

Др Марија Салма, редовни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду

ПРИГОВОР ТРЕЋЕГ ЛИЦА И ТУЖБА ПРОТИВ ИЗВРШЕЊА (ИЗЛУЧНИ ЗАХТЕВИ)*

Сажетак: Треће лице у извршном процесу може да изражи да се извршење на одређеном предмету прогласи недопуштеним на основу тврдње и доказа да је у извршном процесу зајлењена ствар или право које не припадају извршном дужнику, већ њему-трећем лицу. У већини анализираних уредних законских решења то право се остварује приговором пред процесуалним извршним судом. У случају оспоравња права трећем лицу од стране извршне повериоца и дужника, извршни суд упућује треће лице на парницу са циљем да се утврди да ли треће лице има право на излучење, посебно ако оно тврди да има право својине или неко друго право које сиречава извршење на зајлењеној ствари. Већина анализираних правних система у таквим ситуацијама предвиђа одлагање извршења, ако је треће лице већ у фази одношења приговора извршном суду учинио веродостојним доказима уверљивим да је у извршном процесу зајлењена ствар, тј. његова ствар. Према праву Републике Србије, међутим, уверљив приговор треће лица не овлашћује га да изражи одлагање извршења.

Кључне речи: Приговор треће лица против извршења, излучна тужба, излучна парница, прогласење извршења недопуштеним.

1. УВОД

Предмет извршења су ствари и права на којима се по закону може спровести извршење ради остваривања потраживања. Те ствари по правилу припадају извршном дужнику. Ако су извршењем захваћене ствари трећег лица, оно може да изјави приговор којим ће тражити од извршног суда да на одређеној ствари прогласи извршење недопуштеним. Поводом при-

* Рад је резултат истраживања на пројекту Теоријски и практични проблеми у стварању и примени права (ЕУ и Србија) Универзитета у Новом Саду, Правног факултета у Новом Саду, за 2014 годину.

говора трећег лица одлуку доноси извршни суд. Извршни суд може треће лице да упути на парницу ако су испуњени законом предвиђени услови.

У теорији процесног права али и у неким позитивним правима, приговор се подноси у форми тужбе.¹ Ипак, већина законодавстава предвиђа постојање две форме и два начина поступања трећих лица у поступку. Другим речима противљење трећег лица се може изразити приговором трећег лица који се подноси у самом извршном поступку као и тужбом трећег лица против, по правилу, извршног повериоца пред парничним судом.

Циљ излучног приговора као и тужбе је да се спречи извршење на покретним и непокретним стварима на којима треће лице полаже право својине или неко друго право које представља препреку за спровођење извршења. У домаћој и упоредној литетатури овај институт се назива противљење или приговор трећег лица против извршења. Подношењем овог приговора, односно тужбе трећег лица, отпочиње судски поступак. Сам приговор се подноси извршном суду, а тужба се подноси парничном суду. Приговор(у скоро свим анализираним правима) може довести до одлагања извршења. Тамо где закони то не предвођају, сходном применом ЗПП-а извршни поступак се прекида.

Признавање права трећем лицу на приговор као и на тужбу су правични, јер спречавају извршење на туђим стварима, тј стварима лица која нису у дужничком односу према извршном повериоцу.

Посебно се води рачуна о томе да ли је извршни поверилац- предлагач савестан, или је свесно предложио спровођење извршења на ствари трећег лица. Евентуална несавесност предлагача извршења одн. извршног повериоца долази до изражаја у случајевима када је извршни дужник инсолвентан. Извршни поверилац тада предлаже извршење на свим стварима које се налазе случајно или по неком правном основу у поседу извршног дужника, не водећи рачуна да ли се ради о туђој ствари. Интерес извршног повериоца за наплатом свог потраживања, води до тога да предложи извршење на стварима које не припадају дужнику, нпр. ако се оне налазе у време пленидбе у поседу дужника по основу закупа. Међутим, са становишта трећег лица свеједно је да ли је његова ствар свесно или несвесно обухваћена извршењем. За њега је у принципу битно да се његова ствар излучи из извршне масе и да се врати у његову имовину. Али ипак, несавесност извршног повериоца може утицати на настанак права на накнаду штете трећем лицу у односу на извршног повериоца, која је настала услед неосноване пленидбе.

¹ В. Милорад В. Кукољац, *Извршни поступак*, финансијски студио, Београд 1970, 53 као и *Exekutionsordnung*-EO, BGBl I 2005/68, Kurztitel eingefügt пар.37, ст.2.

Приговор подноси треће лице које полаже неко право на предмету извршења.

Будући да се извршни поступак у доктрини сматра једним од ванпарничних поступака примењују се правила ванпарничног поступка о упућивању на парницу. Наиме, у ванпарничном поступку, ако се пред ванпарничним судом појави као спорно неко чињенично питање тај суд упућује предлагача на парницу. Такав је случај и са претензијом трећег лица у извршном поступку. Суд ће га упутити на парницу да би доказао право које спречава извршење. Ако право трећег лица у парници буде недвосмислено утврђено то ће бити основа за дефинитивним изузимањем ствари од извршења.

2. ЕВОЛУЦИЈА ИНСТИТУТА ПРОТИВЉЕЊА ТРЕЋЕГ ЛИЦА ИЗВРШЕЊУ У ДОМАЋЕМ ПРАВУ

Институт противљења трећег лица је био у нас, регулисан Законом о извршењу и обезбеђењу од 9. јула 1930-те године и Уредбом о његовом увођењу од 4 јуна 1937 године. За његову основу у целини, као и овог института, узет је аустријски Закон о поступку при извршењу и обезбеђењу од 1896 године. Тај закон је као „предратно правно правило“ на основу Закона о неважности из 1946. г. примењиван и у бив. другој Југославији све до 1978. године, тј. до доношења Закона о извршењу. Према Закону о извршењу и обезбеђењу, против извршења може изјавити *iproшивљење* и треће лице са разлога што на предмету извршења или на којем његовом делу или на којем припатку непокретнине, на којој се води извршење, има такво право, због којег није допуштено извршење. Таква се противљења морају остваривати *тужбом*; овом тужбом могу бити заједнички тужени тражилац извршења и извршеник, који у овом случају имају положај супарничара. За такву тужбу надлежан је онај суд који је у првом степену дозволио извршење или пак извршни суд и то према томе да ли се тужба подноси пре него што је извршење започето или доцније.² Формулација *iproшивљење* одговара и данас, у том погледу неизмењеној одредби пар. 37. ст. 1. Аустријског Executionsordnung-a (EO).

Запажа се да је за противљење трећег лица, које се подноси у форми тужбе, надлежан извршни суд, и то онај који је у првом степену допустио извршење, а не парнични суд.

² В. параграф 36, Закона о извршењу и обезбеђењу од 1930 наведен према М. Кукољца, *Извршни процес*, Београд, 1970, 55-56, фн.2.

Према Закону о извршном поступку(ЗИП) из 1978. године треће лице је добило могућност да *приговором* спречи извршење на неком предмету, проглашавањем извршења недопуштеним. Тим законом је предвиђено да лице које тврди да у погледу предмета извршења има такво право које спречава извршење, може поднети приговор против извршења којим тражи да се извршење на том предмету прогласи недопуштеним. Приговор се може поднети до окончања извршног поступка. Суд ће приговор доставити повериоцу и позвати га да се у року од осам дана од дана достављања приговора изјасни о приговору. Ако се поверилац не изјасни о приговору или му се усprotиви у року од осам дана, суд ће подносиоца приговора упутити да против повериоца у одређеном року покрене парницу ради проглашења да је извршење на том предмету недопуштено. Подносилац приговора може покренути парницу и по истеку рока одређеног од стране суда све до окончања извршног поступка, али у том случају сноси трошкове проузроковане прекорачењем тог рока. Дужник који оспорава право трећег лица на излучење може бити обухваћен тужбом. Ако излучна тужба буде усвојена правноснажном одлуком суда, суд ће на предлог подносиоца приговора обуставити извршење на том предмету и укинути спроведен радње.³ Закон садржи и одредбе које регулишу питање када се не може тражити да се извршење прогласи недопуштеним. Лице чији удео у сусвојини на покретној ствари која је предмет извршења не износи више од половине вредности те ствари, не може захтевати да се извршење у погледу његовог удела прогласи недопуштеним, али има право да буде намирено из износа добијеног продајом те ствари пре свих поверилаца и пре накнаде трошкова извршног поступка. Лице има право да захтева да му се ствар која је предмет извршења уступи ако положи износ који одговара вредности дужниковог удела у тој ствари. Лице коме је оспорен удео у ствари која је предмет извршења суд ће упутити на парницу да тужбом против повериоца утврди свој удео.⁴ На предлог трећег лица које је тражило да се извршење на одређеном предмету прогласи недопуштеним суд може да одложи извршење у погледу тог предмета ако би нашао да би то лице претрпело знатнију штету.⁵

Закон о извршном поступку од 2000-те се примењивао у Србији и Црној Гори, државама чланицама као републички закон. Тај закон није регулисао материју приговора трећих лица⁶

³ В. чл. 56-57, Закона о извршном поступку-ЗИП, Службени лист СФРЈ бр.20/78, 6/82, 27/90, 35/91. као и Богољуб Поповић и Вукашин Ристић, *Закон о извршном поступку са коментаром, судском праксом и обрасцима за практичну примену*, Привредна штампа, Београд, 1978, 62-65.

⁴ В ЗИП-а од 1978, чл 58.

⁵ Ibid., 65.

⁶ В. Закон о извршном поступку-ЗИП, Сл Лист СРЈ бр28 од 30 јуна 2000.

После једног века Србија је донела свој Закон о извршном поступку. 2004-те године⁷ Пре тога, Србија је својим прописима уредила извршну процедуру 1865-год када је била кнежевина.

Приговором је треће лице које је тврдило да у погледу предмета извршења има право које спречава извршење могло да захтева од суда да на том предмету извршење прогласи недопуштеним. Суд је био дужан да приговор достави извршном повериоцу и да га позове да се у року од три дана изјасни. Ако треће лице није учинило вероватним да у погледу предмета извршења има право које спречава извршење суд је одбацивао приговор трећег лица. Ако је извршни поверилац признао право трећег лица, суд је прогласио да је извршење на одређеном предмету недопуштено и обустављао је извршење. Ако се пак поверилац успротивио приговору или се није изјаснио у року од три дана, извршни суд је доносио решење којим је упутио треће лице да покрене парницу у року од 15 дана. Против тог решења није била допуштена жалба. Поводом излучне тужбе поступао је парнични суд, по правилима парничног поступка. Тужба се подносила против извршног повериоца. Ако је и извршни дужник оспоравао право трећем лицу треће лице је тужбом обухватало и извршног дужника.⁸ Лице које је тврдило да у погледу предмета извршења има право које спречава извршење је могло до окончања извршног поступка и без упућивања суда да покрене парнични поступак против повериоца као и против дужника који је оспоравао право трећем лицу.⁹ На предлог трећег лица које је покренуло парнични поступак суд је могао да одложи извршење ако је оценио да би то лице претрпело знатнију штету. Суд је могао одредити да то лице у року од осам дана од дана достављања решења положи јемство у висини потраживања.¹⁰

Правноснажна пресуда којом се усваја тужбени захтев је услов да извршни суд донесе решење о изузимању одређене ствари од извршења.

Важећи Закон о извршењу и обезбеђењу Републике Србије из 2011. године¹¹ такође садржи одредбе о приговору трећег лица. У суштини ове одредбе су сличне одредбама ЗИП-а из 2004-те године. Детаљније о позитивно правним решењима ће бити речи у посебној тачки рада.

Заједничко је овим законским решењима да свако од њих допушта трећем лицу да тражи да се извршење на одређеном предмету прогласи недопуштеним. Оно мора да учини вероватним постојање свог права. О приговору

⁷ В Закон о извршном поступку- ЗИП, Сл. Гласник РС бр 125/2004 од 22. новембра 2004.

⁸ В ЗИП-а од 2004, чл.23.

⁹ В. ЗИП-а од 2004,чл.24.

¹⁰ Ibid.,чл. 65..

¹¹ В. Закон о извршењу и обезбеђењу- ЗИО, Сл. Гласник РС, бр. 31/2011 од 9. маја 2011. г., 55/2014.

односно тужби(према Закону из 1930) одлучује извршни суд. Приговор се може поднети до окончања извршног поступка. Излучном тужбом могу- морају бити обухваћени извршни поверилац и извршни дужник.

3. УПОРЕДНО ПРАВНА РЕШЕЊА

3.1. Аустријско право

Према Закону о извршењу Аустрије¹² против извршења треће лице може да изнесе приговор ако твди да на том предмету извршења или на његовом делу или припатку непокретности има неко право које извршење чини недопуштеним. Овај приговор се остварује тужбом. Она мора бити истовремено уперена против повериоца и дужника који у овом случају имају положај супарничара. За ову тужбу у зависности од тога да ли се подноси пре или након почетка извршења, надлежан је суд који је у првостепеном поступку одобрио извршење или пак извршни суд. Ако је тужбени захтев правноснажно усвојен, извршење се обуставља.

Ако је тужба поднета окружном суду, овај суд ће бити надлежан и за одлучивање о тужби упркос томе што би иначе предмет спора спадао у стварну надлежност другог суда.

Као што из цитираног текста проистиче, противљење (приговор- *Wiederspruch*) трећег лица против извршења се остварује тужбом која се подноси или извршном суду или суду који је у првом степену дозволио извршење у зависности од тога да ли се тужба подноси пре или после дозволе извршења. То значи да се излучна тужба може поднети пре и после покретања извршења. Указано је већ да су ове, и данас важеће одредбе, аустријског закона о извршењу примењиване у нас.

3.2. Мађарско право

За разлику од других правних система, противљење трећих лица против извршења (*igényper*) није регулисано у Закону о судском ивршењу¹³, већ у Закону о парничном поступку¹⁴ и то у поглављу у коме се уређују ванпар-

¹² В.параграф 37-38 in: *Kodex des österreichischen Rechts – Sammlung der österreichischen Bundesgesetze, Yvivilgerichtsverfahren, Bearbeitet vom dr. Heinrich Stummvoll, Lexix-Nexis Verlag ARD Orac, Wien, 2006, . 311, – Executionsordnung – Gesetz vom 27.5. 1896 über das Executionsverfahren, скраћени наслов закона је уведен изменама из 2005. год., Bundesgesetzblatt, Nr. 2005/68.*

¹³ В. *A bírósági végrehajtásról szóló 1994. évi LIII. (Vht.).*

¹⁴ В. *Polgári perrendtartás, - 1952. évi törvény a polgári perrendtartásról, szerk. dr. Szilner György, Kiegészítve a vonatkozó kollégiumi állásfoglalásokkal és jogegységi határozatokkal, No-*

нични поступци. Такво законско решење се чини логичним ако се узме у обзир да се у мађарском праву извршни поступак квалификује као ванпарнични поступак¹⁵, а спор покренут излучном тужбом спада у парнични поступак. Излучна парница не спада у општи парнични поступак, већ у посебне парничне поступке. Она има низ специфичности, нпр. не дозвољава се противтужбени захтев туженог односно, извршног повериоца. Успешност излучне тужбе трећег лица зависи од тога да ли је тужилац успео да докаже да има право својине или неко друго право на заплењеној ствари које спречава извршење путем продаје. Са тужичеве стране посматрано, циљ парнице је да се тражена ствар изузме од пленидбе и да се спречи њено отуђење. У случају да је у међувремену дошло до продаје заплењене ствари на које треће лице полаже право, тужени је дужан да надомести у новцу вредност ствари. Суд који води излучну парницу је дужан да тужбу достави туженом – извршном повериоцу, као и извршитељу. У случају да се тужба односи на излучивање непокретних ствари суд одлуку доставља органу који води евиденцију права на непокретностима. За излучну парницу је надлежан основни суд на чијој територији је дошло до пленидбе ствари на којој се тражи извршење. Право на излучење нема лице које равноправно дугује са извршним дужником. Међутим брачни друг може поднети захтев за изузимање заплењене имовине али само у сразмери његовог удела у заједничкој имовини. Плодоуживалац на основу права плодоуживања не може тражити излучивање непокретне ствари.¹⁶ У случају сусвојине било који сувласник може тражити излучење. Ако је пленидба ствари учињена ради намирења више поверилаца захтев за излучење се може поднети против сваког од поверилаца.¹⁷ У случају усвајања тужбеног захтева из излучне тужбе тужени се може обавезати на сношење парничних трошкова ако је био присутан приликом пленидбе и када је показао несавесно понашање.¹⁸ Тужени сноси парничне трошкове који су настали на основу његове неосноване жалбе.¹⁹ Излучна тужба се може остварити не само када се ради о праву својине трећег лица већ и о његовом облигационом праву.²⁰ Према судској пракси тужба трећег

vissima Kiadó, Budapest, 2012, 118, XXV. поглавље – извршни спорови. Излучна парница је регулисана у пар. 371-383.(ЗПП Мађарске)

¹⁵ В. Osztovcics András, Pribula László, Udvary Sándor, Wopera Zsuzsa, *Polgári eljárásjog II.*, - Perorvoslatok, különleges eljárások, egyes nemperes eljárások, HVG Orac, Budapest, 2013, . 215-217, 272-279.

¹⁶ В ЗПП-а Мађарске, пар.371, ст.2.

¹⁷ Ibid., пар. 372.

¹⁸ Ibid., пар. 378, ст. 1

¹⁹ Ibid., пар. 378, ст. 2.

²⁰ В. Osztovcics András, Pribula László, Udvary Sándor, Wopera Zsuzsa, *Polgári eljárásjog II.*, Budapest, 2013, 271, фн16.

лица може да се иницира ако се ради о таквом праву које представља препреку за отуђење ствари. То треба проценити на основу материјалног права. У та друга права не спадају право плодоуживања на непокретној ствари, земљишна службеност, хипотека која оптерећује целину непокретности, будући да она не спречава отуђење непокретности. У та друга права спадају плодоуживање на покретним стварима, закуп на било којој ствари.²¹

Поступак ради излучења може бити двојак: у прву врсту спадају спорови који одлажу извршење, а у другу врсту они који не одлажу. Спор ради излучења који одлаже извршење је онај који је покренут након пленидбе непокретности односно унутар 8 дана од уписа права на извршење. У овом случају до продаје непокретности може доћи тек након окончања излучног спора. Излучна парница има одложно дејство за извршење и онда ако се ради о спровођењу извршења ради излучења одређених покретних ствари. То под условом да је предмет извршења заједно са извршним исправама предат тражиоцу извршења. Он мора бити обавештен од стране суда да у року од 15. дана може да покрене излучну парницу. У том случају дужник је дужан да ствар чува савесно до краја парнице. Суд је код излучне парнице која одлаже извршење дужан да неодложно обавести извршитеља, као и да тужбу достави туженом. У свим другим случајевима тужба трећег лица за излучење ствари од извршења нема за извршење одложно дејство.²²

3.3. Словеначко право

У словеначком праву, право трећег лица је регулисано Закона о извршењу и обезбеђењу.²³ Када треће лице у погледу предмета извршења има право које спречава извршење, може поднети приговор којим тражи да се на том предмету извршење прогласи недопуштеном. Приговор се може поднети до окончања извршног поступка. Примерак благовременог, допуштеног приговора суд доставља повериоцу и уједно га упозорава на правне последице. Ако приговор трећег није образложен, суд ће га одбацити као недопуштен. Тражи се дакле и савесност трећег лица које подноси приговор. Ако поверилац у прописаном року не одговори на приговор или изјави да се не супротставља приговору, суд ће с обзиром на околности случаја у целости или у делу обуставити извршење. Ако тужени у заданом року изјави да се противи приговору суд ће приговор одбити. Подносилац приговора у року од 30 дана од правноснажности решења о одбијању при-

²¹Ibid., 271.

²²Ibid., 272.

²³ В. чл. 64-66, Закон о извршби и zavarovanju –ZIZ, Uradni list RS br. 51/98, 3/2007.

говора може да покрене поступак ради проглашења извршења недопуштеним. Треће лице подноси тужбу против повериоца ради проглашења извршења недопуштеним.

Закон уређује случајеве у којима се не може тражити да се извршење прогласи недопуштеним. Не може се тражити излучење у корист сувлашника чији удео не прелази половину вредности покретне ствари. Он има право да се намири из износа добијеног продајом ствари сразмерно цени која је постигнута продајом и то пре намирења поверилаца, као и осталих трошкова поступка. Особа има право да захтева да јој се уступи ствар која је предмет извршења ако положи износ који одговара вредности повериоцевог удела у тој ствари. Особа којој је оспорен удео у ствари која је предмет извршења, може тужбом захтевати утврђивање свог удела. Одлагање извршења на одређеном предмету је могуће на предлог трећег лица.²⁴

3.4. Хрватско право

У хрватском праву приговор трећег лица је регулисан Законом о извршењу.²⁵ Према Закону о извршењу лице које тврди да у погледу предмета извршења има такво право које спречава извршење, може поднети приговор против извршења, тражећи да се извршење на том предмету прогласи недопуштеним. Подносилац приговора је дужан да у приговору изнесе разлоге побијања те да уз приговор приложи исправе које доказују постојање свог права. Ако подносилац приговора не поступи у складу са том обавезом, суд ће приговор одбацити као непотпун, не позивајући подносиоца да га допуни или исправи. Приговор се може поднети до завршетка извршног поступка. Он не спречава спровођење извршења. Суд ће приговор доставити повериоцу и дужнику и позвати их да се у року од 8 дана изјасне.²⁶ Ако се извршни поверилац у прописаном року не изјасни, или ако се једна странка успротиви приговору, суд ће подносиоца приговора решењем да упутити да у року од 15 дана покрене парницу ради проглашења да извршење на том предмету није допуштено, осим ако подносилац не докаже оправданост свог приговора пресудом или другом јавном исправом или јавно овереном приватном исправом, односно, ако чињенице на којима се темељи приговор трећег лица нису опште познате или се могу утврдити применом правила о законским презумпцијама. Ако подносилац приговора докаже његову оправданост путем правноснажне пресуде и др., суд ће о приговору одлучити у извршном поступку. Подносилац приговора може покренути парницу и након протека ро-

²⁴ В.ЗИЗ Словеније, чл.73.

²⁵ В. чл 59-61, Ovršni Zakon, Narodne novine, br. 112/2012,25/2013, 93/2014.

²⁶ Ibid., чл. 59.

ка који му је суд одредио све до довршетка извршног поступка, али је у том случају дужан сносити трошкове проузроковане прекорачењем рока. Треће лице може тражити да се у парници утврди постојање његовог права ако јој га која страна оспорава.²⁷

Закон регулише и ситуације када се не може тражити да се извршење прогласи недопуштеним. Наиме, лице које је сувласник покретне ствари која је предмет извршења, не може захтевати да се извршење у погледу њеног удела прогласи недопуштеним, али има право да се из износа добијеног продајом ствари намира пре извршног повериоца и других лица и пре трошкова поступка. Лице има право захтевати да му се уступи ствар која је предмет извршења ако положи износ који одговара вредности повериочевог удела у тој ствари. Лице коме је оспорен удео у ствари која је предмет извршења суд ће упутити на парницу против повериоца, а и против дужника, ако он оспорава њено право ради доказивања свог права, осим ако у извршном поступку не може доказати своје право правноснажном пресудом. Покретање парнице не спречава спровођење извршења. Ако лице може да докаже правноснажном пресудом своје право суд ће поступити као да њено право није ни оспорено. Оклност да је суд у извршном поступку узео да право није оспорено, не утиче на право извршног повериоца и извршног дужника да своја права против тог лица остварују у посебној парници.²⁸ Одлагање извршења на предлог треће особе је могуће уз услов да у року покрене парницу на коју је упућена.²⁹

3.5. Излучно право трећег лица у Републици Србији-важеће решење

Излучно право трећег лица у поступку извршења је регулисано Законом о извршењу и обезбеђењу.³⁰ Према важећем праву, лице које тврди да у погледу предмета извршења има право које спречава извршење, може све до окончања извршног поступка да изјави приговор судији, којим тражи да се извршење на том предмету прогласи недопуштеним. Ако извршитељ спроводи извршење, судија приговор доставља и њему. Судија приговор доставља извршном повериоцу и извршном дужнику и позива их да се у року од 5 радних дана од дана достављања изјасне. Судија решењем одбацује приговор ако треће лице не учини вероватним да у погледу предмета извршења има право које спречава извршење. Судија може током целог поступка треће лице, чије право оцени вероватним, а које је извршни поверилац оспорио или се о њему није изјаснио, решењем да упути да у року

²⁷ Ibid., чл. 60.

²⁸ Ibid., чл. 61.

²⁹ Ibid., чл. 67.

³⁰ В. ЗИО од 2011, чл 50.

од 15 дана од дана достављања решења против извршног повериоца, покрене парнични поступак ради проглашења да је извршење на том предмету недопуштено. Извршни дужник који оспорава право трећем лицу мора да буде обухваћен тужбом. Сматра се да извршни дужник трећем лицу оспорава право ако се у приговору трећег лица не изјасни у року од пет радних дана. Против решења о упућивању на парницу не може се изјавити приговор. Подношење приговора и покретање поступка не спречава извршење. Судија ће решење одбацивању приговора и о упућивању на парницу доставити и извршитељу кад извршитељ спроводи извршење.

За решење усвојено у Закону Србије карактеристично је, да треће лице подноси извршном суду своје противљење извршењу, тврдећи да има неко право које спречава извршење у форми *приговора*. Своје право треба да учини *вероватним*, у супротном суд *решењем* одбацује приговор. Ако суд оцени да је право трећег лица вероватно, а које је извршни поверилац оспорио, *решењем* ће упутити треће лице на парницу, ради проглашења да је извршење на траженом предмету недопуштено. Треће лице излучну парницу покреће *тужбом* у року од 15 дана. Рок је преклузиван. Без упућивања суда не може се покренути парница. Приговор против решења суда којим се треће лице упућује на парницу, *не спречава извршење*. Закон о извршењу и обезбеђењу не предвиђа могућност *одлагања* извршења. Тужилац у излучној парници је треће лице које тражи излучење, а *тужени* су извршни поверилац и извршни дужник ако је и он оспорио право трећем лицу. Закон не регулише питање дејства позитивне пресуде на извршни поступак. Нису наведени ни случајеви када треће лице не може тражити извршење. Закон РС не говори о природи права трећег лица, да ли је то својинско и облигационо право, већ само о томе да то право треба да спречи извршење на траженом предмету.

4. КРИТИЧКИ ПРИСТУП ВАЖЕЋЕМ ПРАВУ У РС ПОВОДОМ КОМПАРАТИВНЕ АНАЛИЗЕ

Док у аустријском, мађарском, словеначком и хрватском праву, односно у Закону о извршењу и обезбеђењу од 1930. г., који је, као што смо већ изнели, као правно правило примењивано у бив. првој и другој Југославији, све до 1978. године, суд је могао на предлог трећег лица које је покренуло парнични поступак да одложи извршење ако оцени да би то лице претрпело знатнију штету. Суд може одредити да оно(треће лице) у одређеном року положи јемство у висини потраживања. Према важећем српском праву одлагање извршења није предвиђено. Нама се чини да је прва група решења логичнија. У њима се сугерише, да ако је суд процењујући

да је право трећег лица вероватно и да га због оспоравања повериоца треба упути на парницу, требало би на предлог трећег лица одложити извршење на датом заплешеном предмету, будући да та ствар вероватно није дужникова, већ трећег лица. Тиме се спречава да треће лице претрпи знатну штету. Извршни поступак се тиме не одуговлачи. Најпре због тога што до одлагања долази одлуком суда који ће се побринути да не дође до злоупотребе тог овлашћења. Задатак суда је да спречи злоупотребу процесних овлашћења. Уз то, у случају да је излучна парница била успешна, ако треће лице докаже у парници своје право на излучење, њему преостаје да поднесе нови захтев ради новчане накнаде вредности продате ствари (ствари поводом које се тражило излучење) и да након тога поднесе прелог за принудно извршење. То је приличан терет за савесно треће лице, за чију је ствар доказано да је неосновано заплешена, а затим је на њој спроведено неосновано извршење, па мора да води два спора, излучну парницу и поступак ради одређивања новчане накнаде за ствари поводом које је спроведено извршење. То је посебно неправично, ако је поверилац извршења био несавестан, па је у свом захтеву за извршење свесно означио и предмет за који је знао да не припада извршном дужнику. Противизвршење као начин да се тражи од извршног повериоца да врати оно што је извршењем примио, се не би могло применити на треће лице, тужиоца у парници које је добило спор, јер оно (противизвршење) регулише право извршног дужника да под одређеним условима тражи од извршног повериоца да врати оно што је примио. Треће лице не може имати положај извршног дужника. Домаћи судови, да би избегли све негативне последице недостатка овог начина застоја у извршењу, у пракси одређују прекид поступка, позивајући се на сходну примену правила ЗПП-а.³¹

Пажње је вредно и хрватско решење, према коме већ поводом подношења приговора треће лице може да докаже да има право које спречава извршење, путем правноснажне пресуде или другог веродостојог доказа као што су јавна исправа или јавно оверена приватна исправа (ради се о исправи јавног бележника). Чини се да би требало да буде довољан доказ о праву трећег лица и извод из катастарске књиге. У таквим случајевима одлучује извршни суд. Не упућује треће лице на парницу. Тиме се штеди на времену.

У упоредном праву, закони о извршењу и обезбеђењу посебним одредбама су уредили када се не може тражити проглашење извршења недопуштеним. То су нпр. случајеви када се ради о сувласништву на заплешеној ствари, уколико сувласников удео на покретној ствари не прелази половину вредности заплешене ствари. Такође и у случају када на заплешене

³¹ В. ЗИО Србије из 2011, чл. 10.

ној непокретности постоји хипотека, будући да хипотека оптерећује свакодобног власника непокретности, те по себи не спречава њену продају у извршном поступку предузету ради наплате потраживања. Видели смо, такође, да у неким правима плодуюживање на заплешеној ствари не спречава извршење. Међутим, допушта се излучење или новчана наплата ако је заплешени предмет брачна тековина, у висини удела супружника у тој тековини. Чини се да би имало смисла вратити решење из домаћег Закона од 1978. год у позитивно право. Оно би помогло како суду, тако и странкама, да се непотребно не одуговлачи поступак, јер би се тачно означили случајеви када се не може тражити да се извршење прогласи не допуштеним.

Према анализираним правним решењима тужбени захтев трећег лица ради излучења се подноси према извршном повериоцу ради *iproglashenja izvrshenja nedouushienim* на одређеној ствари. То је конститутивна тужба. Према извршном дужнику који оспорава право трећег лица захтев је усмерен само на утврђивања спорног права. Дакле, реч је о деклараторној тужби. Треће лице би у односу на извршног дужника могло да поднесе и кондемпнаторни захтев, на предају ствари. Ради се дакле, о два различита захтева. Један је захтев усмерен према лицу које је иницирало поступак принудног извршења а други захтев је усмерен према лицу у односу на које је покренут поступак принудног извршења. Ако има више поверилаца, излучни захтев, се може поднети према сваком од извршних поверилаца. У неким правима је изричито прописано да су извршни поверилац и извршни дужник у спору поводом противљења трећег лица против извршења, супарничари. То изричито спомиње Закон о извршењу и обезбеђењу од 1930, затим, закони Аустрије и Мађарске. Наш Закон о извршном поступку из 2004-те одређује да дужник *може* бити обухваћен тужбом ако оспорава право трећем лицу, док важећи закон предвиђа да извршни дужник *мора* бити обухваћен тужбом. Сматра се да он оспорава право трећем лицу и када се о њему не изјасни. Из овог проистиче да су супарничари негде нужни, другде пак обични. Према важећем српском праву, применом правила о нужним супарничарима, ако треће лице не обухвати и извршног дужника (чак и у случајевима када је он био пасиван) тужбу би требало одбити.³² Необично је да српски закон, који је тако уређен, да штити првенствено извршног повериоца кроз увођене нужног супарничара почиње да води рачуна и о заштити извршног дужника. Ако се пође од основне поставке да се приговор трећег лица подноси да би се извршење на одређеном предмету прогласило недопуштеним из одредаба важећег ЗИО се види да суд упућује треће лице на парницу са наведеним захтевом само када извршни

³² В. чл. 211, Закон о парничном поступку РС –ЗПП, Службени гласник РС бр72/2011,55/2014

поверилац оспорава право трећем лицу или се о њему не изјашњава. Ако се извршни поверилац сагласи са захтевом о изузимању од извршења суд и не би морао да тражи да се о истом изјасни и извршни дужник јер он није ни иницирао покретање извршног поступка. Извршни поверилац у предлогу за извршење између осталог одређује и предмет. То овлашћење нема извршни дужник.

У теорији процесно права је изражено становиште да у излучној парници тужени- извршни повериоци и тужени-извршни дужник нису материјални супарничари. Њих везује само битно истоврсни чињенични и правни основ(формални супарничари). Они стога нису нису ни јединствени супарничари јер се у односу на њих подносе различити захтеви. Захтев усмерен против туженог-извршног дужника ради утврђивања права тужиоца на одређеној ствари делује као прејудицијум за одлуку поводом захтева усмереног против туженог-извршног повериоца којом се тражи да се извршење прогласи недопуштеним.³³

У већини правних система приговор (противљење) трећег лица против извршења се подноси извршном суду, који о томе, без одлагања обавештава извршитеља, ако он спроводи извршење, али и извршном повериоцу и извршном дужнику, да би се они могли благовремено, у законом одређеном року изјаснити о захтеву трећег лица. Изјашњавање се може изразити кроз прихватање приговора трећег лица, оспоравање права трећем лицу, али и ћутањем. Оно се сматра, по презумпцији као оспоравање(супротно у Словенији), те се тиме отвара спор, тј. правни пут пред парничним судом. Ако се поверилац сагласи са захтевом из приговора извршни суд би трбало да обустави извршење у односу на предмет који је у приговору означен. У ситуацијама када се парница на коју је упућено треће лице оконча у његову корист, дакле, ако парнични суд усвоји тужбени захтев, извршни суд не би могао да обустави извршење по службеној дужности већ једино, поводом предлога трећег лица- тужиоца у парници. Неки од анализираних законских решења предвиђају да се излучна тужба може поднети и по истеку законом одређеног рока, до довршетка извршног поступка, стим да тужилац тада мора да сноси трошкове до којих је дошло прекорачењем рока. Важећи ЗИО Србије не предвиђа такву могућност. Према важећем домаћем законском решењу рок којим се упућује на парницу је преклузиван. Решење које постоји у неким упоредним правима као и оно које је постојало у праву РС на основу ЗИП-а од 2004-те године се чине прихватљивијим. Нема сметње да се до окончања извршног поступка омогући извршном повериоцу да покрену пар-

³³ В. Боривоје Познић, *Коментар закона о парничном поступку*, Службени гласник, Београд 2009. 488, 489.

ницу. Он би био у обавези да надокнади трошкове који су настали прекорачењем рока. Као што треће лице може до окончања извршног поступка да изјави приговор, имало би смисла да му се пружи могућност да до тада поднесе и излучну тужбу. Једино би се могла излучна тужба одбацити због недостатка правног интереса, ако би тужилац поднео тужбу прескочивши приговор. Он мора да претходи тужби.

Од посебног је интереса разматрање савесности извршног повериоца. Његова савесност се може проценити, према неким решењима из упоредног права (мађарско право), по томе, да ли је знао или је био дужан знати у време предлагања предмета извршења за то да је у предложеним извршним предметима обухваћена и туђа ствар, тј. ствар која није у власништву извршног дужника. По нашем уверењу, ако је извршни поверилац био несавестан, он је дужан да надокнади сву штету коју је савесно треће лице претрпело услед неосноване пленидбе његове ствари или права.

У већини анализираних правних система, укључив и наш, надлежност поводом приговора трећег лица је установљена у корист поступајућег извршног суда. То су код нас, основни или привредни судови.³⁴ Када је реч о месној надлежности ЗПП Србије предвиђа да је за суђење у споровима који настају поводом судског или административног извршног поступка искључиво месно надлежан суд који спроводи извршни поступак, односно суд на чијем се подручју налази суд који спроводи извршни поступак.³⁵ Пророгација надлежности није дозвољена јер се ради о искључивој надлежности. Тужилац тужбу усмерену против туженог- извршног дужника подноси код суда надлежног за туженог- извршног повериоца чак и када тај суд не би био надлежан. Због специфичности ове тужбе примењивала би се правила о атракцији надлежности иако је она резервисана за материјалне супарничаре, а не и за формалне. Он може да одлучи о приговору само ако је приговор изричито прихваћен од стране извршног повериоца, одн. извршног дужника. У случају њиховог оспоравања, као и ћутања, извршни суд треће лице упућује на парницу. Доказни поступак у излучној парници се одвија по општим правилима парничног поступка.

Видели смо да аустријско право за форму иницијалног приговора предвиђа форму тужбеног захтева, док у другим правима, па и у нашем, за иницијални приговор трећег лица није предвиђена форма тужбе. Наиме, тај приговор има карактер противљења извршењу, будући да у њему подносилац својим петитом тражи изузимање у њему означене ствари или права, тврдећи да заплењена ствар није дужникова, већ његова, тј. да припада трећем лицу.

³⁴ В ЗИО РС ОД 2011, чл.3, ст.1.

³⁵ В ЗПП-а РС, чл. 58.

У нашем праву нема директне одредбе о томе какв је поступак поводом успешне тужбе трећег лица. У мађарском праву успешна тужба трећег лица, тј. усвајајућа правноснажна одлука парничног суда има за резултат да се извршне радње суда одн. извршитеља проглашавају неважићим. Практична последица тог решења би требала да буде укидање извршних радњи и враћање ствари трећем лицу. Али то решење може да буде неправично за оно лице које је као савесно купило на јавној продаји ствар за коју је у парници доказано да не припада извршном дужнику, већ трећем лицу. До тога може доћи у случајевима када приговор одн. тужба трећег лица не суспендује извршење на траженој ствари. У том случају може доћи до продаје ствари у извршном поступку. Ради заштите савесног купца мађарско право предвиђа обавезу извршног повериоца да трећем лицу исплати припадајућу новчану вредност ствари отуђене у извршном поступку.

Када је реч о трошковима поступка ЗПП РСрбије предвиђа да ако у излучној парници буде усвојен тужбени захтев за излучење ствари а суд утврди да је тужени као поверилац у извршном поступку имао оправданих разлога да сматра да не постоје права трећих лица на овим стварима, суд ће да одреди да свака странка сноси своје трошкове.³⁶

Нека од анализираних законских решења јасно истичу да предмет излучне тужбе могу бити како стварна тако и облигациона права. Наш ЗИО не прецизира о којим се правима ради. Једино је неспорно да се ради о правима која спречавају извршење. Да то могу бити и облигациона права потрђује пример оставе, закупа, комисиона. Код оставе туђе ствари, ако треће лице тужбом захтева ствар од оставопримца као сопственик, оставопримац је дужан саопштити суду од кога лица је ствар примио, а истовремено обавестити оставодавца о подигнутој тужби. Комитент је овлашћен да поднесе излучни приговор да би ослободио од извршења ствар дату комисионару.³⁷

5. ЗАКЉУЧНЕ НАПОМЕНЕ

У раду је размотрено право трећег лица да тражи збарану извршења на основу тврдње и доказа да је у извршном поступку заплена ствар или право које не припадају извршном дужнику, већ њему самом. У већини анализираних упоредних законских решења то право се истиче приговором пред поступајућим извршним судом. Тражењем трећег лица је обухваћен како извршни поверилац, тако и извршни дужник. У случају оспорав-

³⁶Ibid., чл. 159.

³⁷ В. чл.567, 712, 771. Закона о облигационим односима- ЗОО, Службени лист СФРЈ бр.29/79,39/85,45/89,57/89 и Службени лист СРЈ бр.31/93, Службени лист СЦГ бр.1/03 Уставне повеље.

ња права трећем лицу извршни суд упућује треће лице на парницу са циљем да се установи да ли треће лице има право на излучење, посебно ако има право својине или неко друго право које спречава извршење на заплешеној ствари. Већина анализираних правних система предвиђа могућност одлагања извршења на предлог трећег лица, ако је оно већ у фази подношења приговора извршном суду учинио веродостојним доказима уверљивим да је у извршном поступку заплешена туђа, тј. његова ствар. Према праву РС, међутим, уверљиво право трећег лица изнето у његовом приговору не одлаже извршење, што се у овом раду критикује. На основу овог законског решења савесно треће лице мора да трпи извршење иако је његово право учињено вероватним, а потом, у парници и доказаним. Посебно је указано на правни значај несавесности предлагача извршења који је знао да је као предмет извршења предложена туђа, а не дужникова ствар. Према мишљењу аутора, у том случају предлагач извршења, тј. извршни поверилац, је дужан да накнади сву штету трећем лицу коју је оно претрпело услед неоснованог извршења на његовој ствари.

*Marija Salma, Ph.D., Full Professor
University of Novi Sad
Faculty of Law Novi Sad*

Third Party Objection and Action against Enforcement (Request for Exclusion)

Abstract: *This paper deals with a right of a third party to prevent enforcement on the basis of a claim and evidence that rights or assets seized in enforcement proceeding belong to him (third party) and not to the enforcement debtor. In most of jurisdictions that were subject of analysis of this paper, this right of a third party is exercised by filing an objection to the court conducting enforcement proceedings. The claim of the third party is directed towards the enforcement creditor as well as against the enforcement debtor. In the event the claim of the third party is being contested, the court instructs the third party to initiate litigation proceedings for determining whether the third party is entitled to exclusion of such rights or assets from enforcement, especially if such third party holds property rights or some other rights over the assets that are being subject to enforcement proceedings. In majority of analyzed jurisdictions, enforcement proceedings are being suspended provided the third party, in the objection being filed makes prima facie likely, on the basis of credible evidence, that his assets were seized in the enforcement proceedings. However, according to the law of the Republic of Serbia, a credible objection of a third party does not result in suspension of enforcement proceedings, something that is being criticized in this paper. As a result of this provision of the law, a bona fide third party is forced to endure the enforcement although his claim has been made likely and subsequently confirmed in the litigation proceedings. The author, in particular, points to the legal consequences of mala fide enforcement creditor that knew that the assets that are being subject of the enforcement proceedings do not belong to the enforcement debtor. The author is of the opinion that, in such cases, the enforcement creditor should be obliged to pay to the third party damages that such party suffered as a result of enforcement proceedings being instigated against his assets.*

Key words: *Third party objection against enforcement, action against enforcement, litigation to exclude assets from enforcement, judgment rendering enforcement inadmissible.*