



WEBINAR

PARNI NI I IZVRŠNI POSTUPAK

- Aktuelna pitanja sa primjerima iz sudske prakse -

Pripremile:

Silvana Brkovi – Mujagi , sutkinja Kantonalnog suda u Sarajevu

Samra Akova, sutkinja Kantonalnog suda u Sarajevu

Sarajevo, 12.11.2020.

PARNI NI POSTUPAK KROZ SUDSKU PRAKSU

Mr. sci. Silvana Brković - Mujagi, sutkinja Kantonalnog suda u Sarajevu

1. Sadržaj tužbe i njen značaj za tijek i ishod postupka

Sadržaj tužbe određen je člankom 53 Zakona o parničnom postupku F BiH („Sl. novine F BiH“, br. 53/03, 73/05, 19/06 i 98/15). Sud nije vezan za pravni osnov na koji se tužitelj poziva u tužbi. Međutim, da li ta odredba oslobađa tužitelja od obveze poznavanja prava koje tužbom želi ishodovati? *Ignorantia legis nocet, maxima* je rimskog prava koja i danas vrijedi upravo kroz navedeni zakon.

Tužitelj treba poznavati pravnu normu iz koje crpi svoje pravo, obzirom da je teret dokazivanja, od kojeg ovisi uspjeh u parnici, na njemu. Sud u fazi prethodnog ispitivanja tužbe ispituje stranaku sposobnost kao i pravilnost po pitanju zastupanja (članak 66 Zakona o parničnom postupku), odnosno ispituje procesne smetnje za pokretnje postupka pobrojane u članku 67 tog zakona (res iudicata, sudska nadležnost, blagovremenost i dr.). Dokazivanje činjenica (osim nezakonitih raspolaganja) u cijelosti je na strankama. Da bi tužitelj s uspjehom izašao iz parnice, nužno mu je znati pravnu normu na kojoj temelji svoj zahtjev, jer upravo mu pravna norma jedina može dati odgovor na pitanje što i kako dokazivati u parnici. Pravilna i potpuna tužba u kojoj je jasna koncentracija dokaza u odnosu na pravnu normu, osnovna je pretpostavka efikasnog parničnog postupka.

Sudska praksa:

- *Revident – drugotužitelj (iako tijekom postupka to nije dokazao), inzistira na prigovoru da kupoprodajnu cijenu iz ugovora tuženi nije isplatio, međutim, kako neispunjenje ugovorne obveze ne dovodi do ništavosti ugovora (ve raskida), to kod postavljenog tužbenog zahtjeva taj prigovor je irelevantan. (Presuda VS F BiH broj 65 0 P 046670 14 Rev od 16.10.2017.)*
- *Promjena činjenica osnovna može predstavljati preinaku tužbe: prvobitna tužba tužitelja kao povjeritelja glasila je na novano potraživanje prema tuženom kao dužniku iz tri fakture; na pripremnom ročištu tužitelj je tražio vještačenje po vještaku financijske struke na ukupna potraživanja izmeđutuzitelja i tuženog iz cjelokupnog poslovnog odnosa, što je promjena činjenica osnovna koja je dovela do preinake tužbe i to na pripremnom ročištu (sukladno članku 57 Zakona o parničnom postupku). (Presuda VS F BiH, broj 65 0 Ps 014723 10 Rev od 12.07.2011. godine)*
- *Tužitelj koji je za kratko vrijeme mogao naplatiti svoje potraživanje iz ugovora realiziranjem mjenice, podnošenjem tužbe radi naplate potraživanja iz osnovnog pravnog posla prouzročio je nepotrebne troškove, pa nema pravo na naknadu tih troškova. (Vrhovni sud BiH broj PŽ.94/86 od 3005.1986. godine)*

- Presudom može biti usvojen samo potpuno i precizno određen tužbeni zahtjev, tako da se presuda može prinudno izvršiti u sudskom izvršnom postupku. (Vrhovni sud BiH broj PŽ.46/91 od 18.04.1991. godine)
- Dozvoljenost revizije se cijeni prema vrijednosti predmeta spora označenoj u tužbi, ako prvostupanjski sud nije u fazi postupka određen u članku 40 stavak 3 ZPP-a provjerio točnost označene vrijednosti. Prekluzija nastupa i kada je tuženi predlagao da se utvrdi veća vrijednost, a prvostupanjski sud je ovaj prijedlog ignorirao. (Vrhovni sud BiH broj Rev 681/86 od 13.08.1987. godine)
- Parni ni sud nije dužan vještacenjem utvrditi iznos zateznih kamata obračunatih za razdoblje docnije tuženog u plaćanju glavnog duga, ako je tužitelj priložio obračun iz koga su vidljivi svi elementi na osnovu kojih je sačinjen, a tuženi nije osporio na određeni način ni jedan od elemenata obračuna. (Vrhovni sud F BiH broj PŽ-129/98 od 19.08.1988.)
- U postupku povodom prijedloga za ukidanje potvrde izvršnosti sud ne odlučuje o postojanju i sadržaju građanskopravnog odnosa u smislu članka 1 ZPP-a, već samo cijeni da li su ispunjeni procesni uvjeti u pogledu izvršnosti odluke koja je predmet spora. Zbog toga se rješenje kojim se ovaj postupak pravomoćno okončava ne može smatrati rješenjem iz članka 254 stavak 1 ZPP-a, pa protiv ovakvog rješenja revizija nije dopuštena. (Vrhovni sud F BiH broj 070-0-Rev-07-001535 od 30.10.2008.)
- Duševni bolovi zbog neosnovanog lišenja slobode predstavljaju jedinstven vid štete koji obuhvata sve štetne posljedice nematerijalne štete vezane za ličnost oštećenog proistekle iz neosnovanog lišenja slobode (povrede ugleda, časti, slobode ili prava ličnosti), pa se za ovu vrstu štete dosuđuje jedan iznos naknade. Neosnovano lišeni slobode ima pravo da zahtijeva i naknadu štete za pretrpljene duševne bolove zbog umanjenja životne aktivnosti kad je zbog neosnovanog lišenja slobode došlo do narušavanja njegovog zdravlja, kao i da zahtijeva naknadu štete za pretrpljeni strah, ako njegova je inačica i trajanje to opravdavaju. (Zaključak Građanskog odjeljenja Vrhovnog suda F BiH sa sjednice od 03.11.2008.)
- Nije dozvoljena revizija protiv rješenja drugostupanjskog suda kojim je potvrđeno prvostupanjsko rješenje o utvrdivanju visine sudske takse i njenoj prinudnoj naplati. (Vrhovni sud F BiH broj 65 0 Ps 191403 11 Rev od 23.08.2011.)

2. Što sve podrazumijeva pripremanje za glavnu raspravu /uloga suda i uloga stranaka/

Sud je dužan znati pravo, procesno i materijalno. Samo na taj način je u mogućnosti provesti prethodno ispitivanje tužbe (članak 66 ZPP-a), te pravilno i potpuno provesti

sve radnje vezane za pripremni postupak (l. 75 do 85 ZPP-a). Naime, uloga suda je tako er aktivna i to u u ovoj fazi (prethodnog ispitivanja tužbe i pripremanja za raspravu) naro ito dolazi do izri aja. Prije glavne rasprave sud e sa strankama otkloniti procesne smetnje, utvrditi koje su sporne, a koje nesporne injenice, pa potom odrediti koje dokaze e stranke, prema prijedlozima samih stranaka, provesti na glavnoj raspravi. Da bi donio odluku o tome, sud prethodno mora znati koje su relevantne injenice koje se trebaju dokazati radi pravilne primjene materijalnog prava, kojeg sljedstveno tako er mora poznavati i na koji na in.

Sudska praksa:

- *Tuženi su dužni ve u odgovoru na tužbu za naknadu štete zbog klevete iznijeti sve injenice i ponuditi sve dokaze da su izuzeti od odgovornosti po odredbi lanka 7 Zakona o zaštiti od klevete u F BiH. (Vrhovni sud F BiH broj GŽ-121/04 od 07.10.2004.)*
- *Nalaz i mišljenje vještaka koji je dat za potrebe krivnog postupka, koji je rješenjem parnog suda uvršten u dokazni materijal i kojeg je vještak medicinske struke naveo kao sastavni dio dokumentacije koju je koristio za potrebe vještavanja, ne predstavlja novi dokaz ve element procesne gra e koji je u svojoj cjelini omogućio vještaku iznošenje potpunog nalaza i mišljenja. (Vrhovni sud F BiH broj 32 0 P 166922 13 od 14.01.2014.)*
- *Pitanje razgraničenja između vanparnog (izvršni postupak u širem smislu spada u vanparni ni postupak) i parnog postupka nije pitanje sudske nadležnosti, jer se radi samo o različitim pravilima sudskog postupka, pa se tužba ne može odbaciti na temelju stajališta da predmetna pravna stvar spada u izvršni postupak. Sud je bio dužan rješenjem na temelju lanka 18 ZPP-a obustaviti parni ni postupak i predmet po pravomo nosti rješenja dostaviti izvršnom sudu na dalje postupanje. (Vrhovni sud 070-0-Rev-07-000768 od 01.07.2008.)*
- *Za odlučivanje o regresnom zahtjevu preduzeća – poslodavca za povrat sredstava koja je tuženi Zavod za zdravstveno osiguranje po zakonu dužan platiti na ime bolovanja svom osiguraniku, a koja sredstva je osiguraniku isplatio poslodavac, nadležan je sud u parnom postupku. U upravnom postupku se rješavaju sporna pitanja koja se ti u odnosa između osiguranika i Zavoda zdravstvenog osiguranja. (Vrhovni sud F BiH broj 0700-Rev-07-001217 od 16.10.2008.)*
- *Svi sudovi u BiH su doma i sudovi, pa tako i sudovi na području RS. Stoga, u slučajevima u kojima je mjesno nadležan sud RS, sud u Federaciji može je tužba podnesena ne može temeljem odredbe lanka 16 stavak 3 ZPP-a odbaciti tužbu, ve se ima oglasiti mjesno nenadležnim, pod uvjetima iz lanka 19 ZPP-a i predmet ustupiti mjesno nadležnom sudu. (Vrhovni sud F BiH broj 58 0 P 045898 09 Rev od 06.07.2010.)*

- *Nasljednici, kojima pripada pravo da u parni nom postupku postave imovinskopravni zahtjev za isplatu otpremnine koja nije ispla ena njihovom umrlom predniku, nisu nužni suparni ari ve su posebni povjeritelji u okviru svog nasljednog reda, odnosno suvlasni kog udjela. (Vrhovni sud F BiH broj 70 0 P 001378 11 Rev od 19.01.2012.)*
- *Odsustvo jednog nužnog suparni ara u parnici ne predstavlja nedostatak stvarne legitimacije, zbog koga bi tužbeni zahtjev bio odbijen, ve se radi o nedostatku procesno-pravne legitimacije koja tužbu ini neurednom, a vo enje parnice nedopuštenom. (Vrhovni sud F BiH 58 0 P 900037 07 Rev od 09.10.2008.)*
- *Parni ni postupak se ne može prekinuti zbog fakti kog prestanka poslovanja pravne osobe, stranke u postupku, ukoliko nije prestala postojati provo enjem postupka likvidacije ili ste aja. (Vrhovni sud F BiH broj Pž-130/99 od 21.09.1999)*
- *Parni ni sud je vezan kona nim i pravomo nim rješenjem nadležne zajednice mirovinskog i invladiskog osiguranja u pogledu utvr enja da je gubitak sposobnosti za rad tužitelj posljedica bolesti, pa u parni nom postupku ne može kao o prethodnom pitanju utvr ivati da li je gubitak sposobnoti za rad tužitelja posljedica povrede na radu ili profesionalne bolesti. (Vrhovni sud F BiH bro 33 0 P 004309 09 Rev od 29.03.2011.)*
- *Isticanje prejudicijelnog zahtjeva ne smatra se preina enjem tužbe, pa materijalno-pravne posljedice podnošenja prvobitne tužbe (prekid zastare) važe i za prejudicijelni zahtjev. (Vrhovni sud F BiH broj 65 0 P 199598 11 Rev od 27.09.2011.)*

3. Teret dokazivanja kroz konkretne primjere/naj eš e dileme

- *Ukoliko tuženi tijekom postupka nije izri ito osporio odre enu odlu nu injenicu, ali je nije ni priznao, a teret dokazivanja te injenice je na tužitelju, pri emu je tuženi osporavao osnovanost tužbenog zahtjeva u cijelosti, nema mjesta zaklju ku o konkludentnom priznanju navedene odlu ne injenice. (Presuda VS F BiH broj 070-0-Rev09-000462 od 04.05.2010. godine)*
- *Izvod iz vjerovnikove kartice dugovanja nije u pogledu dokazne snage izjedna en sa javnom ispravom. (Vrhovni sud F BiH broj Pž-131/97 od 19.08.1997.)*
- *Na blagovremenost tužbe, kao procesnu pretpostavku za meritorno odlu ivanje, sud pazi po službenoj dužnosti, ali u okviru injeni ne gra e iznesene od strane parni nih stranaka. (Vrhovni sud F BiH broj 49 0 P 005720 11 Rev od 23.02.2012.)*

- *Teret dokazivanja tvrdnji da je dug plaćen, kao i tvrdnji o postojanju vidljivih i skrivenih mana stvari, je na tuženom. (Vrhovni sud F BiH broj 68 0 P 002456 10 Rev od 12.05.2011.)*
- *Istinitost određene tvrdnje dokazuje, u pravilu, onaj tko tvrdi da određena činjenica postoji, a ne onaj koji poriče njeno postojanje. Oспорavanje visine duga od strane tužene nema procesni značaj iznošenja pozitivne činjenice koju je dužna dokazati, već samo procesni karakter osporavanja. (Vrhovni sud F BiH broj 65 0 P 166602 18 Rev od 07.09.2018.)*

3.a. Poseban osvrt na teret dokazivanja u radnim sporovima i kod tužbi za diskriminaciju

Prema članku 102 Zakona o radu F BiH („Sl. novine F BiH“, br. 26/16 i 89/18), na poslodavcu je teret dokazivanja razloga za otkaz. Slijedom toga, poslodavac dokazuje i da je postupak otkazivanja ugovora o radu proveden pravilno i zakonito. Za sve ostale radnopravne sporove vrijedi kao i u ostalim parničnim postupcima – teret dokazivanja je na onoj strani koja nešto tvrdi. Izuzetak: Državnom službeniku/namješteniku pripada pravo na isplatu jubilarne nagrade kada tužena strana ne dokaže nedostatak sredstava za isplatu. (Vrhovni sud F BiH broj 58 0 Rs 073611 18 Rev sa sjednice Građanskog odjeljenja od 15.03.2019.)

Sudska praksa:

- *Osnovica za obračun plaće državnih službenika i namještenika, dogovorena između pregovarača tima Vlade F BiH i pregovarača tima Samostalnog sindikata državnih službenika i namještenika u organima državne službe, sudskoj vlasti i javnim ustanovama u F BiH, sporazumima od 19.11.2012. i 14.11.2013. godine se ne smatra izuzetkom od načela povoljnosti iz članka 8 stavak 3 Općeg kolektivnog ugovora za teritorij F BiH. Radnopravni odnos prednjih uređen je Zakonom o plaćama i naknadama u organima vlasti F BiH, koji se, kao legis specialis, primjenjuje na obračun plaća državnih službenika i namještenika. (Vrhovni sud F BiH broj 65 0 Rs 539250 16 Spp od 17.03.2017.)*
- *Legis specialis derogira na načelo povoljnosti. (Vrhovni sud F BiH broj 65 0 Rs 396508 18 Rev od 30.01.2020.)*
- *Nije potrebno tražiti prethodno poništenje odluke poslodavca kojom je zaposlenik odbijen za zahtjevom za isplatu jednokratne pomoći. (Vrhovni sud F BiH broj 65 0 Rs 235615 19 Rev od 04.11.2019.)*
- *Tužitelj je dužan dokazati da tuženog obvezuje granski kolektivni ugovor, jer istinitost određene tvrdnje dokazuje, u pravilu, onaj tko tvrdi da određena činjenica postoji, a ne onaj koji poriče njeno postojanje.*

- injenica postoji, a ne onaj tko poriče njeno postojanje (Vrhovni sud F BiH broj 65 0 Rs 391161 18 Rev sa sjednice Građanskog odjeljenja od 15.03.2019.)*
- *Potraživanja plaća i drugih naknada iz radnog odnosa ne može se poistovjetiti sa pravom žalbena nadzornog odbora na naknadu, jer pravo na naknadu ne potiče po osnovu ugovora o radu, nego po članstvu u nadzornom odboru. (Kantonalni sud u Travniku broj GŽ-69/05 od 12.01.2006.)*

Zakon o zabrani diskriminacije u BiH („Sl. novine F BiH“, broj 59/09) proizveo je podnošenje značajnog broja tužbi za utvrđivanje diskriminacije, koje su mahom neosnovane i to primarno s obzirom na nerazumijevanje osnovnih elemenata koji moraju postojati da bi se moglo govoriti o diskriminatornom postupanju. Najjednostavniji pristup je provođenje testa i to prije podnošenja tužbe, pomoću kojeg se daju odgovori na osnovna pitanja:

- a) da li postoji nejednako postupanje?
- b) da li postoji opravdanje za takvo postupanje?
- c) da li je takvo postupanje bilo proporcionalno i da li teži legitimnom cilju?

Pri tome je bitno znati da je pravo na nediskriminiranje akosorno pravo, koje se uvijek vezuje za određeno građansko pravo koje je zaštićeno Europskom konvencijom za zaštitu temeljnih ljudskih prava, kao i da je u određenim slučajevima nejednako postupanje nužno (npr. u odnosu na invalide).

U praksi se zapaža i nedovoljno poznavanje načina provođenja testa dokaza po pitanju na kome je teret. Pojednostavljeno, teret dokazivanja bi izgledao na sljedeći način:

Oštećenici (prvobitni teret):

- a) zaštite temelj/osnov
- b) uporednik
- c) različit tretman

Poštećenici:

- a) da situacija nije slična ili uporedna
- b) da se razlika ne temelji na zaštite osnovu
- c) ako to ne dokaže, da dokaže da postoji objektivno ili razumno objašnjenje (opravdanje) da tako postupi

Za detaljnu analizu komparativnog metoda i provođenja testa preporuka je pročitati Odluke Ustavnog suda BiH broj U-5/98 i U-29/13 (web stranica Ustavnog suda BiH).

4. Uloga suda u provođenju dokaza /opravdani i neopravdani žalbeni razlozi u odnosu na postupanje suda/

Sudska praksa:

- *Okolnost što parni na stranka nije obavještena o vremenu i mjestu medicinskog vještačenja izvan ročišta za glavnu raspravu, ne predstavlja bitnu povredu odredaba parničkog postupka, jer joj time nije onemogućeno*

raspravljanje pred sudom o rezultatima vještačenja. (Vrhovni sud F BiH broj Rev. 522/88 od 13.08.1988.)

- *Isprije formaliti ki pristup u razmatranju dopuštenosti preinake tužbe na glavnoj raspravi može biti suprotan cilju koji se ostvaruje odredbom članka 57 stavak 4 ZPP-a i imati značaj povrede prava na pristup sudu i pravi no su enje. (Vrhovni sud F BiH broj 58 0 P 012449 10 Rev od 13.10.2011.)*
- *Ukoliko vještak ni po pozivu suda ne dostavi potpun i razumljiv nalaz i mišljenje, ima se uzeti da taj vještak uopće nije ni obavio vještačenje, pa se novoodređeno vještačenje ima tretirati kao jedino vještačenje provedeno tijekom postupka, a raniji (nepotpuni) nalaz i mišljenje ne može se cijeniti kao dokaz. (Vrhovni sud F BiH broj 64 0 P 000503 09 Rev od 23.11.2010.)*
- *Dopuna revizije koja je izjavljena po proteku roka za izjavljivanje revizije, ima se odbaciti kao neblagovremena. (Vrhovni sud F BiH broj 070-0Rev-09-000740 od 0707.2009.)*
- *Rok od osam dana iz članka 336 stavak 1 ZPP-a za ispravku ili dopunu podneska nije prekluzivan, već sudski rok, koji se u opravdanom slučaju može produžiti (Vrhovni sud F BiH broj 070-0-Rev-07-000289 od 13.03.2008.)*
- *Pravo na produženje sudskog roka iz članka 336 stavak 1 ZPP-a stranka može ostvariti samo ukoliko je u okviru tog roka zahtijevala njegovo produženje. (Vrhovni sud F BiH broj 32 0 P 075508 11 Rev od 09.08.2012.)*
- *Na prigovor zastare, kojeg stranka nije ponovila u pravnom lijeku, instanci sud ne pazi po službenoj dužnosti. (Zaključak Građanskog odjeljenja Vrhovnog suda F BiH od 20.09.2010.)*

5. Pogrešno shvatanje sudskih mjera osiguranja (ili zlouporaba)

Sudske mjere osiguranja su instrumenti hitne sudske zaštite, koji se po svojoj pravnoj prirodi koriste za zaštitu prava kojem u bliskom vremenu prijete gubitak ili otežanje u realiziranju. Uvijek mora pratiti to no određeni tužbeni zahtjev. Neopravdano posezanje za ovom vrstom sudske zaštite najčešće je u radnopravnim sporovima, gdje se hitnost opravdava ugrozom egzistencije, dok u velikom broju drugih slučajeva predstavlja pokušaj ostvarivanja prava mimo sudskog rasporeda vremena su enja.

Sudska praksa:

- *Protiv rješenja o određivanju sudske mjere osiguranja o zabrani ili ograničavanju iznošenja ili pronosnja izražavanja neistinite činjenice koje je u prvom stupnju donio kantonalni ili vrhovni sud žalba nije dopuštena, člankom 282 stavak 5 ZPP-a. (Vrhovni sud F BiH broj Gž-4/04 od 05.02.2004.)*

- Vrhovni sud F BiH nije stvarno nadležan da odlučuje o prijedlogu za određivanje privremene mjere osiguranja podnesenom u reviziji, jer nakon pravomoćnosti odluke u meritumu o mjeri osiguranja odlučuje prvostupanjski sud. (Vrhovni sud F BiH broj 53 0 P 007597 09 Rev od 28.10.2010.)
- Tužiteljica je podnijela tužbu sa zahtjevom da se brak razvede, te da se odredi da će mlada djeteta živjeti s njom, a stranke prethodno nisu kod Centra za socijalni rad koji obavlja poslove posredovanja, postigle sporazum o mirenju, niti kod koga će živjeti mlada djeteta. U članku 50 st. 1, 2 i 3 Obiteljskog zakona F BiH određeno je da će ovlaštena osoba, ako se u postupku posredovanja braćni partneri ne izmire, nastojati da se oni sporazumiju o tome s kim će živjeti njihovo mlada djeteta. U protivnom će o tome po zahtjevu ili po službenoj dužnosti odlučiti organ starateljstva i takva odluka će važiti do pravomoćnosti odluke o razvodu braka. Iz ovoga proizilazi da sudovi nisu nadležni da u sporu za razvod braka odlučuju o povjeravanju – predaji djeteta odlukom privremenog karaktera, kao što je u konkretnom slučaju mjera osiguranja, jer je u razdoblju od podnošenja zahtjeva za razvod braka pa donošenja odluke o razvodu to u nadležnosti organa starateljstva, čija odluka važi do pravomoćnosti odluke o razvodu braka. (Kantonalni sud Bihać broj 001-0-GŽ-08-000 611 od 07.05.2008.)
- Dakle, predlagatelj je bio dužan dokazati da je njegovo pravo da se vrati na rad vjerojatno, dokazati da je on u pravu, a ne poslodavac koji mu stavlja na teret određeno postupanje i propuste, u stupnju u kojem bi po ocjeni dokaza sud stekao uvjerenje o vjerojatnosti prava predlagatelja, što ovdje nije uspio. Istovremeno s tim, predlagatelj nije dokazao niti da je poslodavac poduzeo korake uslijed kojih ne može i vratiti predlagatelja na rad, npr. raspisivanjem natjeaja za prijem u radni odnos na neodređeno vrijeme drugog prof. engleskog jezika i književnosti, a sve i da jeste, ukoliko protivnik na koncu kao tuženi izgubi spor, dužnost će mu biti vratiti predlagatelja na posao, bez obzira što je već uposlio drugog uposlenika (na koji na in, sud ne ulazi, jer je poslodavac dužan da izvrši sudsku presudu kako ona glasi kako zna i umije). Posebno se napominje da je prema mišljenju ovog vijeća pogrešan stav da Ugovor o radu kod otkaza predstavlja dokaz o vjerojatnosti prava na nastavak radnog odnosa. Vjerojatnost prava za određivanje mjere osiguranja kod otkaza je vjerojatnost prava na povratak/ostanak u radnom odnosu, a naspram vjerojatno nezakonitog i nepravilnog postupanja poslodavca prilikom odlučivanja o otkazu. Nezakonito i nepravilno postupanje poslodavca u postupku određivanja mjere osiguranja predlagatelj mjere mora uiniti vjerojatnim, a ne i 100% sigurnim, jer je to zadatak parnice. Primjera radi, donošenje odluke bez obrazloženja o razlozima za odluku o otkazu, provođenje postupka bez prisustva radnika, otkaz bez bilo kakve odluke i sl., jesu postupci poslodavaca koji ukazuju da predlagatelj vjerojatno s pravom traži poništenje otkaza i povratak na posao. Ukoliko bismo prihvatili drugačiji stav, svi radnici kojima je dat otkaz imaju vjerojatno pravo (jer su imali zaključene ugovore o radu) za povratak na posao, čime bi institut otkaza bio obesmišljen i to na štetu poslodavca koji bi morao trpjeti svakog uposlenika,

bez obzira na in njegovog rada. Ovo po mišljenju ovog vije a nije bila intencija zakonodavca, koji dopušta poslodavcu otkaze ugovora o radu iz opravdanih razloga. Ako se svemu ovom doda i kumulativan uvjet koji se ti e opasnosti zbog nemogu nosti kasnijeg ostvarenja prava, tada je jasno zbog ega se potvr uje prvostupanjsko rješenje u ovom slu aju. (Kantonalni sud u Sarajevu broj 65 0 Rs 836938 20 Mož od 21.07.2020. godine)

6. Naj eš e zlouporabe procesnih ovlaštenja (zahtjev za izuze e sudije, prigovor zastare i osporavanje u završnom izlaganju, zasnivanje mjesne nadležnosti...)

Kultura u sudnici podrazumijeva odnos suda prema strankama, me usobni odnos stranaka i odnos stranaka prema sudu. Osim poznavanja prava svih sudionika postupka, efikasnost postupka uveliko ovisi i od me usobnog poštivanja i uvažavanja, te savjesnog i poštenog korištenja procesnih ovlaštenja (l. 9 i 10 ZPP-a). Upjeh u parnici ovisi od relevantnih dokaza kojim se utvr uju relevantne injenice, a ne od broja (mase) dokaza. Naj eš i razlog zbog kojeg se traži izuze e postupaju eg sudije jeste odbijanje provo enja svih predloženih dokaza, u kojem stranke „prepoznaju“ pristrasnost suda, te posežu neosnovanim zahtjevima za izuze e. Provo enjem bespotrebnih dokaza, kao i podnošenjem neosnovanih zahtjeva za izuze e, parnica se optere uje i produžava, te poskupljuje. Isticanje zastare u završnom izlaganju je formalno pravno ispravno i dopušteno, me utim, svjesno se poskupljuje postupak u kojem se prigovor naj eš e može ista i i u odgovoru na tužbu, što svakako ne predstavlja fer odnos u su enju. I na koncu, pojava „forum shopping“, koja je karakteristi na za USA gdje se po pravo ide u povoljnije savezne države gdje god i kad god je mogu e, zabilježena je i u Kantonu Sarajevo. Radi se o pokušajima zasnivanja mjesne nadležnosti utuženjem osoba sa podru ja F BiH, koje nisu pasivno legitimirane, uz osobe koje jesu legitimirane i koje su iz RS-a i to u slu ajevima zahtjeva za naknadu nematerijalne štete, a iz razloga ve e visine obešte enja koje se dosu uju u F BiH. Sudovi su prepoznali ovu nelegitimnu pojavu, te po povla enju tužbe u odnosu na tuženu osobu iz F BiH na pripremnom ro ištu, ukidaju se provedene radnje, oglašava se mjesna nenadležnost i predmeti se dostavljaju nadležnom sudu u RS. I na ovaj na in se produžava i poskupljuje postupak, osim same injenice koja upu uje na zaklju ak da se radi o zlouporabi prava na pristup sudu i ostvarenju svojih prava.

Sudska praksa:

- *Punovažno je sudsko poravnanje zaklju eno na ro ištu na kojem je prisustvovao i tužitelj, iako ga je za tužitelja potpisao odvjetnik, koga je kao opunomo enika tužitelj doveo sa sobom i ije je radnje o igledno odobrio i bez obzira na što u spisu predmeta nedostaje punomo za odvjetnika. (Vrhovni sud F BiH broj Rev-775/89 od 16.11.1989.)*

- *Prigovor zastare je iznesen pred prvostupanjskim sudom i ukoliko ga je tuženi istakao u završnoj riječi. (Presuda VS F BiH broj 70 0 P 000790 10 Rev od 03.11.2011. godine)*
- *Drugostupanjski sud je po inio bitnu povredu odredaba parni nog postupka kada se u razlozima svoje odluke nije osvrnuo na prigovor zastare potraživanja istaknut „opreza radi“ u žalbi na prvostupanjsku presudu. (Vrhovni sud BiH broj Rev. 83/85 od 21.03.1985.)*
- *Nije po injena bitna povreda odredaba parni nog postupka time što žalba nije dostavljena protivnoj strani na odgovor, ako je odbijena kao neosnovana. (Vrhovni sud BiH broj Rev. 236/84 od 2405.1984.)*
- *Nedozvoljena je žalba tuženog na presudu kojom je tužbeni zahtjev odbijen, pa i kada tuženi nije zadovoljan razlozima kojim se obrazlaže odbijanje tužbenog zahtjeva. (Presuda Vrhovnog suda BiH broj Pž. 447/86 od 18.03.1987.)*
- *Lice na koje je tužba proširena uz njegov pristanak ne može uspješno isticati prigovor zastare potraživanja ako je tužba protiv prvotuženog podnijeta u roku. (Vrhovni sud BiH broj Rev. 587/88 od 15.06.1989.)*
- *Okolnost da je tuženi eventualno neuredno zastupan u parnici nema karakter povrede odredaba parni nog postupka sa sankcijom ukidanja presude, lank 277 ZPP-a, u situaciji kada je tuženi u cijelosti uspio u parnici. U takvoj procesnoj situaciji ne može se tužitelj uspješno pozivati na neuredno zastupanje tuženog, jer je smisao odredbe lanka 309 u vezi sa lankom 227 stavak 3 ZPP-a u zaštiti neuredno zastupane stranke, a ne njenog protivnika. (Vrhovni sud F BiH broj 070-0-Rev-08-001602 od 29.12.2009.)*

Zlouporebu procesnih ovlaštenja ne treba miješati sa procesnom nedisciplinom i sa vrije anjem suda. U predmetu broj AP-2723/18 Ustavnog suda BiH odbijena je apelacija apelanta koji je kaženjen nov anom kaznom radi vrije anja suda putem podneska, dok je u predmetu broj AP-1817/17 odbijena apelacija apelanta koji je ometao postupak protive i se na inu upravljanja postupkom suda, zbog ega je tako er nov ano kažnjen. U predmetu broj AP-4644/16 usvojena je apelacija apelanta i utvr ena je povreda prava na slobodu mišljenja i izražavanja od strane suda kažnjavanjem koje nije opravdano. U tom slu aju apelant je odluku suda kriti ki „napao“ u podnesku, izražavaju i svoje mišljenje i daju i svoj vrijednosni sud o odluci i radu suda. Ustavni sud BiH je u toj odluci naglasio da je i rad suda podložan kritikama, da se sloboda mišljenja i izražavanja ne može ograni iti zbog injenice da se sa druge strane nalazi sud, te da apelant nije prešao granicu nakon koje bi se njegovo mišljenje moglo kategorizirati kao uvredu.

7. Opravdani i neopravdani troškovi zastupanja (nagrada i naknada za rad odvjetnika)

Sudska praksa:

- *Stranka je dužna da opredjeljen zahtjev za naknadu troškova parni nog postupka stavi najkasnije do završetka raspravljanja koje prethodni odlu ivanju o troškovima. Zbog toga zahtjev za naknadu parni nih troškova postavljen uz uvjet da e se pismeni troškovnik dostaviti naknadno u odre enom roku, nakon zaklju enja glavne rasprave, treba smatrati neopredjeljenim, a naknadno dostavljeni troškovnik neblagovremenim. (Zaklju ak Gra asnkog odjeljenja sa sjednice od 03.11.2008.)*
- *Kod utvr ivanja naknade parni nih troškova, sud e cijeniti povodom koga dijela tužbenog zahtjeva su nastali troškovi u pojedinim fazama parnice, a obra unat e ih prema vrijednosti spora u tim fazama postupka. (Vrhovni sud BiH broj broj PŽ. 538/86 od 10.11.1987.)*
- *Nepotrebni su troškovi dolaska opunomo enika tužitelja – odvjetnika na ro ište, ako je u mjestu su enja mogao angažirati zamjenika. (Vrhovni sud BiH broj PŽ. 269/88 od 31.05.1989.)*
- *Privremeni zastupnik ima pravo na naknadu troškova u vezi sa zastupanjem tuženog, ije je boravište nepoznato, kao i da traži da tužitelj prethodno ove troškove predujmi i da mu ih naknadi. O tom zahtjevu odlu uje sud koji je odredio privremenog zastupnika. Ovaj izdatak tužitelj može ostvariti prema tuženom kao dio svojih ukupnih parni nih troškova, srazmjerno uspjehu u sporu. (Vrhovni sud F BiH broj 63 0 P 002147 11 Rev od 18.10.2011.)*
- *Tužiteljici nije priznat zatraženi putni trošak iz razloga što isti nije potkrjepljen valjanim dokazima glede vrste prijevoznog sredstva, udaljenosti, materijalnog troška i sl. Sud je neosnovanim ocijenio i zahtjev za naknadu putnog troška tužiteljice osobno, koja je uz punomo nicu prisustvovala ro ištima za glavnu raspravu iz razloga propisanih l. 155 ZPP-a. (Op inski sud Pula broj P Ob-4/17-35 od 21.04.2017. godine, potvr ena od Županijskog suda u Splitu broj GŽ Ob-415/17 od 14.09.2017.)*
- *Ustavni sud zaklju uje da i stranke u gra anskoj parnici imaju pravo na „izbor odvjetnika“ koje povla i pitanje optimalne zaštite njihovih prava i interesa i prava na pravi no su enje ... Ustavni sud zaklju uje da postoji povreda prava na pravi no su enje iz lanka II/3.e) Ustava BiH i lanka 6 EKLJP kada je Kantonalni sud arbitrarno tuma io relevantne odredbe materijalnog i procesnog prava, ime je povrijedio apelantovo pravo na djelotvoran pristup sudu zaští eno lankom 6 stavak 1 EKLJP i lankom II/3.e) Ustava BiH. (Ustavni sud BiH broj AP-3310/14 od 27.10.2015.)*

8. Pravni stavovi kroz rješavanje spornih pravnih pitanja VS F BiH

- *Neotpla eni iznos kredita nakon prestanka bra ne zajednice je teret bra ne ste evine koji snose oba bra na partnera na jednake dijelove. Isplatom cjelokupnog preostalog duga od strane jednog bra nog partnera, on je ujedno ispunio i obvezu drugog br nog partnera u podmirenju iste kao duga bra ne ste evine, pa isplatitelj ima pravo tražiti povrat ½ iznosa kao dospjele obveze drugog bra nog partnera. (broj 43 0 P 127257 18 Rev sa sjednice Gra anskog odjeljenja od 12.06.2019.)*
- *Tužitelj je prekludiran tužbom u pogledu ozna avanja vrijednosti spora ako se tužbeni zahtjev ne odnosi na nov ani iznos. Tako nazna enu vrijednost spora ovlašten je mjenjati samo sud, pod uvjetima iz lanka 321 stavak 1 ZPP-a. (broj 65 0 P 115876 19 Rev sa sjednice Gra anskog odjeljenja od 09.10.2019.)*
- *Sporovi koji se odnose na povrat neosnovano napla ene komunalne takse ne predstavljaju gra anskopravni spor i ne postoji nadležnost suda. (broj 51 0 Ps 061739 19 Rev sa sjednice Gra anskog odjeljenja od 11.12.2019.)*
- *Sud nema ovlaštenja da primjenom kriterija propisanih odredbom lanka 9 Op eg kolektivnog ugovora za teritorij F BiH vrši uskla ivanje najniže bruto satnice sukladno pove anju troškova života i ukupnim privrednim napretkom, jer uskla ivanje najniže bruto satnice vrši Vlada F BiH na osnovu zvani nih podataka Federalnog zavoda za statistiku. (broj 65 0 Rs 496860 16 spp 2 od 27.01.2017.)*
- *Da je smrt stranke prije utuženja nedostatak koji se ne može otkloniti i da se tužba u takvom slu aju treba odbaciti bez pozivanja na ure enje. Da u slu aju postojanja nužnog suparni arstva smrt jedne od stranaka na istoj strani, a prije utuženja, dovodi do neurednosti cijele tužbe i da se ista treba odbaciti u cijelosti. (broj 65 0 P 535313 16 spp od 23.09.2016.)*

Izvori:

1. Izbor odluka VS F BiH 2004-2015, Privredna štampa, Sarajevo, 2016.
2. E.Ze evi , Sudska praksa, Zbirka pravnih stanovišta u primjeni pravila Gra anskog i Privrednog prav, Dom štampe, Zenica, 2002.
3. E.Ze evi , Pravila Gra anskog i porodi nog prava sa sudskom praksom, Sarajevo, 2000.
4. Prof.dr. D.Medi , H.Taji , Porodi no pravo u praksi, Sarajevo, 2013.
5. Bilten Vrhovnog suda F BiH 2002-2014, Gra ansko pravo
6. Izvorne odluke

IZVRŠNI POSTUPAK KROZ SUDSKU PRAKSU

Samra Akova, sutkinja Kantonalnog suda u Sarajevu

Pretpostavke za određivanje prinudnog izvršenja

Da bi povjerilac od dužnika naplatio novu potraživanja sudskim putem mora posjedovati izvršnu ili vjerodostojnu ispravu, koju imaju u vidu odredbe člana 23. i 29. ZIP-a. Pored ove osnovne pretpostavke bez koje nema ni prinudnog izvršenja, moraju biti ispunjene i druge pretpostavke o kojima tražilac izvršenja treba voditi računa već prilikom podnošenja prijedloga za izvršenje kako bi efikasno i uspješno ostvario svrhu izvršenja.

Sudska praksa:

- *Izvršna isprava je podobna za izvršenje i onda kad je obaveza plaćanja zakonske zatezne kamate na glavni dug bila određiva, jer se u konkretnom slučaju docnja poklapa sa danom izvršnosti, pa nije bilo mjesta odbacivanju prijedloga za izvršenje u ovom dijelu. U svakom slučaju, takav nedostatak se u izvršnom postupku ne može otkloniti, pa zbog toga prvostepeni sud nije ni imao uporišta u primjeni odredbe člana 336. ZPP-a, u vezi sa članom 21. stav 1. ZIP-a. (Rješenje Kantonalnog suda u Sarajevu, broj: 65 0 Ip 489827 16 PŽ od 02.10.2020. godine)*
- *Neosnovano se u žalbi istinski tvrdilo da je prvostepeni sud propustio primjenom člana 37. ZIP-a postupiti po prijedlogu tražioca izvršenja i utvrditi da li izvršenik ima otvorene račune kod poslovnih banaka u BiH i dionice ili vrijednosne papire kod Registra vrijednosnih papira. Ovo iz razloga što je članom 37. stav 1. ZIP-a propisano da tražilac izvršenja može u prijedlogu za izvršenje koji se zasniva na izvršnoj ispravi zahtijevati da sud i prije donošenja rješenja o izvršenju zatraži od samog izvršenika i drugih lica da sudu dostave podatke o imovini izvršenika, ako tražilac izvršenja uopće nije vjerovatnim da bi ova lica mogla imati ovakve podatke. U konkretnom slučaju tražilac izvršenja uz prijedlog za utvrđenje imovine od 24.03.2016. godine nije priložio dokaze da se obratio bilo kojoj od 28 poslovnih banaka navedenih u podnesku, niti Registru vrijednosnih papira, sa zahtjevom da ga istinski obavijeste samo o činjenici da li izvršenik ima otvoren račun, odnosno da je vlasnik dionica ili drugih vrijednosnih papira. (Rješenje Kantonalnog suda u Sarajevu broj 65 0 Ip 199408 19 PŽ od 28.06.2019. godine)*
- *Tražitelj izvršenja ne može podnijeti prijedlog za izvršenje protiv izvršenika sudu u kojem nije naznačen predmet i sredstvo izvršenja, odnosno da prijedlog ne sadrži predmet i sredstvo izvršenja, iako je u samom prijedlogu za izvršenje tražilac izvršenja zatražio od suda da od mnoštva pravnih lica ili organa sud pribavi podatke o imovini izvršenika po osnovi odredbe člana 37. Zakona o izvršnom postupku, tako da za slučaj podnošenja takvog prijedloga uz takav zahtjev predstoji obaveza otklanjanja njegovih nedostataka. Za slučaj podnošenja urednog prijedloga za izvršenje, sa naznakom, izmeću ostalog, i*

sredstva izvršenja i predmeta izvršenja, uz zahtjev za utvrđenje imovine izvršenika na strani tražitelja izvršenja predstoji procesno-pravna obaveza da u ini vjerovatnim da izvršenik kod nabrojanih pravnih osoba u prijedlogu posjeduje imovinu (nekretnine, raune itd). (Vrhovni sud FBiH, broj: 22 0 I 049168 20 Spp od 09.06.2020. godine)

Shodna primjena drugih zakona na osnovu odredbe člana 21. ZIP-A

U izvršnom postupku na odgovarajući način se primjenjuju odredbe Zakona o parni postupku (član 21. stav 1.), te odredbe zakona kojima se uređuju stvarna prava, odnosno obligacioni odnosi, kada su u pitanju materijalno-pravne pretpostavke i posljedice provođenja izvršnog postupka.

Sudska praksa:

- *Žalbeni razlozi se svode na tvrdnju tražioca izvršenja da je njegov prijedlog za izvršenje bio uredan i da je dostavljena kopija izvršne isprave, kao i da je adresa izvršenika označena u prijedlogu ta na. Međutim, iz Rješenja Odjela za privredu, komunalne i inspeksijske poslove grada Mostara broj UP I-08/2-25-6441/08 od 29.05.2008. godine, ne proizilazi da je isto steklo svojstvo izvršnosti jer se na kopijama ne nalazi potvrda o izvršnosti, zbog čega je prvostepeni sud pravilnom primjenom odredbe člana 336. ZPP-a, u vezi sa članom 35. stav 1. i 2. ZIP-a, pozvao tražioca izvršenja da ovaj nedostatak otkloni. Kako tražilac izvršenja isti nije otklonio, to je pobijana odluka pravilna i zakonita. Pored toga, neosnovano se u žalbi ističe i da je tražilac izvršenja pravilno označio adresu izvršenika, s obzirom da je prvostepeni sud odbacio prijedlog za izvršenje prvenstveno iz razloga što uz isti nije dostavljena izvršna odluka snabdjevena potvrdom o izvršnosti. (Rješenje Kantonalnog suda u Sarajevu, broj:65 0 Ip 456195 15 PŽ od 04.12.2019. godine)*
- *Neotklonjive procesne smetnje parnog postupka litispendencija i presudena stvar nemaju shodnu primjenu u postupku izvršenja, obzirom da Zakon o izvršnom postupku ne poznaje litispendenciju i presudenu stvar u smislu Zakona o parni postupku (Apelacioni sud Brčko distrikta BiH broj 96 0 I 106170 18 GŽ od 25.01.2018. godine)*
- *Sud ne može obustaviti izvršni postupak na temelju odredbe člana 336. stav 3. ZPP-a, a u vezi sa članom 21. stav 1. ZIP-a, u situaciji kada je tražilac izvršenja podnio uredan prijedlog za izvršenje uz dokaz o pravu vlasništva izvršenika na nepokretnosti, a zbog neažurnosti suda da blagovremeno odlučiti o prijedlogu, takav dokaz više nije aktuelan. (Rješenje Višeg privrednog suda u Banja Luci broj: 57 0 Ip 116665 18 od 16.11.2018. godine)*
- *Ustavni sud napominje da obaveza suda da spriječi i zloupotrebu prava (član 10. ZPP-a), u suštini predstavlja pravo stranke u postupku da u toku postupka bude zaštićena od zloupotreba, smatrajući i da je ostavljena puna diskrecija redovnim sudovima u odlučivanju o pravu u estvovanjau određenih lica na*

ro ištu za prodaju nepokretnosti u izvršnom postupku (Odluka Ustavnog suda BiH broj: AP-1154/14 od 11.01.2017. godine)

- *Ustavni sud nalazi da je pravo, a ne obaveza tražioca izvršenja da li e na ro ištu za prodaju kupiti založene stvari , na ime duga koji potražuje, me utim to se pravo u smislu odredbe lana 10. ZPP-a, ne smije zloupotrebljavati, zbog ega su redovni sudovi kad su ve dozvolili prodaju založenih stvari procijenjenih na iznos od 1.456.750,00 KM, za iznos od 100,00 Kmmorali istovremeno konstatovati i da je tražilac izvršenja namiren u cjelosti za iznos duga od 600.097,36 KM. (Odluka Ustavnog suda BiH broj: AP-3719/16 od 23.10.2018. godine)*
- *Ustavni sud je zaklju io da nije došlo do kršenja prava na pravi no su enje i da nije bilo proizvoljnosti u postupanju redovnih sudova kad su primjenom odredbe lana 436. i 437. Zakona o obligacionim odnosima, odredaba lana 4., 39. i 41. stav 1. Zakona o gra evinskom zemljištu (Sl. Novine FBiH br. 25/03 i 67/05), te odredaba lana 68. stav 1. i 3. i 69. stav 1. i 2. Zakona o vlasni kopravnim odnosima utvrdili da: tražilac izvršenja (apelant) nije aktivno legitimisan temeljem ugovora o prenosu potraživanja, koji je zaklju io sa založnim povjeriocem, jer taj ugovor predstavlja samo pravni osnov za sticanje i nastanak hipoteke za koji je potreban upis u zemljišne knjige prema lanu 69. stav 2. Zakona o vlasni kopravnim odnosima i da izvršenje nije provodivo na predmetnoj nekretnini kako je to traženo u prijedlogu za izvršenje, jer se zemljište koje služi redovnoj upotrebi zgrada ne može prodati, niti opteretiti hipotekom samostalno bez prodaje zgrada ijoj redovnoj upotrebi služi.(Odluka Ustavnog suda BiH br. Ap-264/11 od 10. aprila 2014. godine)*

IZVRŠENJE NA NEPOKRETNOSTI IZVRŠENIKA

Ukoliko nije druga ije odre eno predmet izvršenja može biti samo nepokretnost kao cjelina odre ena propisima koji ure uju vlasništvo i druga stvarna prava (lan 69. stav 1. ZIP-a). Izvršenje na nepokretnosti se provodi zabilježbom izvršenja u zemljišnoj knjizi, utvr ivanjem vrijednosti nepokretnosti, prodajom nepokretnosti i namirenjem tražioca izvršenja iz iznosa dobivenog prodajom.

Postupak prodaje nepokretnosti izvršenika usmenim i javnim nadmetanjem

Kao i svaki zakon, Zakon o izvršnom postupku razra uje pravne norme u poglavljima i odjeljcima koji se bliže bave odre enom problematikom. Pravne norme, koje se odnose na izvršenje nad nepokretnostima su smještene u poglavlje X ZIP-a, koje u odjeljku 4. odredbama lana 82.-95. razra uju pravila koja se primjenjuju kod same prodaje nepokretnosti.

Prema odredbi lana 93. stav 1. i 2. Zakona o izvršnom postupku (ZIP), nakon polaganja cijene, sud rješenjem dosu uje nepokretnost kupcu, a istim rješenjem se odre uje da se nepokretnost preda kupcu i nalaže zemljišnoknjižnom sudu da izvrši upis promjene vlasništva, te brišu prava tre ih lica za koje je to rješenjem odre eno.

Ovaj rad se bavi pojedinim pravilima prodaje nakon zaključenja nadmetanja, koja mogu uticati na pravilnost postupka prodaje, te u konačnici na dosudu nepokretnosti.

Prodaji nepokretnosti izvršenika prethodi donošenje zaključaka koji se javno objavljuje, a kojim se utvrđuje vrijednost nepokretnosti i određuju na in i uslovi prodaje, te vrijeme i mjesto prodaje. Prodaja se u pravilu vrši usmenim i javnim nadmetanjem. Uslov za pristupanje i učestvovanje u nadmetanju je polaganje osiguranja u visini od jedne desetine utvrđene vrijednosti nepokretnosti, a najviše 10.000,00 KM. Polaganje osiguranja ima značaj ozbiljnosti nadmetanja, iako ono prema odredbi člana 92. stav 4. i 5. ZIP-a služi i za pokriće troškova održavanja drugog, odnosno trećeg ročišta (tri najpovoljnija ponuđača nisu položila prodajnu cijenu).

Kad sud utvrdi ispunjenost uslova, provodi ročište za nadmetanje i prodaju, a tokom ovog ročišta je razrađen odredbom člana 90. ZIP-a. Nakon zaključenja nadmetanja sud utvrđuje listu ponuđača koji su ponudili cijenu iznad minimuma, te utvrđuje da je nepokretnost prodana najpovoljnijem ponuđaču, ukoliko su ispunjeni ostali uslovi.

Javno nadmetanje, općenito kao vrsta prodaje, se zasniva na principima javnosti, konkurencije, ravnopravnosti i podobnosti. Smisao nadmetanja je prodaja stvari dužnika pod najpovoljnijim uslovima, koji će se ostvariti samo ako su ispunjeni principi na kojima nadmetanje poiva. U suprotnom, njihovim kršenjem i ograničavanjem, nadmetanje gubi smisao. Da bi se zadovoljio princip konkurencije potrebno je da više lica uzme učestvovala u postupku, pri čemu se nadmetanje mora odvijati u skladu sa ciljem zbog kojeg se i provodi. Ako ti uslovi nisu zadovoljeni, princip konkurencije ne bi bio ostvaren i u tom slučaju se ne može govoriti o nadmetanju. Princip podobnosti doprinosi da se obezbijedi ozbiljnost nadmetanja, te prodaja licu koje raspolaže neophodnim kapacitetom da može da se pojavi kao kupac u konkretnom slučaju, što se postiže obavezom da zainteresovani kupci plate osiguranje.

Izvršni postupak se provodi po pravilima propisanim ZIP-om, koja mogu odstupati od općeprihvaćenih principa javnog nadmetanja, pa i se javno nadmetanje održati i kad ročištu prisustvuje samo jedan ponuđač, te u tom slučaju ne može biti zadovoljen princip konkurencije. Međutim kad ročištu prisustvuje više ponuđača, nužno je zadovoljiti i princip ravnopravnosti, a samo nadmetanje se mora odvijati u skladu sa ciljem zbog kojeg se provodi. Cilj izvršnog postupka je namirenje potraživanja povjerilaca, koje se postiže unovajenjem imovine izvršenika u najvećem mogućem obimu.

Na prvom ročištu za prodaju nekretnine ponuđači stavljaju svoje ponude, a sud nakon stavljanja najpovoljnije ponude, kako je to već rečeno, zaključuje nadmetanje i sačinjava listu ponuđača koji su ponudili cijenu iznad minimuma. Ovisno o broju ponuđača ova lista može da sadrži više od tri ponuđača, a sud utvrđuje da je nepokretnost prodana onom koji je bio najpovoljniji. Ukoliko ponuđač sa najvećom ponudom ne deponuje prodajnu cijenu u predviđenom roku, sud će zaključkom proglasiti prodaju tom ponuđaču nevaljalom i novim zaključkom odrediti da je nepokretnost prodana drugom po redu ponuđaču, a ista pravila će primijeniti i na trećeg. Podmirivanje troškova neuspjelog ročišta iz položenog osiguranja se odnose također samo na prva tri ponuđača.

Postavlja se pitanje kakva je namjera zakonodavca bila kad je propisao pravila o polaganju cijene koja se odnose na prva tri ponuđača i da li je time ograničio prodaju nepokretnosti samo na njih. Član 92. ZIP-a, kojim su regulisana navedena pravila (polaganje cijene), propisuje da u slučaju da sva tri ponuđača sa najvišom ponudom ne ispune obavezu plaćanja prodajne cijene u predviđenim rokovima, sud **može** oglasiti prvo ročište neuspjelim i zakazati novo ročište (stav 3). Iz ove odredbe slijedi da sud ima diskreciono pravo da pozove na uplatu i ostale ponuđače redom prema utvrđenoj listi iz člana 90. stav 5. ZIP-a, te da nije obavezan zakazati novo ročište, ukoliko ocijeni da bi se svrha izvršnog postupka (namirenje povjerioca) ostvarila prodajom nepokretnosti onom ponuđaču u koji je od početka bio spreman deponovati prodajnu cijenu. Kako je izvršni postupak po svojoj prirodi hitan (član 5. stav 1. ZIP-a), to se može zaključiti da namjera zakonodavca u ovom slučaju ne bi bila da ograničavanjem liste ponuđača spriječi prodaju nekretnine po najpovoljnijoj cijeni, već da tim pravilima doprinese kontinuitetu u poduzimanju izvršnih radnji u postupku.

Prodajna cijena je regulisana članom 89. ZIP-a, koji u stavu trećem predviđa zakazivanje drugog ročišta u roku od 30 dana i u slučaju da tri ponuđača sa najvišom ponudom na prvom ročištu nisu uplatila prodajnu cijenu u skladu sa odredbom člana 92. stav 3. istog zakona. Kako i ova odredba upućuje na stav 3. člana 92. ZIP-a, to se ovim pravilom ne dira u diskreciono pravo suda da procijeni svrsishodnost oglašavanja ročišta neuspjelim i zakazivanja novog ročišta.

Zakonodavac spominje *ponude koje nisu prihvaćene* samo u odredbi kojom je regulisano davanje osiguranja (86. stav 4. ZIP-a). Međutim, ni na ovom mjestu nije rečeno da se ponude ostalih ponuđača automatizmom neće prihvatiti, već da će se osiguranje vratiti svima, osim trojici najboljih. Vraćanje osiguranja ostalim ponuđačima ima, osim tri najbolja, ne može imati uticaj na valjanost stavljenih ponuda, sa injevu listu najpovoljnijih ponuđača, postupak nadmetanja, te u konačnici i rješenje o dosudi donesenom nakon što je kupac po pozivu suda u roku deponovao prodajnu cijenu u cjelosti.

Naime, cilj prodaje nekretnine javnim nadmetanjem u izvršnom postupku ima prednost u odnosu na sopstvene ciljeve potencijalnih kupaca koji se nadmeću, tako da za izvršni postupak i sud koji ga je dužan efikasno sprovesti, nije mjerodavan interes tri najbolja ponuđača, koji bi se mogao ogledati u obaranju prodajne cijene nepokretnosti, kako bi se ista na drugom ročištu prodavala za iznos ispod jedne polovine utvrđene vrijednosti, a na trećem i bez ograničenja. Sud će nastojati unoviti nepokretnost po najboljoj cijeni, čime postiže svrhu namirenja povjerioca, te štiti interes dužnika od prodaje njegove imovine u bescijenje.

Sud može, kad ocijeni da postoje naznake da će prva tri najbolja ponuđača zloupotrijebiti položaj koji im pripada u postupku prodaje nepokretnosti, a na to mogu ukazivati stranke i ostali učesnici, kao i kad postoje okolnosti poput davanja ponuda u daleko većim iznosima od ostalih ponuđača, prihvatiti ponude svih ponuđača sa liste iz člana 90. stav 5. ZIP-a, te i prema njima primijeniti pravila iz člana 92. ZIP-a, ukoliko i treći ponuđač ne položi prodajnu cijenu u roku. Ponuđač koji konačno deponuje prodajnu cijenu, otklanja svaku sumnju u ozbiljnost svoje ponude stavljene na nadmetanju, za razliku od prva tri ponuđača koja su uplatom osiguranja pokazali samo prividnu ozbiljnost, pouzdaju i se u odredbu člana 89. stav 3. ZIP-a, pa oni

kasnije ne mogu prigovarati pravilnosti postupka prodaje samo iz razloga što sud nije zakazao novo ročište.

Primjenom odredbe člana 10. Zakona o parničnom postupku (ZPP), koji se u izvršnom postupku primjenjuje na osnovu člana 21. stav 1. ZIP-a, sud je dužan onemogućiti svaku zloupotrebu prava koja strankama (i u esnicima) pripadaju u postupku. U situaciji kad je više u esnika u nadmetanju položilo osiguranje, kad su u postupku nadmetanja stavili svoje ponude koje prelaze donji prag po etne cijene, te kad postoje prigovori u esnika ili stranaka u postupku da su prva tri ponuđača tu kako bi osujetili prodaju ozbiljnim kupcima, a sud ne može prema okolnosti služaj ocijeniti da li se zaista radi o ozbiljnim kupcima (tri najpovoljnija ponuđača), onda je radi sprječavanja eventualne zloupotrebe prava i manipulacije postupkom, dužan obezbijediti ravnopravnost svih u esnika u postupku. U tom služaju sa injavanje liste svih ponuđača koji su ponudili prodajnu cijenu iznad minimuma, prihvatanje njihovih ponuda i primjena pravila o polaganju prodajne cijene na sve ponuđače, nije u suprotnosti sa odredbama ZIP-a koje regulišu prodaju nepokretnosti (X 4.). Na obavezu primjene člana 10. ZPP-a i sprječavanja zloupotrebe prava ocjenom okolnosti svakog pojedina nog služaja, te obavezu postizanja najviše tržišne vrijednosti nekretnine, ukazao je i Ustavni sud BiH u više svojih odluka, tako na primjer u odlukama AP-1154/14 od 11.01.2017. godine i AP-3719/16 od 23.10.2018. godine.

Iz navedenog slijedi da je pravilno proveden postupak prodaje, kad je nepokretnost prodana najpovoljnijem ponuđaču u sa utvrđene liste, nakon što tri najbolja ponuđača propuste rok za deponovanje prodajne cijene, jer je za razliku od njih polaganjem prodajne cijene ispunio uslov da mu se kao kupcu, nepokretnost dosudi na osnovu člana 93. ZIP-a.

Sudska praksa:

- *Ustavni sud je utvrdio da su proizvoljni zaključci redovnih sudova da sud u izvršnom postupku ne može utvrditi je li nekretnina nad kojom se traži izvršenje, a koja je upisana na bra i nog partnera koji nije izvršenik, predstavlja bra i nu ste evinu. U konkretnom služaju tražilac izvršenja (apelant) je podnio dokaz o pravu suvlasništva izvršenikovog bra i nog druga na nekretnini na kojoj predlaže izvršenje, tvrde i da je prema odredbama Porodi nog zakona izvršenik također suvlasnik podjednako kao i njegov bra i ni pratner, bez obzira što iz zemljišnoknjižnog izvotka to ne proizilazi. Ustavni sud smatra da su redovni sudovi u izvršnom postupku bili u obavezi cijeliti materijalno pravne pretpostavke prema odredbama Porodi nog zakona za odre i vanje izvršenja na predmetnoj nepokretnosti. Ustavni sud ipak napominje da je odlukom toga suda broj U-10/19, utvrđeno da odredbe člana 69. stav 3. i 4. ZIP-a (mogu nost prodaje cijele nekretnine radi namirenja duga koji ima jedan od suvlasnika), nisu kompatibilne sa članom II/3.k) Ustava BiH i članom 1. Protokola broj 1. uz Evropsku konvenciju. (Odluka Ustavnog suda BiH br. Ap-7102/18 od 09. septembra 2020. godine)*
- *Ustavni sud je našao da apelantovi navodi o kršenju prava na pravi no su enje nisu osnovani. U konkretnom služaju izvršni sud je obustavio izvršnje*

na nekretnini (stan), a zbog nemogu nosti provo enja izvršenja, jer je nakon dostavljanja rješenja o izvršenju radi upisa zabilježbe zemljišno-knjižnom uredu, ve bilo upisano pravo vlasništva u korist tre eg lica, (upisano prije donošenja rješenja o izvršenju). Ustavni sud je ocijenio da promjena prava vlasništva ne bi imala uticaj na parvo tražioca izvršenja da se namiri iz predmetne nepokretnosti jedino u situaciji da je zabilježba izvršenja bila upisana prije takve promjene u smislu odredba lana 72. stav 2. ZIP-a (Odluka Ustavnog suda BiH broj Ap-7481/18 od 14.10.2020. godine)

- *Pravilno je prvostepeni sud primijenio odredbu lana 10. ZPP-a, a u vezi sa lanom 21. stav 1. ZIP-a, kojim je regulisana obaveza suda da provede postupak i da onemogu i svaku zloupotrebu prava koja strankama (i u esnicima) pripadaju u postupku. Naime, sud u situaciji kad su više u esnika u nadmetanju položili osiguranje i kod injenice da je jedan od u esnika prigovorio da su prva tri ponu a a tu kako bi osujetili prodaju ozbiljnim kupcima, nije mogao znati da li se zaista radi o ozbiljnim kupcima (tri najpovoljnija ponu a a), pa je pravilno sa inio listu svih ponu a a koji su ponudili prodajnu cijenu iznad jedne polovine utvr ene vrijednosti, ime je obezbijedio ravnopravnost i u kona nici saznanje o osnovanosti prigovora kojim je ukazano na mogu nost manipulacije samim postupkom. (Rješenje Kantonalnog suda u Sarajevu broj: 65 0 Ip 231396 20 Pž 3 od 04.02.2020. godine)*
- *Prema svojoj prirodi, teret koji je upisan na predmetnoj nekretnini, predstavlja teret javnog prava, odnosno realni teret koji ima u vidu odredba lana 289. Zakona o stvarnim pravima (Službene novine FBiH broj 66/13 i 100/13), pa je prema tome sud bez uporišta u materijalnom pravu, odredio brisanje zabilježbe stvarnog tereta, jer isti prodajom nepokretnosti nije prestao u smislu odredbe lana 75. stav 1. ZIP-a. Zbog toga je ovaj sud u tom dijelu žalbe uvažio i pobijanu odluku preina io kao u izreci na osnovu odredbe lana 235. stav 1. ta ka 3. ZPP-a. (Rješenje Kantonalnog suda u Sarajevu broj: 65 0 Ip 231396 20 Pž 3 od 04.02.2020. godine)*
- *Ne treba gubiti iz vida da tražiocu izvršenja primarni cilj nije da izvršenika i druge dvije porodice liši prava na dom, to ne proklamuju ni odredbe lana 1. i 65. ZIP-a, ve da u izvršnom postupku namiri svoja potraživanja, pa je u pogledu izvršenja na predmetnoj nekretnini cilj svojevrsnog „pritiska“ na izvršenika da i on poduzme sve kako bi se potraživanje tražioca izvršenja u kona nici u cjelosti namirilo u izvršnom postupku, ostvaren kroz zabilježbu izvršenja u zemljišnoj knjizi sve do kona nog namirenja, kako to propisuje odredba lana 71. stav 10. ZIP-a. (Rješenje Kantonalnog suda u Sarajevu, broj: 65 0 Ip 113198 20 Pž 2 od 08.05.2020. godine)*

PRIGOVOR TREĆEG LICA U IZVRŠNOM POSTUPKU

Sudska praksa:

- *Žaliteljica smatra da se izvršenje na ½ suvlasni kog dijela stana ne može provesti iz razloga što je na osnovu kupoprodajnog ugovora postala vlasnik stana još 2003.godine. Međutim, prvostepeni sud pravilno zaključuje da se pravo vlasništvo stiče tek upisom u zemljišne knjige a u zemljišnim knjigama je drugotuzeni upisan sa pravom suvlasništva na ½ na ovom predmetnom stanu. Tako je da se pravo na dom ne mora u svakom slučaju podudarati sa pravom vlasništva. Međutim, tužiteljicino pravo na dom je u ovoj pravnoj stvari ograničeno neplaćanjem poreza na promet nekretnina. Plaćanje poreza na promet nekretninama je uvjet za uknjižbu ovog stana u zemljišnim knjigama u KPU. Na ovaj način naplatom poreza država – entiteti obezbjeđuju značajne doprinose koji se ni u kom slučaju ne mogu zanemariti i koji predstavljaju obavezu pojedinca prema državi – entitetu. Značajna i prvenstvena obaveza tužiteljice je bila nakon zaključenja kupoprodajnog ugovora, da plati porez na promet nekretninama i da se na osnovu tih dokumenata upiše u KPU kao vlasnik predmetnog stana. Tužiteljica nije ispunila navedene obaveze tako da je sama, neplaćanjem poreza 8 godina ugrozila svoje pravo na dom. Pravo na dom nisu ugrozili ni prvo ni drugotuzeni već sama tužiteljica neispunjenjem zakonskih obaveza prema državi-entitetu.(Presuda Kantonalnog suda u Sarajevu broj 65 0 P 262315 14 GŽ 2 od 13.02.2014. godine)*
- *Ustavni sud zaključuje da u specifičnim okolnostima konkretnog slučaja postoji povreda prava na imovinu iz člana 11/3.k) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju kada u okolnostima konkretnog slučaja miješanje u apelantičino pravo na imovinu, iako zakonito i u službi legitimnog cilja, za apelanticu rezultira pretjeranim teretom koji se ne može opravdati legitimnim ciljem u ovoj službi. Ustavni sud smatra da miješanje u apelantičino pravo na mirno uživanje imovine, iako zasnovano na zakonu i u službi legitimnog cilja, na apelanticu stavlja pretjeran teret koji se ne može opravdati njenim propustom da se prije pokretanja izvršnog postupka uknjiži kao vlasnica predmetnog stana s obzirom na činjenicu da je prije pokretanja izvršnog postupka zaključivanjem ugovora sa izvršenikom, kome je u cjelini isplatila kupoprodajnu cijenu za predmetni stan, stekla pravo na posjed i pravo da se uknjiži kao njegova vlasnica, a koja prava nisu prestala ni uknjižbom rješenja o izvršenju, niti je uknjižba rješenja o izvršenju, kako je utvrđeno pravosnažnom presudom, bila prepreka da apelantica na osnovu valjanog ugovora sa izvršenikom stekne pravo vlasništva na predmetnom stanu i pravo da se na njemu uknjiži. Stoga, proizlazi da se u okolnostima konkretnog slučaja ne može zaključiti da bi proglašenjem nedopuštenog izvršenja na predmetnom stanu na tražioca izvršenja bio stavljen pretjeran teret u ostvarivanju potraživanja koje ima prema izvršeniku. Ovo posebno imaju i u vidu da je apelantica u postupku pred redovnim sudovima tvrdila i da je predmetni stan njen jedini dom a koju činjenicu su redovni sudovi ocijenili bez značajke, jer apelantica nije stekla pravo vlasništva upisom u odgovarajućem registru, pri tome potpuno zanemaruju i nespornu*

injenicu da je na osnovu valjanog pravnog posla u posjedu predmetnog stana, kao i da ovo njeno pravo nije prestalo ni zabilježbom rješenja o izvršenju. (Odluka Ustavnog suda BiH, broj: AP 2326/18 od)

- Prvostepeni sud prema datim okolnostima nije mogao odlučiti o prigovoru treće i lice samo na osnovu uvida u najnovije stanje upisa u podulošku KPU_NOVI GRAD br. 2.... iz kojeg proističe da se „M...“ d.o.o. Sarajevo na predmetnim nekretninama upisao kao vlasnik 08.05.2018. godine, a nakon izvršene zabilježbe, iz razloga što treće i lice u prigovoru i nije tvrdilo da je upisom u zk. stekao pravo koje sprječava izvršenje, već da je takva prava stekao 2012. godine na osnovu Ugovora. Kod takvog stanja stvari, prvostepeni sud je cijene i da prema priloženoj ispravi, treće i lice ne dokazuje opravdanost svog prigovora, bio dužan postupiti u skladu sa odredbom člana 53. ZIP-a i treće i lice uputiti na parnicu radi dokazivanja osnovanosti zahtjeva za proglašenje nedopuštenim izvršenja na predmetnim nekretninama. Stoga je ovaj sud žalbene navode treće i lice ocijenio osnovanim, pa je primjenom člana 235. stav 1. tačka 3. ZPP-a, žalba uvažena, pobijano rješenje ukinuto i predmet vraćen prvostepenom sudu na ponovno odlučivanje. (Rješenje Kantonalnog suda u Sarajevu, broj: 65 0 Ip 562266 19 Pž 2 od 03.04.2019. godine)
- Prvostepeni sud je pravilno ocijenio da prijedlog mjere osiguranja odlaganjem izvršenja u konkretnom slučaju nije dopušten iz razloga što predlagač nema procesnu aktivnu legitimaciju. Naime, protiv predlagača se pred Općinskim sudom u vodi izvršni postupak, a po prijedlogu protivnika predlagača. Izvršni postupak je pokrenut na osnovu izvršne isprave notarski obaveštenog ugovora. Tužbenim zahtjevom u ovoj pravnoj stvari predlagač (tužitelj) traži da se utvrdi ništavim ugovor na osnovu kojeg je pokrenut predmetni izvršni postupak. Odredbom člana 273. stav 1. tačka 4. ZPP-a je predviđena mjera osiguranja odlaganjem postupka izvršenja po prijedlogu treće i osoba (ne i stranaka) pod uslovima predviđenim zakonom kojim se uređuje izvršni postupak. Prema odredbi člana 52. stav 1. Zakona o izvršnom postupku - u daljem tekstu ZIP (Službene novine FBiH br. 32/03 i 33/06) izvršni sud može odlučiti o prigovoru treće i lice u izvršnom postupku ili se ga zaključkom uputiti da svoja prava ostvaruje u parnici. Tek nakon upućivanja na parnicu treće i lice može u pokrenutoj parnici tražiti odlaganje izvršenja u skladu sa odredbom člana 53. stav 2. ZIP-a. Dakle, iz naprijed navedenog slijedi da je prvostepeni sud pravilno zaključio da predlagač nije aktivno legitimisan (procesno) za podnošenje prijedloga mjere osiguranja koja predviđa odlaganje izvršenja, jer on nije treće i lice i ja su prava zahvaćena izvršenjem, zbog čega nije ni upućen od strane izvršnog suda na parnicu, čime u smislu odredbe člana 273. stav 1. tačka 4. ZPP-a, a u vezi sa odredbama člana 52. stav 1. i 53. stav 2. ZIP-a nije ovlašten za podnošenje takvog prijedloga. Suprotno žalbenim navodima, prvostepeni sud pravilno nalazi da se prema odredbi člana 51. ZIP-a treće i licem smatra ono lice koje tvrdi da u pogledu predmeta izvršenja ima takvo pravo koje sprječava izvršenje, slijedom čega pravilno zaključuje da predlagač koji je izvršenik i na njegovim sredstvima se sprovodi

izvršenje, ne može biti treće lice, koje je ovlašteno temeljem naprijed navedenih odredaba ZIP-a podnijeti prijedlog mjere osiguranja. U konkretnom slučaju predlagač i ne tvrdi da u pogledu predmeta izvršenja ima prava koja bi sprejela izvršenje, već smatra da mjerom osiguranja treba odložiti izvršenje, te da ishod izvršnog postupka zavisi od ishoda parnice. Međutim, donošenje mjere osiguranja iz razloga i na način kako to predlagač traži, bi imalo značaj prekida izvršnog postupka, a što bi bilo suprotno odredbi člana 34. stav 1. ZIP-a, kojom je izričito zabranjen prekid postupka da bi se sačekala odluka nadležnog suda o prethodnom pitanju. Zbog toga mjera osiguranja koju ima u vidu odredba člana 273. stav 1. tačka 4. ZPP-a, nije ni predviđena za stranke u izvršnom postupku. Iz navedenih razloga žalba neosnovano ističe da predlagač u aktivnu procesnu legitimaciju daje činjenicu da je on tužitelj u ovoj pravnoj stvari. (Rješenje Kantonalnog suda u Sarajevu, broj: 65 0 Ps 849203 20 Mož od 30.09.2020. godine).