđenje. Prema mišljenju procesne teorije, postupak izvršenja nema tehnički karakter, jer se u ovom postupku odlučuje o subjektivnom pravu na prinudno izvršenje odluke u kojoj je na autoritativan i nesumnjiv način utvrđeno postojanje potraživanja i, ukoliko su ispunjene pretpostavke za izvršenje, određuje se primena neposredne i posredne prinude. Privatni izvršitelji, iako su predstavnici nove pravosudne profesije, kojoj je povereno vršenje sudske vlasti u izvršnim stvarima, nisu sudovi koji su već ustanovljeni zakonom.⁵² Autoru ovog rada nije poznato da li se u ovom trenutku vodi postupak ocene ustavnosti navedenih odredaba Zakona o izvršenju i obezbeđenju, pa je neizvesno kako će se ishod eventualnog postupka odraziti na važnost ovih rešenja.

⁵¹ Uslovi za imenovanje izvršitelja su slični kao i u Makedoniji (vid. čl. 313 srpskog zakona), što govori da su i u Srbiji izvršitelji posebna pravna profesija o kojoj postoje visoki standardi u pogledu obrazovanja, kao i odgovarajući proces izbora budućih izvršitelja.

⁵² Tako, G. Stanković, V. Boranijašević, *Izvršno procesno pravo*, Kosovska Mitrovica 2012, 36–37.

Kako se Zakon o izvršenju i obezbeđenju u celini počeo primenjivati u maju 2012. godine, suviše je rano prognozirati kako će se ova fuzija ovlašćenja i dužnosti suda i privatnih izvršitelja odraziti u praksi, ali se čini da bi ona potencijalno mogla biti izvoriste novih problema, jer u domenu sprovođenja izvršenja sudovi i izvršitelji konkurišu jedni drugima, a nesporno je da obe strukture (javna i privatna) imaju sasvim drugačiju logiku interesa i funkcionisanja. Ipak, za razliku od Hrvatske, uvođenje privatnih izvršitelja u Srbiji nije toliko ustalasalo naučnu, stručnu i širu javnost i postoji generalno pozitivan stav prema konceptu delimične privatizacije izvršnopravne funkcije.

2.2.5. Crna Gora

Kombinovan model „rekonstruisanog“ izvršenja izabrala je i Republika Crna Gora. Prema konceptu Zakona o izvršenju i obezbeđenju,⁵³ *sud je isključivo nadležan* za određivanje i sprovođenje izvršenja sudskih odluka radi predaje i oduzimanja deteta, vraćanja zaposlenog na rad i sudskih odluka po kojima je izvršni dužnik dužan da učini određenu radnju koju umesto njega po zakonu ili pravnom poslu ne može da učini drugo lice. Za sve druge slučajeve za koje nije propisana isključiva nadležnost suda, *za odlučivanje u postupku izvršenja i za sprovođenje izvršenja, nadležan je javni izvršitelj*, čiji je pravni status, organizacija službe i druga pitanja od značaja za obavljanje i prestanak delatnosti uređeni posebnim zakonom.⁵⁴ Javnog izvršitelja imenuje ministar pravosuđa i on obavlja izvršiteljsku delatnost kao javnu službu u skladu sa zakonom, samostalno, profesionalno i kao isključivo zanimanje.

Iako se, na prvi pogled, čini da je crnogorski model isti kao i srpski, ne može da se ne uoči bitna razlika među njima. Naime, prema konceptu Crne Gore, izvršitelj ne samo što sproviđi, već i određuje izvršenje – donosi rešenje o izvršenju. Izvršitelj je ovlašćen da donese rešenje o izvršenju, na osnovu izvršne isprave ili na osnovu verodostojne isprave. Kako je to primećeno u procesnoj teoriji, u ovom drugom slučaju, „to praktično znači da javni izvršitelj vrši funkciju suđenja... Ovo zakonsko rješenje je za diskusiju. U fazi dozvole izvršenja nije bilo potrebe da odlučuje javni izvršitelj. Naime, on u ovoj fazi, naročito kad odlučuje o izvršenju na osnovu vjerodostojne isprave⁵⁵ „presuđuje“ po pravilima „izvršne

⁵³ Zakon o izvršenju i obezbeđenju, *Sl. list CG*, br. 36/11.

⁵⁴ Zakon o javnim izvršiteljima, *Sl. list CG*, br. 61/11.

⁵⁵ S obzirom na to da je izvršenje na osnovu verodostojne isprave samo za sebe vrlo složena tema koja zaslužuje zasebnu analizu, ovom prilikom želimo samo napomenuti da je izvršenje na osnovu verodostojne isprave zaista specifično, jer je organ/telo koji o tome odlučuje subjekt koji se prvi izjašnjava o postojanju potraživanja iz verodostojne isprave, pa se to može podvesti pod „odlučivanje o građanskim pravima i obavezama“.

procedure“.⁵⁶ Dakle, radi se o sličnoj dilemi koja se, kao što je već navedeno, postavila i u Srbiji.

Ipak, ako se crnogorski model vrednuje sa stanovišta komparativnih iskustava, može se zaključiti da on ima više izgleda da bude efikasan, jer kako se navodi u više radova o privatizaciji izvršenja, suština privatizacije izvršenja je da se u nadležnost izvršitelja prebaci i pitanje odlučivanja o stvarima koje se tiču izvršenja, dok sud zadržava samo ograničeno pravo da se umeša onda kada je to neophodno radi očuvanja integriteta i pravičnosti izvršnog postupka.⁵⁷

2.2.6. Bosna i Hercegovina i Republika Srpska

Sa područja bivše SFRJ, u Federaciji Bosne i Hercegovine i u Republici Srpskoj, izvršenje je još u isključivoj nadležnosti suda. Zakonom o izvršnom postupku FBiH⁵⁸ i Zakonom o izvršnom postupku Republike Srpske⁵⁹ uređuje se postupak po kojem sudovi provode prinudno ostvarenje potraživanja na osnovu izvršnih i verodostojnih isprava, ako posebnim zakonom nije drukčije određeno. Izvršenje određuje i provodi sud određen zakonom, uz pomoćnu ulogu sudskog izvršitelja (što je samo drugi naziv za nekadašnji termin „službeno lice suda“).

Činjenica da su Federacija BiH i Republika Srpska zadržale nekadašnji sistem izvršenja ne znači da u ovim državama ne postoje problemi i da se ne rade analize o alternativnim modelima provođenja postupka izvršenja.⁶⁰ Autoru ovog teksta su poznati Zaključci radne grupe za unapređenje izvršnog postupka, koja je formirana Odlukom Visokog sudskog i tužilačkog savjeta BiH, i koja po primeru već pomenutog administrativnog sistema izvršenja u Švedskoj, nalazi „dugoročno rešenje u osnivanju

Olakšavajuća okolnost je činjenica da samo osporavanje potraživanja vodi u parnični postupak, pa je time zagarantovano da će u postupku poslednju reč o spornim pravima i obvezama dati organ koji zadovoljava sve bitne elemente pravičnog suđenja, čak i pri vrlo uskom tumačenju čl. 6 Evropske konvencije.

⁵⁶ R. Račić, „Novi Zakon o izvršenju i obezbeđenju Crne Gore“, *Zbornik radova IX tradicionalnog međunarodnog naučnog skupa, Pravnički dani „Prof. dr Slavko Carić“*, *Savremene tendencije razvoja pravnih sistema država u regionu* (ur. M. Dukić-Mijatović), Novi Sad 2012, 344.

⁵⁷ Vid., npr., A. Uzelac, *Nacrt Zakona o izvršenju i obezbeđenju Republike Srbije*, 38–40, 45.

⁵⁸ Zakon o izvršnom postupku, *Sl. novine FBiH*, br. 32/03 i 33/06.

⁵⁹ Zakon o izvršnom postupku, *Sl. glasnik RS*, br. 59/03.

⁶⁰ Vid. *Analiza i preporuke radne skupine za unapređenje ovršnog postupka*, listopad 2009, <http://www.hjpc.ba/projects/backlog/msword/Prilog%201RGI.doc>, 25. novembar 2012, gde izručito stoji da „Radna skupina preporučuje da se u narednom srednjoročnom periodu od pet godina u BiH ne bi trebalo planirati uvođenje sustava privatnih ovršitelja, nego pojačati i dograditi postojeće službe sudskih ovršitelja“.

agencije odnosno službe, državnih izvršilaca, kojoj bi se mogao povjeriti veliki dio nadležnosti sudova. Sud bi, u tom slučaju, mogao zadržati nadležnost izvršenja u predmetima koji se tiču porodičnih odnosa, pogotovo u odnosima predaje i oduzimanja djeteta, dodjele prava starateljstva, kao i u radnim odnosima, a eventualno i kod prodaje nekretnina, dok bi se službe (agencije) za izvršenje bavile drugim načinima prisilne naplate (izvršenje na novčanim potraživanjima, dionicama i drugim vrijednosnim papirima, pokretnim stvarima), deložacijama i predajom određene stvari”.⁶¹

3. STRUKTURA POSTUPKA IZVRŠENJA I MEHANIZMI KONTROLE IZVRŠENJA

3.1. Struktura postupka izvršenja

Uvođenje novog institucionalnog okvira izvršenja imalo je svoje implikacije i na samu strukturu postupka izvršenja, kao i na ustanovljavanje adekvatnog mehanizma kontrole izvršenja. Prilikom definisanja ovih segmenata sistema izvršenja, sve države trebalo je da se pridržavaju sledećih premisa:

Prvo, spomenute međunarodne smernice nalažu jasan pravni okvir o strukturi izvršenja, što znači da sam postupak izvršenja treba da bude jasno zakonski definisan, a pored toga, i lak za sprovođenje. Postupak izvršenja ne sme biti preterano složen i formalizovan, niti obremenjen nizom nepotrebnih koraka ili odluka koje tokom postupka moraju doneti nadležni organi/tela. Za efikasnost postupka izvršenja, odlučna je jednostavnost i lakoća praktične primene, koja se najlakše postiže čistim i lako razumljivim rešenjima.

Drugo, iako se novi koncepti izvršenja uglavnom zasnivaju na ideji da se sudovi oslobode poslova koji nisu suđenje *stricto sensu*, iluzorno je očekivati da oni ne zadrže kontrolnu funkciju. Bez obzira na izabrani model izvršenja, u svim sistemima⁶² neophodna je intervencija sudova u izvršenju kao krajnja garancija zakonitosti u postupanju, imajući u vidu interese stranaka, ali i trećih lica. Intenzitet sudske intervencije i kontrole u postupku izvršenja treba biti dobro odmeren, kao i vreme sudske intervencije.

U skladu sa tradicionalnim rešenjima izvršnog procesnog prava na području bivše SFRJ, sudski izvršni postupak koji su nasledile države

⁶¹ Zaključci Radne grupe za unapređenje izvršnog postupka – Prijedlog vizije unapređenja izvršnog postupka izuzimanjem određenih sudskih nadležnosti, decembar 2010, <http://www.hjpc.ba/projects/backlog/msword/Prilog%20RGI.doc>, 25. novembar 2012.

⁶² Izuzetak su sistemi administrativnog izvršenja gde ne postoji sudska intervencija.

regiona imao je dva stadijuma: stadijum određivanja izvršenja ili dozvole o izvršenju, i stadijum sprovođenja izvršenja. Ova dva stadijuma, po pravilu, bila su u funkcionalnoj nadležnosti istog suda. U prvom stadijumu, sud je odlučivao o predlogu za izvršenje, odnosno donosio je odluku (rešenje) kojom se potpuno ili delimično usvaja predlog za izvršenje, ili se taj predlog odbija. U stadijumu sprovođenja izvršenja, sud je uz učešće stranaka i drugih učesnika u postupku preduzimao izvršne radnje radi ostvarenja potraživanja, sredstvima izvršenja i na predmetima dužnika koji su bili određeni tim rešenjem.

Mnogobrojne analize su ukazivale da je upravo ovakva struktura sudskog izvršnog postupka jedan od glavnih razloga njegove sporosti i dugotrajnosti. Potreba da se u izvršnom postupku ponovo odlučuje o dopustivosti izvršenja⁶³ (i to u jednom delimično kontradiktornom postupku), a naročito mogućnost da se dozvola (rešenje) o izvršenju napada pravnim lekovima (žalbom protiv rešenja na osnovu izvršne isprave i prigovorom protiv rešenja na osnovu verodostojne isprave) dovodili su redovno do dvostepenosti odlučivanja u izvršnom postupku, kao i do čestog upućivanja na parnicu povodom izvršenja. Ipak, prilikom reforme postupka izvršenja, države regiona su pristupile na različiti način, pa je ponovno prisutno nekoliko koncepta strukture postupka izvršenja.

Najradikalnija u pogledu reformisanja strukture postupka izvršenja je bila Republika Makedonija. Novim ZI iz 2005. godine postupak izvršenja je bitno pojednostavljen, tako da se čitav postupak svodi na jedan stadijum – sprovođenje izvršenja. Novi postupak izvršenja ne poznaje stadijum dozvole o izvršenju. Za sprovođenje izvršenja, prema ZI nije potrebna dozvola za izvršenje, niti sa strane suda, niti sa strane izvršitelja. Poverilac ima pravo da direktno (bez potrebe da traži dozvolu o izvršenju od suda ili bilo kog drugog organa) dostavi zahtev za sprovođenje izvršenja izvršitelju, koga on sam bira, naravno sa područja osnovnog suda čija se izvršna isprava izvršava.

Izabrani makedonski model direktnog izvršenja, bez dozvole o izvršenju, manje je zastupljen u pravnim sistemima evropskih država, pa su se tako odmah nakon donošenja ZI pojavile sumnje da novi sistem izvršenja može još više usložniti i usporiti ionako spor postupak izvršenja, tako da bi bilo mnogo bolje rešenje – da nakon izdate dozvole o izvršenju

⁶³ Prema A. Uzelac: „Potreba da se dva puta potvrdi izvršnost, da to jednom učini sud pred kojim je vođen parnični postupak (potvrda izvršnosti), a da to drugi put učini izvršni sud (rešenje o izvršenju) dobar je primer dupliranja i izlišnih koraka koji su uočeni kao jedan od osnova za kašnjenje i nedelotvornost izvršnog postupka“, Nacrt Zakona o izvršenju i obezbeđenju Republike Srbije, 31.

od strane suda, postupak izvršenja sprovodi izvršilac.⁶⁴ Kako je vreme prolazilo, efikasnost novog postupka izvršenja je potisnula ovakve sumnje, tako da se danas gotovo i ne razmišlja o uvođenju sudskog stadijuma o dozvoli izvršenja.

Sve druge države regiona zadržale su stadijum dozvole izvršenja, pri čemu je, prema izabranoj institucionalnoj strukturi izvršenja, dozvola o izvršenju u nadležnosti različitog organa/tela.

Tako, u Sloveniji, prvi stadijum postupka izvršenja u nadležnosti je suda, koji donosi rešenje kojim se dozvoljava izvršenje (*sklep o izvršbi*), dok drugi stadijum u kojem se sprovodi izvršenje može biti u nadležnosti suda kada se radi o izvršenju na plati ili na nepokretnosti, ili u nadležnosti privatnih izvršitelja kada se radi o izvršenju na pokretnim stvarima, iseljenju i sl.⁶⁵

I prema srpskom modelu, izvršenje, po pravilu, određuje sud, a samo izuzetno izvršitelj (samo u postupku za namirenje potraživanja po osnovu komunalnih i sličnih usluga, i u slučaju naplate troškova postupka nastalih pred izvršiteljima). Stadijum sprovođenja izvršenja nastupa nakon što je izvršenje određeno, a sama struktura ovog dela izvršne procedure može biti različita, što zavisi od toga da li izvršenje sprovodi sud ili izvršitelj.

Analizom srpskog modela izvršenja dolazimo do konstatacije da je, i pored uvođenja privatnih izvršitelja, celokupna struktura postupka izvršenja još uvek u velikoj meri orijentisana na sud. Sudska intervencija je za mnoga pitanja neophodna od samog početka do kraja postupka izvršenja. Ako se uzme u obzir da je uvođenje privatnih izvršitelja bilo motivisano povećanjem efikasnosti izvršenja, postavlja se pitanje da li bi, kada već postoje profesionalni i visoko kvalifikovani izvršitelji, oni trebalo da preuzmu u vlastite ruke većinu suštinski važnih odluka i akcija u izvršnom postupku.⁶⁶ S druge strane, valja ponovno napomenuti da su i postojeća ovlašćenja privatnih izvršitelja za određivanje izvršenja već ocenjena kao suprotna Ustavu Republike Srbije i evropskom mehanizmu zaštite ljudskih prava, pa se čini da o širim ovlašćenjima privatnih izvršitelja i ne treba diskutovati, bar ne u dogledno vreme.

Crnogorski model izvršenja, koji je takođe dvofazan, daje više ovlašćenja javnim izvršiteljima. U slučajima kada ne postoji isključiva nadležnost suda za izvršenje, za odlučivanje u postupku izvršenja i za sprovođenje izvršenja nadležan je javni izvršitelj. Prema tome, javni

⁶⁴ Tako, A. Janevski, „Novi Zakon o izvršenju Republike Makedonije i uloga izvršioca“, *Pravni život* 12/2005, IV tom, 237.

⁶⁵ A. Galić, 185–186.

⁶⁶ U tom smeru, i A. Uzelac, *Nacrt Zakona o izvršenju i obezbeđenju Republike Srbije*, 40.

izvršitelj u Crnoj Gori u postupku izvršenja ima istu poziciju kao i sud, jer on ne samo što sprovodi izvršenje, već i odlučuje o izvršenju. U kontekstu datih komentara, kada već postoji odluka o paralelnom postojanju dva sistema izvršenja, čini nam se da je crnogorski model, ipak, primer bolje koncepcije postupka izvršenja.

3.2. Mehanizmi kontrole izvršenja

Kada govorimo o mehanizmima kontrole izvršenja, već na početku treba napomenuti da su predmet našeg interesa pravna sredstva i lekovi putem kojih se vrši kontrola u postupku izvršenja. Iako je poznato da je u sistemima u kojima postoje izvršitelji kao regulisana pravna profesija, njihov rad predmet nadzora/supervizije posebnih profesionalnih tela, kao i određenih državnih organa, ovom prilikom nećemo se baviti tim pitanjem.

Polazna tačka naše analize je konstatacija da su sve države regiona nasledile vrlo kompleksan sistem pravnih lekova i sredstava u izvršnom postupku. Kako su vanredni pravni lekovi u postupku izvršenja tradicionalno bili isključeni, kvalifikativ „kompleksan“ odnosi se na redovne pravne lekove, a pored njih i na nekoliko drugih pravnih sredstava koja su bila dostupna u izvršnom postupku.⁶⁷ Ovaj kvalifikativ, a naročito činjenica da su se pravni lekovi i sredstva koristili više iz taktičkih nego iz suštinskih razloga, doveli su do toga da sistem pravnih lekova i sredstava u izvršnom postupku bude najčešće predmet preispitivanja i izmena gotovo u svom državama regiona nakon njihovog osamostaljenja. Poslednji talas dejudicijalizacije postupka izvršenja, doveo je do novih rešenja i na ovom planu, jer je nova struktura izvršenja implicirala i nova sredstva njegove kontrole.

Prilikom analize mehanizama kontrole izvršenja u svim državama regiona ne može se ne opaziti generalna politika umanjivanja mogućnosti za suprotstavljanje u toku postupka izvršenja, bilo putem isticanja primedbi, protivljenja ili izjavljivanja pravnih lekova/sredstava. U kreiranju ovakve politike veliki uticaj ima evropski mehanizam za zaštitu ljudskih prava, koji je u više prilika naglašavao da se postupak izvršenja ne sme pretvoriti u ponovni postupak presuđivanja.⁶⁸ Državama regiona je više nego ikad

⁶⁷ Treba potencirati da je u toku postupka po nekim od pravnih lekova, moglo doći do upućivanja na parnicu, pa se parnica javljala kao dopunski metod stavljanja van snage nepravilnih i nezakonitih odluka suda u izvršnom postupku.

⁶⁸ Vid., npr., *Consultative Council of European Judges (CCJE), Opinion No.13 (2010) on the Role of the Judges in the Enforcement of Judicial Decision*, CCJE 2010(2) Final, Strasbourg, 19 November 2010, Section III “The role of the judge in the enforcement of judicial decision in civil matters”, u kojem izričito stoji: “*Enforcement of a judicial decision shall not require the commencement of entirely fresh proceedings and enforcement procedures shall not permit reopening of the merits of the original judicial decisions*”.

bilo jasno da postoji potreba za pravnim lekovima i sredstvima i u izvršnom postupku, ali da sam sistem pravnih lekova ne može biti isti kao onaj u parničnom postupku. Naime, iako se u postupku izvršenja ne utvrđuju prava, već se ona prinudno izvršavaju, u ovom postupku se donose odluke od strane suda ili izvršitelja i preduzimaju se izvršne radnje kojima mogu biti povređeni pravni interesi stranaka i drugih učesnika u postupku. Zato je kontrola izvršenja, naročito kada se ono sprovodi van suda, neophodna, ali ona ni u kom slučaju ne treba biti na račun brzine i efikasnosti postupka izvršenja. Pored toga, državama se kao prioritet nametnula i potreba da se što više ograniče mogućnosti zloupotrebe pravnih lekova i sredstava, jer oni često dovode do neopravdanih odlaganja, kašnjenja i sprečavanja izvršenja.⁶⁹

U reformisanim postupcima izvršenja, najjednostavniji sistem kontrole izvršenja postoji u Republici Makedoniji, što je posledica vrlo pojednostavljene strukture postupka izvršenja, u kojem ne postoji dozvola o izvršenju. Kontrola izvršenja ostvaruje se putem jedinog pravnog sredstva – prigovora zbog nepravilnosti prilikom sprovođenja izvršenja.

Prigovor zbog nepravilnosti prilikom izvršenja je specifično pravno sredstvo u postupku izvršenja, kojim legitimisano lice ukazuje na nepravilnosti prilikom sprovođenja izvršenja i traži da se one otklone. Nepravilnosti koje može učiniti izvršilac mogu biti različite, ali ih ZI ne navodi čak ni *exempli causa*. Nepravilnosti prilikom sprovođenja izvršenja mogu se kretati – od povrede zakonskih odredaba o pretpostavkama izvršenja (koje se odnose na izvršnu ispravu, na potraživanje o kome se vodi postupak izvršenja ili na zahtev za izvršenje), preko povrede pravila o vremenu, mestu i načinu preduzimanja izvršnih radnji, do povrede načela o zaštiti dužnika, povrede pravila o obimu izvršenja itd.⁷⁰

Legitimisani za podnošenje ovog prigovora su stranke (poverilac i dužnik), ali, isto tako, i treće lice koje u izvršenju ostvaruje neko svoje pravo ili pravni interes, a nije stranka u postupku (učesnik u izvršenju). Prigovor se podnosi u pismenoj formi i treba da bude obrazložen i argumentovan, a uz njega treba da budu podneseni i odgovarajući dokazi.

Prigovor se podnosi predsedniku suda na čijoj teritoriji se sprovodi izvršenje u roku od tri dana od saznanja za učinjene nepravilnosti, a najkasnije u roku od 15 dana od dana kad je sprovedeno izvršenje. U postupku povodom prigovora zbog nepravilnosti prilikom izvršenja, dolazi do izraza načelo hitnosti, koje je konkretizovano tako da je predsednik

⁶⁹ Kako je to posebno potencirano i u Preporuci (2003)17, III. 1. e i f.

⁷⁰ Vid. A. Janevski, T. Zoroska-Kamilovska, *Građansko procesno pravo, knjiga treća, izvršno pravo*, Skopje 2011, 85.

osnovnog suda dužan odlučiti po prigovoru u roku od 72 časa po prijemu prigovora, nakon što sprovede određeni postupak.

Predsednik osnovnog suda, odlučujući po prigovoru zbog nepravilnosti izvršenja, može doneti: a) rešenje kojim se usvaja prigovor, utvrđuju se nepravilnosti prilikom izvršenja i stavljaju se van snage preduzete izvršne radnje i b) rešenje kojim se odbija prigovor kao neosnovan. Predsednik suda ne može rešenjem obustaviti izvršenje, ukinuti izvršne radnje, ni zadužiti izvršitelja da preduzme određene izvršne radnje.

Zakon o izvršenju iz 2005. godine isključio je žalbu kao redovni pravni lek protiv odluke koju je doneo predsednik osnovnog suda po prigovoru stranke ili učesnika zbog nepravilnosti prilikom izvršenja. Veoma kratko nakon što se ZI počeo primenjivati, ova odredba je bila predmet ocene ustavnosti u postupku pred Ustavnim sudom Republike Makedonije. Kako je po Ustavu Republike Makedonije zagantovano pravo žalbe protiv svake sudske odluke donete u prvom stepenu (čl. 15 URM), Ustavni sud ukinuo je ovu odredbu ZI, smatrajući da odluka predsednika osnovnog suda ima karakter prvostepene sudske odluke, pa je tako utvrdio da nedopuštenost žalbe nije u saglasnosti sa Ustavom Republike Makedonije.⁷¹ Nakon toga, novelom ZI iz 2008. godine predviđena je žalba protiv odluke predsednika osnovnog suda po prigovoru stranke ili učesnika zbog nepravilnosti prilikom izvršenja i detaljno je uređen postupak po žalbi. Protiv pravnosnažne odluke suda nije dozvoljena revizija, ni ponavljanje postupka.

Dosadašnja praksa pokazala je da se prigovor zbog nepravilnosti prilikom izvršenja prilično često koristi i da se pri tome gotovo nikada ne poštuje propisani rok za sprovođenje postupka i odlučivanje po prigovoru zbog nepravilnosti izvršenja od strane suda. Ne ulazeći dublje u analizu ovog pitanja, ipak ne možemo, a da ne ukažemo na sledeće. Teško je očekivati da će predsednik osnovnog suda (koji ionako ima puno drugih obaveza iz domena sudske uprave), brzo i ekspeditivno postupati u izvršnim predmetima, a o njegovoj stručnosti i specijalizaciji u izvršnoj materiji i da ne govorimo. U tom smislu, čini se da postojeća funkcionalna nadležnost za odlučivanje po prigovoru zbog nepravilnosti prilikom izvršenja nije najbolje rešenje makedonskog ZI.

Sve ostale države regiona koje su zadržale stadijum dozvole o izvršenju, u svojim zakonima su predvidele širi katalog pravnih lekova/sredstava, vodeći pri tome računa da se preko njih eliminišu nezakonite i nepravilne odluke, ali da se izvršenje ne pretvori u novu parnicu.

⁷¹ Odluka Ustavnog suda Republike Makedonije, U. br.185/06 od 17. januara 2007. godine, *Sl. vesnik na RM*, br. 20/07.

Republika Srbija je odlučila da ovaj cilj ostvari pomoću prigovora, koji se može izjaviti protiv rešenja suda samo kada je Zakonom o izvršenju i obezbeđenju propisano da je prigovor dozvoljen. Prigovor se izjavljuje protiv rešenja o izvršenju donetog na osnovu izvršne isprave i protiv rešenja o izvršenju donetog na osnovu verodostojne isprave.⁷² Redovna žalba nije dopuštena.⁷³

Prigovor je remonstrativnog karaktera, što znači da se kontrola vrši u istom sudu koji je doneo odluku – rešenje o izvršenju. Izbacivanje žalbe i uvođenje remonstrativnog prigovora naišlo je na kritike dela naučne i stručne javnosti, iz nekoliko razloga, ali su dva ključna. – Prvo, da je to suprotno ustavnom konceptu suštinske dvostepenosti odlučivanja i time dovodi u pitanje pravo na delotvoran pravni lek, drugo, da će time kompletna sudska praksa ostati na nivou prvostepenih sudova, pa se dovodi u pitanje jedinstvo sudske prakse.⁷⁴

Specifičan pravni lek čiji je objekat pobijanja sâmo postupanje privatnog, odnosno sudskog izvršitelja je prigovor zbog nepravilnosti prilikom sprovođenja izvršenja. Stranka ili učesnik čija su prava povređena prilikom sprovođenja izvršenja mogu, zavisno od toga ko sprovodi izvršenje, da zahtevaju od suda ili od privatnog izvršitelja da otklone nepravilnosti učinjene u toku i povodom sprovođenja izvršenja. Zahtev za otklanjanje nepravilnosti ne zadržava sprovođenje izvršenja. Ako izvršitelji ne postupe po zahtevu u roku od pet radnih dana, stranka ili učesnik obratiće se nadležnom sudu. Ako sud nađe da je zahtev osnovan, on će rešenjem utvrditi, a ako je to moguće – otkloniti, odnosno naložiti otklanjanje nepravilnosti nastalih odlukama i radnjama sudskog izvršitelja ili privatnog izvršitelja.

Crnogorski Zakon o izvršenju i obezbeđenju takođe predviđa da se na rešenje o izvršenju, rešenje o odbacivanju, odnosno odbijanju predloga za izvršenje, može izjaviti prigovor. Prigovor se podnosi sudu, odnosno javnom izvršitelju koji je odlučivao o predlogu za izvršenje. O prigovoru na rešenje koje je donio sud, u drugom stepenu odlučuje veće istog suda, a kada je rešenje doneo javni izvršitelj odlučuje veće suda za čije je područje javni izvršitelj imenovan, po pravilu, u roku od 15 dana. Zakonom je posebno uređen režim prigovora na rešenje na osnovu izvršne isprave i prigovora na rešenje na osnovu verodostojne isprave. Protiv

⁷² Protiv ostalih prvostepenih rešenja, prigovor se može izjaviti samo ako ga Zakon o izvršenju i obezbeđenju izričito dozvoljava. Osim toga, prigovor je i sredstvo zaštite trećih lica.

⁷³ Više o karakteristikama pravnih lekova u postupku izvršenja Srbije, vid. G. Stanković, V. Boranijašević, 138 i dalje.

⁷⁴ Vid. N. Šarkić, M. Nikolić, 844–845; N. Bodiroga, „Prigovor u Zakonu o izvršenju i obezbeđenju“, *Pravni život* 11/2011, tom III, 835–837.

pravnosnažnog rešenja u postupku izvršenja, nisu dozvoljeni revizija ni ponavljanje postupka.

I crnogorski zakon predviđa zahtev za otklanjanje nepravilnosti prilikom sprovođenja izvršenja. Pravni režim ovog pravnog sredstva po načinu uređenja je bliži makedonskom modelu, što znači da se zahtev podnosi i da o njemu odlučuje nadležni sud. Razlika je u tome što je u Crnoj Gori funkcionalno nadležan sudija pojedinac, a ne predsednik suda, i to što se protiv rešenja donetog po zahtevu može izjaviti prigovor veću istog suda.

4. ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Iako je trebalo poprilično vremena da problematika građanskopravnog izvršenja postane aktuelna tema javnog diskursa i konačno dobije svoje zasluženno mesto prilikom reformi pravosudnih sistema u državama regiona, reforme koje se intenzivno vrše poslednjih nekoliko godina daju nam slobodu da konstatujemo da države regiona brzo hvataju priključak savremenim evropskim tokovima i da se brzo prestrajavaju na novi kolosek evropeizovanog izvršnog prava. Suočene sa istim problemima u domenu izvršenja i inspirisane istim pravno-političkim zahtevima, države regiona su krenule različitim putem prilikom reformi sistema izvršenja – neke od njih su izvršile radikalnije promene u institucionalnom okviru i u strukturi postupka, druge su bile umerenije i nastojale su što više zadržati kontinuitet sa nekadašnjim izvršnim sistemom, treće još tragaju za konceptom koji će udovoljiti njihovim potrebama. Ipak, nezavisno od razlike u dinamici i intenzitetu izvršenih reformi, komparativnopravna analiza pojedinih aspekata sistema izvršenja u državama regiona pokazuje čitav niz paralela, čiji su zajednički imenitelj iste dileme, kontroverze i otvorena pitanja.

Ne može se izbeći utisak da su reforme sistema izvršenja u državama regiona stvorile konceptualnu konfuziju oko pravne prirode i funkcije izvršenja, sledstveno, i po pitanju izbora adekvatne institucionalne strukture izvršenja. Vrlo teško se napušta tradicionalni pristup, prema kojem izvršenje pripada užoj sferi sudske delatnosti, te da je prirodno da izvršnopravnu funkciju obavlja sud. Čini se da je ključ prevazilaženja ove predrasude u okretanju ka jurisprudenciji Evropskog suda za ljudska prava, a naročito njenom pravilnom tumačenju. Jurisprudencija Evropskog suda jasno nam daje do znanja da izvršenje ne spada u područje „sporenja o pravima i obavezama građanskopravne prirode“, koje je prema čl. 6 Evropske konvencije u nadležnosti nezavisnog i nepristranog suda. U tom smislu, činjenica da se u postupku izvršenja, po pravilu, ne „utvrđuju prava i obaveze građanskopravne prirode“, već se ona prinudno izvršavaju, trebalo bi da bude ideja vodilja prilikom reforme sistema izvršenja, što se

odnosi, kako na izbor adekvatnih organizacionih struktura izvršenja, tako i na samu strukturu postupka izvršenja. Svakako, to ne znači da je postupak izvršenja čisto tehničkog karaktera, jer je izvršenje bez sumnje „upad“ u imovinskopравnu sferu izvršnog dužnika, što zahteva visok stepen pravne sigurnosti, profesionalnosti, transparentnosti i efikasnosti. Svaka struktura koja zadovoljava ove standarde može sprovesti izvršenje, bilo da je ona javna ili privatna. U tom smislu, uvođenje izvršitelja, kao nove regulisane pravne profesije, koja postoji u većini evropskih zemalja (*bailiff, huisseur de justice, Gerichtsvollzieher*) sasvim je legitimno, a sa praktičnog aspekta uglavnom opravdano i korisno. Svakako, na privatizaciju izvršnopravne funkcije ne treba gledati kao na jedinu opciju prilikom reforme sistema izvršenja. Kako je to dobro uočeno „među novim državama Saveta Evrope, možemo naći neke dobre i neke loše primere privatizacije, jednako kao što u državama sa etabliranim demokratskim pravnim sistemom ima primera uspešnog funkcionisanja javnog modela izvršenja, ali i primera disfunkcionalnih privatnih modela“.⁷⁵ Ne treba zaboraviti da je jednako efikasan i administrativni sistem izvršenja putem agencija za izvršenje, koji je delimično prihvaćen i u regionu (kad je reč o izvršenju na novčanim sredstvima), ili se razmišlja o njegovom uvođenju.

Što se tiče same strukture postupka izvršenja, i tu je uglavnom prisutna doslednost nekadašnjeg dvofaznog izvršnog postupka, mada postoje i primeri dobrog funkcionisanja tzv. direktnog izvršenja, bez dozvole o izvršenju (Makedonija). Čini se, da i po ovom pitanju države regiona nisu još spremne dati puna ovlašćenja privatnim izvršiteljima u toku celog postupka izvršenja. Ako je polazna motivacija reformi sistema izvršenja bila rasterećivanje sudova, onda se postavlja pitanje zašto to nije principijelno i dosledno sprovedeno. Ovo se naročito odnosi na države koje su se odlučile da za isti tip izvršenja koriste sud i privatne izvršitelje (Srbija). Nije li, ipak, optimalnije, ako se već uvode visoko kvalifikovani i profesionalni izvršitelji, da oni mogu i odlučivati o suštinskim pitanjima izvršenja (kako je to negde i urađeno, npr. u Crnoj Gori), a da sudska intervencija u postupku izvršenja bude minimalna i rezervisana uglavnom za kontrolu postupka izvršenja. Nasuprot ovome, nije daleko od istine očekivanje da će reforme biti kontraproduktivne, pa bi, umesto rasterećivanja, sudovi mogli imati pune ruke posla u izvršnim predmetima. Sve su ovo otvorena pitanja, sa mnogo argumenata *pro et contra*, o kojima će se još uvek raspravljati, jer je proces kreiranja efikasnog sistema izvršenja još uvek silno nacionalno obeležen, naspram ideje o harmonizaciji.

⁷⁵ Tako, A. Uzelac, *Privatization of Enforcement Services - A Step Forward for Countries in Transition?*, 87.

LISTA REFERENCI

Bibliografske reference

1. ABA-CEELI, *Survey of Legislative Frameworks for the Enforcement of Judgments*, CEELI Research Paper Series, Washington, D.C., July 2003;
2. Andenas, Mads, Hess, Burkhard, Oberhammer, Paul (eds.), *Enforcement Agency Practice in Europe*, London, British Institute of International and Comparative Law, 2005;
3. Bodiroga, Nikola, „Prigovor u Zakonu o izvršenju i obezbeđenju“, *Pravni život* 11/2011, tom III;
4. Cappelletti, Mauro (chief ed.), *International Encyclopedia of Comparative Law, Volume XVI, Civil procedure*, Chapter 10, Enforcement Proceedings, by K. D. Kerameus, 2002;
5. Daupović, A., Obradović, R., Povelakić, M., Žećiragić, F., Živanović, M., *Komentar Zakona o izvršnom postupku u Federaciji BiH i Republici Srpskoj*, Sarajevo 2005;
6. Dika, Mihajlo, *Građansko ovršno pravo, I knjiga, Opće građansko ovršno pravo*, Zagreb 2007;
7. Edel, Frederic, *The length of civil and criminal proceedings in the case-law of the European Court of Human Rights, Human rights files*, No. 16, Council of Europe Publishing, 2007;
8. Galić, Alex, *Slovenia, International encyclopaedia of laws, Civil Procedure*, suppl. 49, The Hague: Kluwer Law International, 2008;
9. Hiber, Dragor (red.), *Novi Zakon o izvršnom postupku*, Centar za liberalno-demokratske studije, Beograd 2004;
10. Janevski, Arsen, „Novi Zakon o izvršenju Republike Makedonije i uloga izvršioaca“, *Pravni život* 12/2005, IV tom;
11. Јаневски, Арсен, Зороска-Камиловска, Татјана, „Нови систем извршења по новом Закону о извршењу Македоније“, *Актуелне тенденције у развоју и примени европског континенталног права, тематски зборник радова*, Свеска II (*The Current tendencies in the Development and Application of the European-Continental Law, thematic collection of papers*, Vol. II), Ниш 2010;
12. Јаневски, Арсен, Зороска-Камиловска, Татјана, *Грађанско процесно право, книга трета, извршно право*, Скопје 2011;
13. Јаневски, Арсен, Зороска-Камиловска, Татјана, „Измените во парничното, вонпарничното и извршното законодавство на Република Македонија во светлото на актуелните трендови на забрзување на постапките“, *Деловно право* 24/2011;
14. Kennett, Wendy, *The Enforcement of Judgements in Europe*, Oxford Private International Law Series, 2000;
15. Кеџа, Ранко, „Reforma izvršnog postupka Republike Srbije“, *Pravni život*, 12/2004, III tom;

16. Petkova, S., “Reforming Judgment Enforcement in Bulgaria“, *Access to Justice and the Judiciary, Towards New European Standards of Affordability, Quality and Efficiency of Civil Adjudication* (eds. A. Uzelac, C. H. van Rhee), Intersentia, Antwerp – Oxford – Portland 2009;
17. Račić, Ranka, „Novi Zakon o izvršenju i obezbjeđenju Crne Gore“, *Zbornik radova IX tradicionalnog međunarodnog naučnog skupa, Pravnički dani 'Prof. Dr Slavko Carić', Savremene tendencije razvoja pravnih sistema država u regionu* (ur. M. Dukić-Mijatović), Novi Sad 2012;
18. Rijavec, Vesna, *Civilno izvršilno pravo*, GV Založba, Ljubljana 2003;
19. Rijavec, Vesna, “The Recovery of Debts Secured by Mortgage or Pledge in Slovenia, in Acces to Justice and the Judiciary“, *Towards New European Standards of Affordability, Quality and Efficiency of Civil Adjudication* (eds. A. Uzelac, C. H. Rhee), Intersentia, Antwerp – Oxford – Portland 2009;
20. Stanković, Gordana, Boranijašević, Vladimir, *Izvršno procesno pravo*, Kosovska Mitrovica 2012;
21. Šarkić, Nebojša, Nikolić, Mladen, „Kritička analiza pojedinih odredaba novog Zakona o izvršenju i obezbeđenju“, *Pravni život* 11/2011, tom III;
22. Uzelac, Alan, *Nacrt Zakona o izvršenju i obezbeđenju Republike Srbije, Komentari o usklađenosti sa zahtevima Evropske Konvencije za zaštitu ljudskih prava*, Savet Evrope, Generalni Sekretarijat, Opšti Direktorat za ljudska prava i pravne poslove, Odeljenje za izvršenje presuda Evropskog suda za ljudska prava, Decembar 2010, <http://www.mpravde.gov.rs>;
23. Uzelac, Alan, “Privatization of Enforcement Services – A Step Forward for Countries in Transition?”, *Enforcement and Enforceability, Tradition and Reforms* (eds. Van Rhee, A. Uzelac), Intersentia, Antwerp – Oxford – Portland 2010;
24. Uzelac, Alan, „Uloga službenika za izvršenje u pravilnom i efikasnom funkcionisanju pravosudnog sistema – pregled sa posebnim osvrtom na pitanja sa kojima se susrijeću zemlje u tranziciji“, *Evropski prostor pravde, Zbornik radova, Tempus projekat Evropske unije, Centar za obuku sudija Republike Crne Gore*, Podgorica 2006;
25. Van Dijk, Pieter, Van Hook, F., Van Rijn, A., Zwaak, Lea (eds.), *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, Intersentia, Antwerpen 2006.

Professor Tatjana Zoroska-Kamilovska, LL.D.
Faculty of Law “Iustinianus Primus” in Skopje

REFORM OF THE ENFORCEMENT SYSTEM IN THE COUNTRIES OF THE REGION – CONCEPTUAL SIMILARITIES, DIFFERENCES, CONTROVERSIES AND DILEMMAS

Summary

This article focuses on the currently most relevant topic in the field of civil protection of rights in the states of the region. After being marginalized for several decades, the issue of civil enforcement in the past years climbed to the top of the list of priorities in legal and political reforms of the judiciary in the countries of the region. This paper analyzes the reforms that were implemented or are being implemented in the states of the region, while at the same time focuses on the few issues that have sparked the biggest dilemmas and controversies in the scientific and expert community: which organizational structures should be entrusted with the enforcement, how to reform the process in terms of functionality and what kind of control mechanism to prescribe in the enforcement procedure? The questions are processed through the standards for enforcement formulated in the European context, as well as through comparative examples of good practice in this area. As for many other issues, the paper shows that the legal implants in this area are irrational and counterproductive. The success of one enforcement model achieved in one country does not necessarily guarantee its success in other countries, even in the case of countries that have decade long shared law policy and procedural tradition.

Key words: *Enforcement; Reform of enforcement systems; Structure of enforcement; Court; Bailiff; Enforcement procedure; Control mechanism of enforcement procedure.*