

## ЗАЛОЖНО ПРАВО У ИЗВРШНОМ ПОСТУПКУ

### I УВОДНЕ НАПОМЕНЕ

1. У извршном поступку суд између странака, тј. између повериоца који је предложио покретање поступка и дужника према коме је тај поступак покренут, успоставља такав однос како је то одређено или утврђено у извршној односно веродостојној исправи, на основу које је било одређено извршење. За провођење поступка покренутог ради намирања повериоцевог извршног потраживања потребно је време у којем, на другој страни, може доћи до тога да на предмету извршења стекну права трећа лица, било на основу закона или судске одлуке, а најчешће вољним актом самог дужника и трећег лица. Ова могућност заправо представља опасност да се покренути поступак не заврши успешно за повериоца по чијем се предлогу проводи, тј. да његово извршно потраживање не може бити намирено. Оваква опасност постоји нарочито када је реч о извршењу за наплату новчаних потраживања, али није искључена и код неких случајева извршења за остваривање неновчаних потраживања. Због тога, а у интересу заштите повериоца, у извршном поступку је нашло примену заложно право, као средство обезбеђења са стварно-правним дејством.

Прописи о извршном поступку не принуђују повериоца да, уколико има потребу од заштите провођењем таквог поступка, захтева успостављање таквог стања односно односа између њега и дужника, какво следује према извршној исправи коју он поседује. Овим прописима је понекад дозвољено и омогућено повериоцу да не захтева намирење свога потраживања, уопште или за одређено време, а да се задовољи само обезбеђењем свога потраживања, или да се изврше само неке извршне радње кроз које ће за своје потраживање издејствовати потребно обезбеђење. И овога пута то се постиже коришћењем заложног права.<sup>(1)</sup>

На другој страни, успостављајући између странака у извршном поступку однос који одговара извршној или веродостојној исправи на

(1) Плаћањем судских пенала омогућује се да поверилац неновчаног потраживања не захтсва остварење тог свог потраживања већ да тим путем врши притисак на дужника да сам оствари своју неновчану обавезу према повериоцу; ово је такође средство да поверилац не мора захтевати принудно извршење свога извршног потраживања, а да уједно постиже одговарајућу заштиту тог потраживања у извршном поступку.

основу које је било одређено да се проводи извршење, суд проводи извршење поступак наилази (може наићи) на права трећих лица која ова имају на предмету (ствари или праву) у погледу кога је одређено извршење (на предмету извршења), а која права су та лица стекла пре покретања извршног поступка. О судбини ових права, тј. о њиховом задовољењу мора се такође одлучити у извршном поступку, због чега та лица добијају у том поступку статус учесника. Међу таква права трећих лица на предмету извршења, о којима се мора одлучити у извршном поступку, који се води између странака (повериоца и дужника), спада и заложно право.

2. Заложно право је према изложеном присутно у извршном поступку двојако. Један пут, то право служи да се њиме обезбеди стварно-правна заштита повериоцу по чијем се предлогу проводи извршење, или по чијем би се предлогу могло одредити и провести извршење, а то у погледу предмета извршења. Други пут, имајући у виду да је настало пре покретања извршног поступка између повериоца и дужника, заложним правом, с обзиром на његово стварноправно дејство, постиже се заштита носиоцу потраживања које је тим правом обезбеђено као трећем лицу, да се то потраживање укључи у извршни поступак који се води између извршних странака тако што ће бити намирено, у принципу пре осталих укључујући и повериоца по чијем је предлогу извршни поступак иначе био одређен и проводи се.

Све ово говори да је значај заложног права у извршном поступку далеко већи него што се то чини на први поглед. Прилог томе је и податак да није мали број одредаба у Закону о извршном поступку (даље: ЗИП),(2) које се односе на заложно право, било да је то право настало на предмету извршења пре но што је био покренут извршни поступак, или, пак то право је настало управо поводом тога поступка. И у неким другим законима којима се регулише извршни поступак исто тако има бројних одредби које се односе на заложно право; то је нарочито случај са Законом о поморској и унутрашњој пловидби (даље: ЗПУП).(3)

3. Разматрање заложног права кретаће се у овом раду у правцима наведених ситуација.(4) Биће говора о заштити заложним правом повериоца по чијем предлогу суд одређује и проводи извршење односно обезбеђење, или по чијем би предлогу могао одредити и спровести извршење извршног потраживања (*infra* II и III), а после тога и о положају заложног повериоца који остварује правну заштиту у извршном поступку што се води између других странака (*infra* IV).

С обзиром да се заштита повериоца по чијем се предлогу покреће извршни поступак постиже заложним правом на два начина и у различитим поступцима, посебно ће бити рећи о средствима у којима се сав поступак исцрпљује у конституисању заложног права (*infra* II), а посебно о средствима где заложно право настаје само као последица одређене радње у саставу одговарајућег средства поступка (*infra* III).

(2) „Службени лист СФРЈ”, бр. 20/1978 и 6/1982.

(3) „Службени лист СФРЈ”, бр. 22/1977.

(4) Будући да заложно право настаје у два поступка, тј. у поступку извршења и у поступку обезбеђења, а и то да се у извршном поступку не ради само о заложном праву повериоца по чијем се предлогу води поступак већ и о заложном праву трећег лица, чини се прикладнијим израз — *заложно право у извршном поступку* од израза — *извршно заложно право*, који може значити и нешто друго, а који у сваком случају не покрива све ситуације у извршном поступку у којима се појављује ово право (в. примедбу бр. 8).

## II ЗАСНИВАЊЕ ЗАЛОЖНОГ ПРАВА КАО СВРХА

1. Поверилац новчаног потраживања може предложити покретање извршног поступка само у сврху заснивања заложног права. У том случају средство извршног поступка исцрпљује се само заснивањем заложног права; све извршне радње тога средства подређене су само том циљу — да дође до заснивања заложног права на одређеној ствари дужника. Тога у извршном поступку има у поступку извршења (један случај; *infra* — а) и у поступку обезбеђења (два случаја; *infra* — б).

а) У поступку извршења извршно средство које се може користити да би се засновало заложно право на некретнини јесте — *уписивање права у јавну књигу*. Реч је о извршењу за остваривање неовчаног потраживања које се састоји у овлашћењу повериоца да захтева да се у одговарајућу јавну књигу изврши упис, пренос, ограничење или укидање права на некретнини, како је то одређено у извршној исправи. Долази у обзир уписивање свих могућих права на некретнинама, а међу њима и упис, пренос, ограничење или укидање и заложног права.

б) У поступку обезбеђења срећу се два случаја односно два средства обезбеђења која се и номинално односе на заснивање заложног права. То су: *заложно право на некретнини* (чл. 247—251. ЗИП) и *предбележба заложног права на некретнини* (чл. 256. ст. 2. т. 4. ЗИП). Обадва средства предвиђена су и за обезбеђење новчаних потраживања у извршном поступку на бродовима (чл. 966—978. ЗПУП)(5) и у извршном поступку на ваздухопловима (чл. 220. ст. 1. и 221. Закона о облигационим и основним материјално-правним односима у ваздушној пловидби).(6)

*Заснивање заложног права* на некретнини и на броду односно ваздухоплову може захтевати поверилац за обезбеђење свог новчаног потраживања за које поседује извршну исправу. На основу те извршне исправе поверилац би заправо могао захтевати одређивање и провођење извршења за наплату новчаног потраживања на које се односи та исправа, али законом му је дата могућност да захтева (да се задовољи) само обезбеђењем тога свога потраживања, што је свакако од користи и за дужника. Ово средство обезбеђења новчаног потраживања користи се и модифицирано: ако је на некретнини односно броду или ваздухоплову дужника поверилац од раније стекао заложно право на основу уговора или је такво право забележено, не проводи се поступак за укњижење заложног права већ само за *забележбу извршности потраживања* (чл. 249. ст. 3. ЗИП; чл. 968. ст. 2. ЗПУП).

*Предбележбу заложног права* на некретнини, броду и ваздухоплову може као претходну меру захтевати поверилац за обезбеђење новчаног потраживања за које поседује домаћу одлуку која није постала правоснажна или није постала извршна ако учини вероватном опасност да би се без тога обезбеђења знатно отежало или спречило остварење

(5) ЗПУП употребљава бољи израз од ЗИП-а за првонаведено средство обезбеђења, а тај израз гласи: заснивање заложног права. Зато што је и прецизнији овај ће израз бити коришћен у даљем тексту овога рада.

(6) „Службени лист СФРЈ”, бр. 22/1977. Будући да се у погледу извршења и обезбеђења овај Закон позива на ЗПУП, даље у тексту неће бити цитиран, тако да треба сматрати да све што ће бити наведено за поступак на бродовима важнi скоро у целини и за поступак на ваздухопловима.

потраживања. Ово средство обезбеђења може се захтевати и на основу поравнања по којем потраживање још није доспело. У неким случајевима ЗИП претпоставља постојање опасности, што значи да је предлагач претходне мере не мора доказивати (чл. 254. ЗИП).

Заснивање заложног права и предбележбу заложног права није могуће захтевати на будућој некретнини (на згради односно стану у изградњи). Обратно, могуће је захтевати ова средства на броду односно ваздухоплову у градњи, што представља одступање од специјалности залог (чл. 868. ЗПУП).

в) О заснивању заложног права као сврси може се у извесном смислу говорити и код извршења на покретним стварима, као и код извршења на новчаном потраживању дужника и код извршења на потраживању да се предају или испоруче покретне ствари или да се преда некретнина. Код ова три извршна средства, о којима ће даље бити речи (*infra* III-1-а-ч), могуће је поднети предлог делимично, тј. да се њиме не тражи провођење свих извршних радњи већ само неких од њих, а то су радње уз које се управо везује заложно право. Тако, код извршења на покретним стварима могуће је предлагати само провођење пописа и процене, а код друга два извршења само изрицање забране на дужниковом потраживању; извршне радње, међутим имају временску вредност само три месеца (чл. 72. ст. 2. 94. ст. 2. и 132. ЗИП).

2. Према ЗИП (чл. 235), извршење уписивањем заложног права (*supra* I-а)(7) проводи се тако „... што суд одређује да се у јавној књизи изврши одговарајући упис“. Ова законска формулација није најјаснија. Наиме, суд „одређује да се изврши упис“ — одлуком (решењем), што би требало да значи да о томе доноси посебно решење. С обзиром да и код овог извршења, као и код сваког другог, суд мора донети решење о одређивању извршења (решење о извршењу, решење о предлогу — чл. 38. ЗИП), у којем такође мора одредити извршење уписом заложног права у јавну књигу, произлази да би суд у једном истом поступку донео два акта исте садржине односно изреке, што је несврсисходно и некономично. Зато би одредбу члана 235. ЗИП требало схватити да се извршење проводи уписом (укњижбом, интабулацијом) заложног права у одговарајућу јавну књигу, како је то у односу на заснивање заложног права на некретнини (*supra* I-б) и изричито речено у ЗИП-у (чл. 249. ст. 1). Питање публицитета заложног права је мало другачије решено када је реч о заснивању заложног права и предбележби заложног права на броду и ваздухоплову. Заснивање заложног права на броду и ваздухо-

(7) Кад захтева упис заложног права на некретнини поверилац је дужан да потнесе суду доказ да је дужник власник некретнине. О каквој се обавези повериоца у овом смислу конкретно ради зависи од система евиденције права на некретнинама који је на снази у појединим деловима наше земље. Тамо где је на снази систем земљишних књига, поверилац, ако дужник није уписан у земљишној књизи као власник некретнине, може захтевати да се право власништва упише на дужника, а затим да се изврши упис његовог (поверљивог) права, ако, у складу са земљишнокњижним правилима, докаже да је дужник стекао право власништва на тој некретнини (чл. 237 ЗИП). Ова солуција је ипак последња начела о обавезној евиденцији свих права на некретнинама што је карактеристика система земљишних књига. Таква обавеза не постоји, нити би је било могуће применити тамо где постоје интабулационе књиге (тапијски систем), заставне књиге или хипотекарне књиге. Ово с тога што код ових система нема обавезне евиденције права власништва на некретнинама. Све ово дакле долази у обзир и када је у питању заснивање заложног права односно предбележба заложног права у сврху обезбеђења (о карактеристикама система земљишних књига и тапијског система, као и неких других система о евиденцији права на некретнинама, поближе: С. Георгиевски, *Тапијски систем во Југославија*, Скопје 1978, стр. 51. 66).

плову, наиме, врши се укњижбом у уписник бродова односно ваздухоплова, ако је брод тј. ваздухоплов уписан у такав регистар; предбележба заложног права на броду и ваздухоплову, као што каже и сам назив овог средства обезбеђења, врши се предбележбом у уписник бродова односно ваздухоплова у којем је уписан брод или ваздухоплов (чл. 967. ст. 1. и 976. ст. 1. ЗПУП). заснивање заложног права и предбележба заложног права на броду односно ваздухоплову који нису уписани у одговарајући регистар, пак, врши се пописом брода тј. ваздухоплова (чл. 967. ст. 2. и 976. ст. 2. ЗПУП).

3. Укњижба заложног права и забележба извршности потраживања имају учинак да се извршење на односној некретнини може провести и према трећем лицу које касније стекне ту некретнину (чл. 251. ЗИП).

Учинак предбележбе заложног права на некретнини дужника или на праву укљученом на некретнини је за време и за сврху за које је ова претходна мера одређена, а она се мора и оправдати. ЗИП у члану 260. одређује да ће суд, на предлог дужника, обуставити поступак и укинати проведене радње: (1) ако дужник положи суду износ потраживања које се обезбеђује са каматом и трошковима; (2) ако дужник учини вероватним да је потраживање у време доношења решења о одређивању претходне мере већ било наплаћено или довољно обезбеђено; и (3) ако је правноснажно утврђено да потраживање није настало или да је престало. Суд ће и сам, по службеној дужности, обуставити поступак и укинати проведене радње ако у року од 15 дана од дана протеча времена за које је претходна мера била одређена не буде удовољено условима за принудно извршење (чл. 260. ст. 2. ЗИП). Такође, али на предлог дужника, суд ће обуставити поступак и укинати проведене радње и ако је условима за принудно извршење удовољено пре истека времена за које је одређена претходна мера, а поверилац није поднео предлог за извршење у року од 15 дана од наступања тих услова (чл. 261. ЗИП).

### III ЗАСНИВАЊЕ ЗАЛОЖНОГ ПРАВА КАО ПОСЛЕДИЦА ОДРЕБЕНИХ ИЗВРШНИХ РАДЊИ

1. Поверилац који је поднео предлог за покретање извршног поступка нема увек циљ да се у његову корист заснује заложно право, о чему је било речи (supra II); њему наиме није довољно да постигне стварноправно обезбеђење свога потраживања, већ тражи и остваривање тога потраживања. Али, у више поступака извршења ради намирења, појављује се опет заложно право, и овога пута у циљу тј. у функцији заштите самог повериоца. Овога пута међутим је заложно право само последица одређених извршних радњи, а не сврха самог поступања. Ово опет из разлога да би поверилац био заштићен erga omnes, а у првом реду од радњи и располагања дужника којим би се ишло за тим да се осујети наплата односно остваривање његовог извршног потраживања.

2. Заложно право, као последица извршних радњи, појављује се у неким поступцима за наплату новчаних потраживања.

а) Заложно право срећемо код *извршења на покретним стварима*. Оно настаје као последица *пописа покретних ствари* (чл. 78. ст. 1. ЗИП).

б) Код *извршења на новчаном потраживању дужника* поверилац стиче заложно право *забраном* новчаног потраживања дужника, која се сматра проведеном доставом решења о забрани дужниковом дужнику; поверилац стиче заложно право на новчаном потраживању дужника, ако је то потраживање забрањено на његов предлог, но, будући да забрана значи да дужник не сме располагати ни залогом који му је дат за обезбеђење тога потраживања, произлази да заложно право на потраживању дужника обухвата и заложно право дужника на ствари која му је дата за обезбеђење његовог потраживања (чл. 96. ЗИП). Заложно право на новчаном потраживању дужника по којем теку камате односи се, даље, и на камате које доспевају после забране (чл. 99. ЗИП). Забрана потраживања дужника које је у његовом интересу било обезбеђено заложним правом уписаном у одговарајућу јавну књигу проводи се даном уписа забране у ту књигу. Овај упис врши се *ex officio*, уз назнаку да је забрана на основу које је на потраживању стечено заложно право одређена ради намирења потраживања; ако има више поверилаца, ред првенства њихових потраживања одређује се према времену уписа (чл. 103. ЗИП).

в) *Забраном* потраживања дужника поверилац стиче заложно право на том потраживању и код *извршења на потраживању да се предају односно испоруче покретне ствари или да се преда некретина*. И овога пута, као и код извршења на новчаном потраживању дужника, забрана потраживања сматра се проведеном даном доставе решења о забрани дужниковом дужнику (чл. 129. и 132. у вези са чл. 96. ст. 3. ЗИП).

г) И ако нема изричите одредбе, а нема ни одредбе која би упућивала на одговарајућу примену одредаба за извршење на новчаном потраживању дужника (упор. чл. 132. ЗИП), требало би сматрати да заложно право настаје и код *извршења на другим имовинским односно материјалним правима*. И овога пута то би право настало забраном располагања имовинским односно материјалним правом што је предмет извршења (чл. 139. ЗИП).

д) Када се говори о заложном праву које настаје као последица одређених извршних радњи код неких извршних средстава за наплату новчаних потраживања заслужује пажњу и *забележба о извршењу* (забележба о извршењу на некретнини) код *извршења на некретнини* (чл. 144. ЗИП). Том забележбом настају два права која су по својим дејствима веома блиска, дејствима заложног права. На основу те забележбе, поверилац стиче право на намирење из некретнине и у случају да треће лице касније стекне на истој некретнини право својине или право располагања. На основу те забележбе, поверилац који је предложио извршење, а није раније стекао заложно право, стиче право да се намири из некретнине испред лица које касније стекне на тој некретнини заложно право или право на намирење.

3. Случајеви који су напред наведени односе се, како је већ било наглашено, на извршење за наплату новчаних потраживања. У извршном поступку, тј. у поступку намирења, среће се један случај када се заложно право јавља као последица извршне радње, али је у питању извршење ради остварења неновчаног потраживања. То је — *извршење ради предаје односно испоруче покретних ствари*, а то онда када се ствари

које треба предати односно испоручити налазе код трећег лица. Овим извршењем, наиме, обухватају се и покретне ствари које се налазе код трећег лица, а проводи се према њима ако је то лице вољно да их преда. Ако треће лице неће да преда односно испоручи покретне ствари које се налазе код њега, поверилац може предложити суду да се на њега пренесе дужничково потраживање према трећем лицу на предају односно испоруку покретних ствари (чл. 213. ст. 3. и 215. ЗИП). Будући да се на поступак по том предлогу примењују одредбе о извршењу на потраживању да се предају или испоруче покретне ствари (*supra* — в), међу које спада и одредба према којој забраном потраживања поверилац стиче заложно право (чл. 96. ст. 3. у вези чл. 132. ЗИП), произлази да, када суд на његов предлог пренесе на повериоца дужничково потраживање према трећем лицу да му ово преда односно испоручи покретне ствари које се налазе код њега, на пренесеном потраживању поверилац стиче заложно право (чл. 213. ст. 4. и 215. ЗИП). У овом случају то је повериоцу потребно јер није искључено да ће он морати да остварује пренесено потраживање и тужбом према трећем лицу, а за време провођења парнице, и иначе, он је у опасности од по њега штетних радњи и располагања и дужника и трећег лица (упор. чл. 113, 132. и 213. ст. 4. ЗИП).

#### IV НАМИРЕЊЕ ЗАЛОЖНОГ ПОВЕРИОЦА (КАО ТРЕБЕГ ЛИЦА)

1. Заложно право о чему је доведе било речи (*supra* II и III) настаје у извршном поступку, тј. док се води извршни поступак — поступак намирења или поступак обезбеђења. То заложно право настаје увек у корист повериоца који је поднео предлог за покретање поступка. Када се поступак покрене у циљу да се заснује заложно право (*supra* II), ради се о тзв. *судском заложном праву*, а у другим случајевима који су наведени (*supra* III) ради се о тзв. *законском заложном праву*. Заснивању заложног права као сврси поступка или пак заснивања тога права као последици одређених извршних радњи<sup>(8)</sup>, према томе, није основа у извршном поступку уговор повериоца и дужника, већ закон или одлука суда. То ипак не значи да се у извршном поступку не среће и уговорно заложно право.

*Уговорно заложно право* које дејствује у једном конкретном извршном поступку је морало настати пре покретања тога поступка, а то је право могло настати и на основу судске одлуке нпр. случајеви наведени *supra* II) или на основу закона. Такво заложно право (уговорно, судско, законско) које постоји на предмету што је предмет извршења у конкретном поступку (покретна ствар, некретнина, потраживање односно право), а које је настало као обезбеђење новчаног потраживања заложног повериоца, наступа у том поступку снагом свога стварноправног дејства. То значи да се потраживање које је обезбеђено заложним правом на предмету извршења мора узети у обзир ради намирења иако је извршни поступак покренут на захтев другог повериоца, и то тако што ће се намирење потраживања заложног повериоца извршити пре свих који су кас-

(8) Заложно право које настаје као сврха поступања или као последица одређених извршних радњи могло би се назвати извршним заложним правом (в. примедбу бр. 4).

није стекли право на намирење, сагласно правилу — *prior tempore, potior jure* (infra 3).

Пре почетка одређеног извршног поступка заложно право могло је настати у корист и самог повериоца по чијем предлогу је покренут поступак (infra 2) или у корист лица које није ставило такав предлог што је овде од посебног интереса (infra 3).

2. Ипак заслужује пажњу случај да је заложно право на предмету извршења настало у корист повериоца који је предложио покретање извршног поступка, пре но што је тај поступак био покренут. Због тога биће говора и о тој ситуацији, када је, наиме, поверилац као предлагач тј. прво лице у том поступку и „греће лице”. Јер, како ће бити изложено, управо с обзиром на то, његову позицију у извршном поступку покренутом на његов предлог, углавном одређује његово заложно право, а не толико факт да је поднео предлог за покретање поступка.

а) Ако је, на пример, на некретнини односно броду или ваздухоплову било укњижено (интабулирано) заложно право на основу уговора, заложни поверилац чије је потраживање обезбеђено тим заложним правом касније потврђено и извршном исправом, не треба (заправо — не може) захтевати поново заснивање заложног права на истом предмету, за обезбеђивање истог потраживања, већ је за њега довољна (заправо — може захтевати) само забележба извршности потраживања (код интабулационих књига — прибелешка извршности потраживања), како је то било наведено (supra II-1-б). У овом случају, заложни поверилац који је уједно и предлагач уз право првенства при намирењу које има на основу заложног права, на основу прибележбе извршности потраживања стиче и право да се извршење на некретнини на којој има заложно право може провести и према трећем лицу које ће ту некретнину стећи касније (чл. 215. ЗИП).

б) Другачију позицију има у погледу намирења поверилац по чијем је предлогу одређено и проводи се извршење ако, за обезбеђење свога потраживања и чију принудну наплату тражи, има он од раније, тј. пре покретања поступка, заложно право на некретнини која је предмет извршења, него када би поднео предлог за наплату потраживања које није обезбеђено заложним правом. Повољнија позиција огледа се у односу на друге носиоце заложног права на истој некретнини, ако су заложно право стекли после заложног повериоца који је предлагач. У поступку који је иницирао, наиме, имају се намирити сви заложни повериоци, јер сва заложна права на некретнини на којој се проводи извршење имају се угасити даном правоснажности решења о предаји некретнине (независно да ли ће они бити или неће бити намирени у потпуности, чл. 147. ст. 1. ЗИП). Само намирење, како је споменуто, врши се по правилу првенства (*prior tempore, potior jure*). Тако, ако предлагач није уједно и носилац заложног права, долази по реду за намирење иза заложних поверилаца, а ако је и заложни поверилац који је заложно право стекао пре осталих заложних поверилаца, намирује се испред њих, што значи да је право намирења на основу предлога за њега без значаја (чл. 173. ст. 2. ЗИП).

в) Поред већ наведеног (supra б), још повољнију позицију има предлагач који је уједно и носилац заложног права (пре покретања по-

ступка) у поступку на бродовима и ваздухопловима. У наведеном поступку, наиме, није дозвољена продаја брода или ваздухоплова ако је брод односно ваздухоплов искључив или претежни извор прихода за дужника. То пак не важи ако се продаја захтева за наплату новчаног потраживања које је обезбеђено заложним правом; у овом случају нема места изузећу, односно ограничењу извршења (чл. 880. ст. 1. ЗПУП).

3. Веома интересантна је позиција носилаца заложног права на предмету извршења (покретној ствари, некретнини, потраживању односно праву) који није уједно предлагач извршења, који је дакле у покретном поступку — треће лице. Позиција оваквог лица је интересантна зато што (код неколико извршења) обавезно долази до промене носилаца права на предмету извршења па се поставља питање да ли ће то право прећи од дужника на другога и даље оптерећено заложним правом које је настало пре извршења или ће бити ослобођено од тог оптерећења? Другим речима, ако заложно право треба да се угаси извршењем, каква су онда у извршном поступку права носиоца потраживања које је било обезбеђено тим заложним правом?

Како је већ било поменуто, сва заложна права на предмету извршења имају се угасити провођењем извршења. Права заложног повериоца су вишеструка, али не увек иста иако се ради о истородном поступку (има се у виду поступак продаје), што све зависи и у вези је са самим предметом извршења. Биће поменуто најважнија од тих права.

а) У поступку извршења на некретнинама, на пример, у принципу престаје заложно право на некретнини, тако да се она продаје, тј. да се право на њој преноси на купца без тог оптерећења: „Заложно право укњижено на некретнини гаси се даном правоснажности решења о предаји некретнине, иако заложни повериоци нису потпуно намирени” (чл. 147. ст. 1. ЗИП). То исто важи и када се продаје брод и ваздухоплов (чл. 906. ЗПУП). Ради тога у ЗПУП је одређено да предлог за продају брода (ваздухоплова) мора да садржи попис свих познатих заложних поверилаца, а уз предлог се мора приложити исправа којом се доказује постојање уговорних заложних права (чл. 882. т. и 883. ст. 1. т. 2. ЗПУП). Осим тога, овај Закон даље одређује да се утврђивање вредности брода (ваздухоплова) врши тако што се наводи коју вредност има брод (ваздухоплов) ако остану на снази заложна права, а коју вредност има без тих права, те посебно која је вредност самих заложних права (чл. 898. ст. 4. ЗПУП).

Од правила да се продајом предмета извршења гасе заложна права на њему има отступања. Тако се купац некретнине и заложни поверилац могу споразумети да заложно право остане на некретнини и после правоснажности решења о предаји некретнине, ако купац преузме дужников дуг према том повериоцу у износу који би му припао у извршном поступку, у ком случају се умањује куповна цена за износ преузетог дуга (чл. 147. ст. 2. и 3. ЗИП). Исто тако, приликом продаје брода односно ваздухоплова, купац може бити ослобођен од полагања купнине ако постигне сагласност са заложним повериоцима да преузме дужникове дугове према њима (чл. 908. ст. 2. и 913. ст. 2. ЗПУП). У овом поступку, поред тога, заложни поверилац може до почетка дражбе откупити потраживања ради којих је била допуштена продаја брода (ваздухоплова) и захтевати обуставу поступка (чл. 937. т. 2. ЗПУП).

Извршења за наплату новчаног потраживања на покретним стварима, која су у поседу заложног повериоца, могу бити обухваћена пописом, како је то већ било поменуто, само уз пристанак заложног повериоца, а ако он на то не пристаје онда поверилац по чијем се предлогу води извршење може предложити суду да се на њега пренесе дужничково потраживање на предају ствари (чл. 74. ст. 2. и 3. ЗИП). Самим тим што је пристао да се предмет залог обухвати пописом још не значи да је заложни поверилац изгубио право залог, али се пописом јавља прва промена — на том предмету пописом је стекао заложно право и поверилац по чијем се предлогу проводи попис. Суд може одредити да заложни поверилац даље фигурира и као чувар покретне ствари коју он има у залози. Тиме да је пристао да предмет његовог заложног права буде обухваћен пописом, заложни поверилац је пристао и на продају тога предмета, али зато је и он стекао право да буде намирен из куповне цене и то испред предлагача пописа и продаје покретне ствари (чл. 89. ЗИП).

б) С обзиром да у поступку извршења на некретнинама, као и на броду и ваздухоплову, морају у принципу престати заложна права на овим предметима извршења, морају да се намире сви заложни повериоци, па и они који нису предложили извршење (чл. 146. ЗИП; чл. 888. ЗПУП), као и они који чак нису ни пријавили своја потраживања (чл. 171. ЗИП). Намирење потраживања заложних поверилаца врши се после намирења тзв. привилегираних потраживања, односно ова потраживања спадају у исти законски ред са потраживањима поверилаца по чијем се предлогу води извршење, с тим да се унутар овог реда намирење врши према правилу — *prior tempore, potior jure*; сразмерно намирење потраживања која имају исти законски ред намирења долази у обзир само онда ако износ добивен продајом није довољан за потпуно намирење (чл. 173. ст. 2. и 175. ЗИП). То исто важи и у погледу намирења заложних поверилаца у поступку продаје брода и ваздухоплова (чл. 944. ЗПУП), с тим што се јављају извесне специфичности када треба да се намири потраживање које је било обезбеђено заједничким уговорним заложним правом, тј. када се за то потраживање јамчи са више бродова (чл. 952. ЗПУП). Намирује се и потраживање обезбеђено заложним правом које још није доспело (чл. 178. ЗИП; чл. 954. ЗПУП), као и потраживање за које је предбежено заложно право односно је забележен спор или тужба, а такође намирује се и потраживање везано за услов с тим да се у овим случајевима врши издвајање износа потребних за намирење који се полажу у судски депозит а само намирење је везано за наступање одложеног услова односно за ненаступање раскидног услова, за оправдање предбељембе и за успех у спору или по тужби (чл. 180. и 181. ЗИП; чл. 951. ЗПУП), док, код продаје брода и ваздухоплова, у депозит се полаже износ и ако повериоци нису познати (чл. 955. ЗПУП).

в) Наведени третман заложних поверилаца приликом намирења (*supra* — б) доводи до тога да они имају одговарајући третман и одређена права и код провођења појединих радњи у поступку, поред оних који су већ наведени. Тако, на пример, у поступку извршења на некретнинама заложни поверилац може предложити одлагање рочишта за продају ако је присутан само један понуђач, може се споразумети са странка-

ма да се некретнина прода и по нижој цени од утврђене вредности, може оспорити потраживања других итд. (чл. 161, 163. ст. 4. и 176. ЗИП). Или, у поступку продаје брода односно ваздухоплова решење о извршењу продајом брода (ваздухоплова) доставља се свим носиоцима заложног права како то произлази из извршних списка; суд је дужан да саслуша и заложне повериоце да ли треба дозволити пловидбу броду над којим се врши извршење, на рочишту за утврђивање услова продаје позивају се и заложни повериоци, заложни поверилац може предложити већу своту као најнижу прихватљиву понуду итд. (чл. 885. ст. 2, 897. ст. 1, 901. ст. 5. и 907. ст. 2. ЗПУП).

## SUMMARY

### PAWN RIGHTS IN THE EXECUTORY PROCEDURE

Having determined its function in the executory procedure, the author states that pawn rights are more widely implemented in the mentioned procedure than it may seem at first glance. Their function in the mentioned procedure is to provide security deriving from property law to both the creditor who has started executory proceeding and the creditor whose claim is secured by pawn, rights, but who has not started executory proceedings.

In the provision of security to the creditor who has started executory proceedings, pawn right can, according to the author, be the foundation for the starting of proceedings (for instance, pawn rights can be based on real estate, vessel or airplane), or they can occur as the consequence, of a certain action in a certain procedure (for instance, the consequence of inventory of movable property in executory procedure). In the first case it is a matter of the so-called judiciary pawn rights, while in the second case it is a matter of the so-called statutory pawn rights; pawn rights during the procedure in the mentioned cases cannot be contractual. Besides the fact that pawn rights in favour of the initiator are born during the procedure, there can be mention of the security or protection of the initiator by his pawn rights even if he has acquired them before starting executory proceedings. In that case, his position for the most part is determined in regard to the pawn rights which he has, and not the initiative for the starting of proceedings.

On the basis of the pawn rights that he has over the object of executory proceedings which have not been initiated by him, the pawn creditor has influence on the course and outcome of the proceedings. It is a rule that all pawn rights pertaining to the object of the executory proceedings are suspended or lost by the execution. Therefore, all claims must be settled according to the rule — „prior tempore, potior iure” — before those parties acquiring that right at a later date.

## RÉSUMÉ

### LE DROIT DE GAGE DANS LA PROCÉDURE EXÉCUTIVE

En déterminant la fonction du droit de gage dans la procédure exécutive, l'auteur constate que ce droit a trouvé dans la procédure mentionnée une application beaucoup plus large que cela ne paraît au premier coup d'oeil. La fonction de ce droit dans la procédure mentionnée consiste à assurer par son intermédiaire la protection de droit réel au créancier qui a proposé l'exécution et au créancier dont avoir est assuré par le droit de gage, et qui ne propose pas l'exécution.

Dans la protection du créancier qui a proposé l'exécution, le droit de gage, selon l'auteur peut être seulement le but de la proposition et de la procédure (par exemple: l'établissement du droit de gage sur les immeubles, le navire ou l'avion) ou il peut apparaître comme conséquence de l'action déterminée dans certains procédés (par exemple c'est la conséquence de l'inventaire dans l'exécution des biens mobiliers). Dans le premier cas il s'agit de ce que l'on appelle le droit de gage judiciaire, et dans le deuxième cas de ce que l'on appelle le droit de gage légal; Le droit de gage au cours de la procédure dans les cas mentionnés ne peut pas être contractuel. A part le fait que pour le proposant le droit de gage prend naissance au cours de la procédure, on peut parler de la protection du proposant par le droit de gage quoiqu'il dispose d'un tel droit avant d'avoir proposé l'exécution. Dans ce cas sa position est déterminée généralement en considération du droit de qu'il possède, et non point en considération de la proposition de l'initiation de la procédure.

En vertu du droit de gage dont il dispose sur l'objet de l'exécution dans la procédure qui n'est pas initiée sur sa proposition, le créancier de gage a de l'influence sur le courant et l'issue de la procédure. En règle générale tous les droits de gage sur l'objet de l'exécution doivent s'éteindre par l'application de l'exécution. C'est pourquoi les avoirs qui sont assurés par ce droit doivent être réglés, conformément à la norme — prior tempore, potior jure, avant tous ceux qui ont acquis le droit de règlement plus tard.