

UDK: 347.9:347.251 (497.6)
prethodno priopćenje
primljen 25. studenoga. 2002.

Dr. sc. Jozo Čizmić,
docent Pravnog fakulteta u Splitu

POSTUPAK U PARNICAMA ZBOG SMETANJA POSJEDA U PRAVU FEDERACIJE BOSNE I HERCEGOVINE

Iako posjed nije pravo, uživa pravnu zaštitu. Cilj posjedovne zaštite je ponovna uspostava i očuvanje ranijeg faktičnog stanja koje je nastalo i postojalo prije povrede posjeda. U radu su autori, pored objašnjenja temeljnih pojmova o posjedu, ukazali i na neke posebnosti tijeka postupka u parnicama zbog smetanja posjeda (procesna legitimacija, rokovi za traženje zaštite, mjerodavnost, rješenje o smetanju posjeda, hitnost rješavanja sporova, ograničenje raspravljanja i dokazivanja, određivanje privremenih mjera, paricijski i žalbeni rokovi, ovrha rješenja, izvanredni pravni lijekovi).

Ključne riječi: posjed, posjedovna tužba, zaštita posjeda

I. UVOD

Građanski parnični postupak je opća metoda pružanja pravne zaštite. Ponekad, pak, opća procesna pravila ne predstavljaju prikladan instrument za pružanje pravne zaštite u sporovima koji se zbog svojih posebnosti bitno razlikuju od standardnih. Zato se u predmetima u kojima primjena općih procesnih pravila ne bi u potpunosti udovoljila svim oblicima pružanja pravne zaštite primjenjuju pravila predviđena za posebne postupke.

Tako, u glavi XXIX., Zakon o parničnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine (Službene novine Federacije BiH, broj 42/98. i 3/99., dalje - **FZPP**) određuje i neka posebna procesna pravila za postupanje u parnicama zbog smetanja posjeda, koja u određenoj mjeri odstupaju od općih pravila parničnog postupka. Pravilima posebnog parničnog postupka u parnicama zbog smetanja posjeda derogira se primjena pravila općeg parničnog postupka po načelu *lex specialis derogat lex generalis*.¹ Kada, pak, u spomenutoj glavi XXIX. ne postoje posebne odredbe, u parnicama zbog smetanja posjeda primjenjivat će se supsidijarno ostale odredbe FZPP-a (arg. FZPP, čl. 430.). Ali, i u tim općim odredbama postoje one koje se odnose

¹ Tako Čalića, B., *Građansko procesno pravo*, Sarajevo, 1986., str. 654., dalje - Čalića.

izravno na postupak u parnicama zbog smetanja posjeda, kao što su, primjerice, odredbe o sastavu suda (FZPP, čl. 36. st. 3.) ili odredbe o mjesnoj mjerodavnosti (FZPP, čl. 49. i 50.). U pravnoj teoriji i praksi često se drži da su zakonske odredbe o posjedu nepotrebno smještene u dva zakona,² od kojih je jedan procesnopravni (FZPP), a drugi materijalnopravnim. Tako su, osim u FZPP-u, propisi o zaštiti posjeda sadržani u Zakonu o vlasničko-pravnim odnosima (Sl. novine FBiH, br. 6/98., dalje - ZVPO).

II. POJAM I TEMELJNA OBILJEŽJA POSJEDA

Posjed je faktično stanje zaštićeno pravom.³ Posjed je faktična vlast na stvari koja postoji neovisno od prava posjednika na stvar. Posjedovati se mogu samo sadašnje stvari i to samo one na kojima se može steći pravo vlasništva.⁴ Posjed gubi onaj posjednik koji prestane svojom voljom vršiti faktičnu vlast na stvari.⁵ Pritom nisu pravno odlučni motivi takva postupka.⁶

Objekti posjeda mogu biti stvari i prava. Posjed stvari ima svaka osoba koja vrši faktičnu vlast na stvari, što znači da je sada zastupljeno objektivističko shvaćanje posjeda (dovoljan je *corpus*), za razliku od subjektivističkog shvaćanja po pravnim pravilima bivšeg OGZ-a,⁷ kada se tražio i *animus*.⁸ U pravilu je posjednik i vlasnik stvari ili titular drugog prava iz kojega proizlazi ovlast da stvar posjeduje (pr., zakup).

Posjed je **zakonit** ako se temelji na punovažnoj pravnoj osnovi i ako nije pribavljen silom, prijevarom ili zloporabom povjerenja. Dakle, za zakonitost posjeda nužna je ne samo valjana pravna osnova (*titulus*) nego i pravilan način stjecanja.¹⁰ Posjed je **savjestan** ako posjednik ne zna niti može znati da stvar koju posjeduje nije njegova. *Argumento a contrario*, nesavjestan ili nepošten je onaj posjed kad posjednik zna ili mora znati da stvar koju posjeduje nije njegova.¹¹ Osoba koja stvar posjeduje smatra

² Vidi u tom smislu Grbin, I., *Sudska zaštita posjeda i prava vlasništva*, "Pravo i porezi", god. VIII, 1999., br. 10, str. 6.

³ Usp. Vedriš, M. - Klarić, P., *Osnove imovinskog prava*, Zagreb, 1992., (dalje - Vedriš), str. 160.

⁴ Ibid., str. 160.

⁵ Usp. odluku Okružnog suda u Zagrebu, Gž- 7601/87. od 26. studenoga 1987. god., podatak kod Eterović, A., *Smetanje posjeda u sudskoj praksi*, Sarajevo, 1989., str. 27., dalje - E.

⁶ Tako je bračni drug, sunositelj stanarskog prava koji je nasilno izbačen iz stana ili je stan sam napustio kako bi izbjegao maltretiranja drugog bračnog druga, gubio pravo na zaštitu posjeda stana ako nije podnio tužbu zbog smetanja posjeda u propisanu roku. Vidi odluku VSBiH, Gvl- 5/84. od 12. travnja 1984. god., objavljenu u ZSO, IX, br. 87, 1984.

⁷ Vidi par. 309. OGZ-a, koji je bio utemeljen na subjektivnoj (rimskoj, romanskoj) koncepciji, odnosno konstrukciji posjeda, prema kojoj je posjed (*possessio*) faktična vlast na tjelesnim stvarima spojena s voljom da se drži samo za sebe. Fizičko držanje u rimskoj pravnoj teoriji naziva se *corpus*, a psihički stav izražen voljom da se stvar drži za sebe zove se *animus*. Romac, A., *Rječnik rimskog prava*, Zagreb, 1975., str. 425.

⁸ Takvo je stajalište neprijeporno i u sudskoj praksi. Vidi u tom smislu i odluku Okružnog suda u Splitu, Gž- 1321/83. od 3. lipnja 1983. god.

⁹ Podrobnije o tome kod Čalića, B. - Omanović, S., *Građansko procesno pravo*, Sarajevo, 2000, str. 309.; Žuvela, M., *Zakon o osnovnim vlasničkopravnim odnosima - objašnjenja, komentarske napomene, sudska praksa i drugi odgovarajući propisi*, Zagreb, 1987., (dalje - Žuvela I), str. 337-338.

¹⁰ Tako i podrobnije kod Vedriš str. 164.-165.

¹¹ Savjestan posjednik naziva se još i posjednikom u dobroj vjeri (*bonae fidei possessor*), a nesavjestan posjednik naziva se posjednikom u zloj vjeri (*malae fidei possessor*).

se savjesnim posjednikom sve dok se ne dokaže suprotno (ZVPO, čl. 77.). Nesavjesnost se dakle mora dokazati i nije dovoljno samo poricanje poštenja posjeda.¹² Ipak, protivna stranka ne treba dokazivati nesavjesnost posjeda onda kada iz navoda samoga posjednika proizlazi da je njegov posjed nesavjestan.¹³ Dakle, za čin smetanja posjeda na strani učinitelja potrebno je postojanje svijesti da poduzetom radnjom smeta tuđi posjed, a prema stajalištu sudske prakse drži se da takve svijesti, primjerice, nema kad je do useljenja u stan došlo na temelju rješenja o davanju stana na privremeno korištenje.¹⁴ Savjesnost mora postojati za sve vrijeme trajanja posjeda (*mala fides superveniens nocet*).¹⁵ Posjednik se može smatrati savjesnim, odnosno poštenim najkasnije dok mu nije uručena tužba.¹⁶ Tako, primjerice, ako je poštenu posjednik tužen vlasničkom tužbom, drži se nepoštenim posjednikom od trenutka dostave tužbe pod pretpostavkom da je parnica uredno nastavljena i da ju je vlasnik zaista i dobio.¹⁷ Posjedovnu zaštitu, međutim, uživa i nezakonit i nesavjestan posjed pa tako, primjerice, okolnost što je raniji vlasnik nacionaliziranoga neizgrađenoga građevinskog zemljišta deposidiran i što je građevinska parcela predana na korištenje trećoj osobi, koja je na njoj izgradila građevni objekt zahvaćajući samo dio parcele, ne isključuje pravo ranijeg vlasnika na posjedovnu zaštitu u pogledu neizgrađenog dijela te parcele.¹⁸

Posjednik ima pravo na zaštitu od protupravnog uznemiravanja/smetanja ili oduzimanja posjeda (ZVPO, čl. 80.). O oduzimanju posjeda govori se kad je potpuno prestala faktična vlast dotadašnjeg posjednika, a o uznemiravanju kad ta vlast nije posve prestala, ali je na određeni način ograničena. Drugim riječima, smetanje mora dovesti do promjene posjedovnog stanja,¹⁹ odnosno smetanje mora i nastupiti, a nije i dovoljno da se može očekivati. Oba oblika smetanja posjeda moraju biti izvršena neovlašteno, dakle bez pristanka posjednika odnosno bez ovlaštenja utemeljenog na zakonu, odluci suda ili kojeg drugog tijela. U praksi se **smetanje i oduzimanje** posjeda često međusobno približavaju i isprepliću pa ih je katkad teško razlikovati. Tako, prema stajalištu sudske prakse, smatra se da je obavljeno smetanje posjeda i onda ako ne postoji namjera da se pribavi posjed, ali postoji svijest o tome da se ušlo u područje tuđeg posjeda.²⁰ Smetanje posjeda predstavlja, dakle, i svijest o tome da se zadire u tuđi posjed,²¹ kao i svijest učinitelja da time mijenja posjedovno stanje.²² Međutim, ako bi se radilo o neznatnom smetanju posjeda, a očito je da posjednik iz šikanoznih namjera ne dopušta da se netko jednokratno, iz nužde, posluži njegovom stvari, posjedu bi se mogla uskratiti zaštita, jer bi se to moglo smatrati kao šikanozno postupanje i zlorab prava.²³

¹² Takvo je stajalište zauzeo i Vrhovni sud Republike Hrvatske (dalje - VSH) u odluci GŽ- 3074/77. od 18. prosinca 1978. god., objavljena kod Žuvela I, str. 245.

¹³ Vidi odluku VSH, Rev- 1953/84. od 8. siječnja 1985. god., objavljena kod Žuvela I, str. 346.

¹⁴ U tom je smislu i odluka VSH, Gzz- 27/98. od 8. prosinca 1998. god.

¹⁵ Usp. Žuvela I, str. 344.

¹⁶ Vidi odluku VSH, Rev- 1799/81. od 24. veljače 1982., objavljena kod Žuvela I, str. 345.

¹⁷ U tom je smislu i odluka VSH, Gž- 2092/78. od 26. srpnja 1978. god., objavljena kod Žuvela I, str. 345.

¹⁸ Takvo je stajalište zauzeo VS BiH u odluci Gv- 37/79. od 8. studenoga 1979. god., E/26.

¹⁹ Usp. Grbin, I., *Sudska zaštita posjeda i prava vlasništva*, "Pravo i porezi", god. VIII, 1999., br. 10, str. 6.

²⁰ Vidi odluku VS BiH, Gzz- 64/70. od 1. srpnja 1971. god., E/42.

²¹ U tom je smislu i odluka VSH, Gzz- 93/82. od 23. rujna 1982. god., E/42.

²² Usp. odluku Okružnog suda u Zagrebu, Gž- 768/84. od 23. listopada 1984. god., E/44.

²³ Vidi odluku VSH, Gzz- 64/84. od 28. kolovoza 1984. god., E/40.

Iako je cilj pravne zaštite posjeda kao faktičkog stanja u tome da se onemogući samopomoć ili samovlasno pribavljanje prava,²⁴ zaštita posjeda može se iznimno ostvariti i putem **samopomoći**.²⁵ Kako zaštita posjeda putem samopomoći nije predmet ovog rada, treba uvodno kazati da putem samopomoći posjednik, primjenom sile ili na drugi pogodan način, uspostavlja posjedovno stanje kakvo je bilo prije čina smetanja. Takav način zaštite posjeda samo je iznimno dopušten, ako su se ostvarile zakonom propisane pretpostavke.²⁶ Samopomoć je pravo posjednika da primjerenom silom ili na drugi prikladan način odbije neovlašteno smetanje posjeda.²⁷ Posjednik ima pravo na samopomoć protiv onoga tko ga neovlašteno uznemirava u posjedu ili mu je posjed oduzeo, pod uvjetom da je opasnost izravna, da je samopomoć nužna i da način njezina vršenja odgovara prilikama u kojima postoji opasnost (ZVPO, čl. 81.). Ovo je pravo posjedniku priznato samo ako mu je posjed oduzet silom, potajno ili prijevarom, i vremenski je ograničeno na rok od trideset dana od saznanja za osobu koja je na taj način posjed oduzela, u sklopu objektivnog roka od jedne godine. Tako, prema stajalištu sudske prakse, tuženik ne postupa protupravno kad, primjerice, silom odmakne dio rampe koji se nalazi na nekretnini tužitelja, jer posjednici imaju pravo na samopomoć protiv onih koji ih neovlašteno uznemiravaju u posjedu, uz uvjet da je opasnost izravna, da je samopomoć nužna, te da način njezina izvršenja odgovara prilikama u kojima opasnost postoji.²⁸ U odnosu između posrednog i neposrednog suposjednika u načelu je dopušteno pravo na samopomoć jednog protiv drugog radi zaštite vlastitog posjeda.²⁹ U slučaju da se tužitelj prije podnošenja tužbe zbog smetanja posjeda poslužio pravom samopomoći, tada nema mjesta sudskoj zaštiti.³⁰

Upravo zbog toga što samopomoć, u pravilu, nije dopuštena, nastoji se osigurati odgovarajuću sudsku zaštitu posjeda.

III. POKRETANJE POSTUPKA - AKTIVNA I PASIVNA LEGITIMACIJA

Sudska zaštita posjeda ostvaruje se posjedovnim/posesornim tužbama koje se podnose sudu. Tužba zbog smetanja posjeda je kondemnatorna, pa se njome može tražiti ili uspostava ranijeg posjedovnog stanja ili zabrana budućeg smetanja.³¹ U parnicama zbog smetanja posjeda iznimno se neće dopustiti uspostava ranijega posjedovnog stanja ako za to postoji izrazita, odnosno znatna društvena opravdanost, pa u takvom slučaju tužbeni zahtjev treba u cijelosti odbiti.³² S druge strane, ne može

²⁴ Tako Čalića, B. - Omanović, S., isto, str. 309.

²⁵ O samopomoći detaljnije kod Gavella, N., *Posjed stvari i prava*, Zagreb, 1990., str. 117. i sl.; Vedriš, str. 176.

²⁶ Tako Grbin, I., *Sudska zaštita posjeda i prava vlasništva*, "Pravo i porezi", god. VIII, 1999., br. 10, str. 6.

²⁷ Tako Vedriš, str. 176.

²⁸ U tom je smislu i odluka Općinskog suda Zelina, P-387/80. od 14. siječnja 1981. god.; Okružni sud u Zagrebu, Gž-3829/81. od 23. lipnja 1981. god., E/23.

²⁹ Vidi odluku VSH, Gzz-36/84. od 7. studenoga 1984. god., E/24.

³⁰ Takvo je stajalište zauzeo Okružni sud u Zagrebu u odluci Gž-827/84. od 27. ožujka 1984. god., E/25.

³¹ Usp. odluku VSH, Gzz-74/84.

³² U tom je smislu i zaključak sa sastanka predstavnika građanskih odjela okružnih sudova s područja Hrvatske i Vrhovnog suda Hrvatske održanog u Zagrebu 26. i 27. studenoga 1986., objavljeno kod Brežanski, J., *Smetanje posjeda - problemi zaštite posjeda*, "Naša zakonitost", god. XXXIX, 1986., br. 9, (dalje - Brežanski I), str. 1245.

se usvojiti tužbeni zahtjev samo na utvrđenje da je počinjeno smetanje posjeda bez izricanja zabrane daljnjeg smetanja, vraćanja posjeda i dr., pa stoga takav zahtjev treba odbiti.³³ Tako, prema stajalištu sudske prakse, primjerice, tužitelj zahtjev za posjedovnom zaštitom samo posjeda kuće, kondemnatorni je zahtjev i tužitelj ne može pokrenuti postupak posjedovne zaštite samo zbog toga da bi se utvrdilo kako je određenog dana došlo do protupravne promjene postojećega posjedovnog stanja ili pak zahtjev za zabranu takvoga i sličnog smetanja, a takav se zahtjev ne može postaviti jer su stranke nakon čina smetanja posjedovnom nagodbom i predajom ključa ulaznih vrata zajedničke kuće uspostavile suposjed kuće.³⁴

Postupak u parnicama zbog smetanja posjeda (njem. *Besitzstoerungsverfahren*) jest hitni, relativno sumarni parnični postupak koji se provodi zbog uznemiravanja ili smetanja posjeda i u kojemu se pruža nepetitorna provizorna pravna zaštita. Pravo tražiti sudsku zaštitu posjeda ima onaj koga drugi samovlasno uznemirava u posjedu (*interdicta retinende possessionis*) ili mu ga je oduzeo (*interdicta recuperande possessionis*). I posjednik koji je posjed stekao samovlasno ga oduzevši drugome silom, potajno ili zloporabom prava (*vi, clam aut precario*), ima pravo štititi svoj posjed, a jedino ga nema pravo štititi od one osobe kojoj ga je prethodno samovlasno oduzeo (*exceptio vitiosae possessionis ab adversario*), osim ako mu posjed u međuvremenu nije postao miran zato što je osoba kojoj ga je oduzeo izgubila pravo na zaštitu posjeda. Nije samovlasno smetanje posjeda ako je čin oduzimanja ili uznemiravanja posjeda dopušten zakonom ili odlukom suda, odnosno drugoga tijela, donesenom na temelju zakona koji to dopušta.

Zaštitu posjeda ovlašteni su tražiti, uz određena ograničenja, i posredni posjednik, suposjednik, (su)nasljednik. Posjed stvari ima svaka osoba koja izravno vrši faktičnu vlast na stvari (neposredni posjed), kao i osoba koja faktičnu vlast vrši preko druge osobe kojoj je na temelju pravnog posla dala stvar u neposredan posjed (posredni posjed, ZVPO, čl. 75. i 76.).³⁵ **Posredni posjednik** uživa sudsku zaštitu posjeda u pogledu neposrednog posjednika i u pogledu treće osobe prema posljednjem stanju posjeda zasnovanome pravnim poslom s neposrednim posjednikom,³⁶ pri čemu ne utječe valjanost pravnog posla o osnutku posjeda kao ni okolnost što je treća osoba smetala posrednog posjednika uz pristanak neposrednog posjednika.³⁷ Posredni posjednik mora dokazati da neposredni posjednik vrši posjed suprotno sadržaju

³³ Vidi zaključak sa sastanka predstavnika građanskih odjela okružnih sudova s područja Hrvatske i Vrhovnog suda Hrvatske održanog u Zagrebu 26. i 27. studenoga 1986., objavljeno kod Brežanski I, str. 1245.

³⁴ Vidi odluku Okružnog suda u Varaždinu, Gž- 807/80. od 27. kolovoza 1980. god., PSP 18/151.

³⁵ Tako, primjerice, prema stajalištu Okružnog suda u Zagrebu, za smetanje posjeda što ga počinj punoljetni član domaćinstva odgovara, u pravilu, samo taj član domaćinstva, ali ne i nositelj domaćinstva. Nositelj domaćinstva odgovarao bi za smetanje posjeda što ga počinj punoljetni član njegova domaćinstva samo onda ako je taj član domaćinstva radio po njegovu nalogu. Okružni sud Zagreb, Gž-7450/80. od 9. prosinca 1980., odluka objavljena kod Žuvela I, str. 343.

³⁶ Tako je VSH, u odluci Rev- 2628/87. od 26. lipnja 1988. god., zauzeo stajalište da je osoba koja na temelju ugovora o zakupu kao zakupoprimalac ima pravo na posjed, aktivno legitimirana tražiti predaju u posjed zemljišta od osobe koja ga drži u posjedu bez pravne osnove. Odluka je objavljena u PSP, 45/42.

³⁷ Usp. Grbin, I., *Zakon o parničnom postupku sa sudskom praksom, bilješkama, napomenama, prilogima i abecednim kazalom*, Zagreb, 2000., str. 7., dalje - Grbin.

pravnog posla,³⁸ dok je za neposrednog posjednika dovoljno dokazati zadnje faktično stanje posjeda i čin smetanja.³⁹ Tako, primjerice, posjednik koji je u poodmakloj dobi napustio svoju kuću i okućnicu zbog prelaska kod kćeri, nije izgubio pravo na posjedovnu zaštitu ako je kćerka po njegovim uputama obilazila kuću i obrađivala okućnicu.⁴⁰ U posjedovnom sporu između posrednog posjednika (vlasnika stana) i neposrednog posjednika (stanara stana) posjedovna zaštita pripada neposrednom posjedniku.⁴¹ Posrednom posjedniku pripada posjedovna zaštita i u odnosu na treću osobu koja je izvršila smetanje posjeda.⁴²

Više osoba mogu imati posjed iste stvari ili prava (suposjed). **Suposjednik** uživa posjedovnu zaštitu u međusobnim odnosima s drugim suposjednicima ne samo kad jedan od njih isključuje drugoga iz suposjeda nego i onda kad ga bitno ograničava u dotadašnjem načinu obavljanja faktične vlasti na stvari koja je u njihovu posjedu.⁴³ Zaštita suposjeda od uznemiravanja nije, dakle, potpuna, već je zajamčena samo onda ako je ograničenje što ga je jedan suposjednik nametnuo drugome bitno. Ta se restrikcija objašnjava specifičnošću prirode sudske zaštite posjeda, njezinom hitnošću i zabranom ulaženja u međusobne pravne odnose suposjednika.⁴⁴ Tako je, primjerice, bitno ograničen u dotadašnjem načinu izvršavanja faktične vlasti na stanu suposjednik koji nakon promjene brave može koristiti stan samo ako to prethodno zatraži od drugog suposjednika.⁴⁵ Prema stajalištu sudske prakse, pravo parkirati automobil u dvorištu kuće nije jedno od ovlasti koja su sadržana u stanarskom pravu, pa stoga stanar čini smetanje suposjeda dvorišta ako samovlasno parkira automobil u dvorište.⁴⁶ Suvlasnik ima pravo na zaštitu suposjeda prema drugom suvlasniku i u slučaju kad mu on znatno otežava suposjed.⁴⁷ U zahtjevu jednog od suvlasnika, prema ostalim suvlasnicima, za predaju u posjed zajedničke nekretnine sadržan je i zahtjev za predaju u suposjed.⁴⁸

ZVPO pruža zaštitu posjeda i **nasljedniku** koji postaje posjednik u trenutku smrti ostavitelja, bez obzira kad je stekao faktičnu vlast na stvar (ZVPO, čl. 78.),⁴⁹ i bez obzira na to što jedan od nasljednika koristi, primjerice, kuću za stanovanje,⁵⁰ odnosno što samo jedan od njih ima faktičnu vlast na stvari.⁵¹ Naime, ako ostavitelj

³⁸ Prema stajalištu Okružnog suda u Zagrebu, posredni posjednici, i kad ocjenjuju da se neposredni posjednik ponaša protivno pravnom odnosu na kojemu se zasniva posredni posjed, nisu ovlašteni, protivno volji neposrednog posjednika, po vlastitom nahodenju, stupiti u neposredni posjed. Okružni sud u Zagrebu, Gž- 5576/87. od 25. kolovoza 1987. god., objavljeno kod ŽUVELA I, str. 317.

³⁹ Tako Brežanski, J., *Smetanje posjeda - problemi zaštite posjeda*, "Naša zakonitost", god. XXXIX, 1986., br. 9, str. 1242.

⁴⁰ U tom je smislu i odluka VS BiH, Gvl- 14/88. od 16. lipnja 1988. god., E/67.

⁴¹ Takvo je stajalište zauzeo Okružni sud u Splitu, Gž- 1256/83. od 27. svibnja 1983. god., E/74.

⁴² Vidi u tom smislu odluku Okružnog suda u Zadru, Gž- 783/87. od 9 rujna 1987. god., E/75.

⁴³ Usp. zaključak sa sastanka predstavnika građanskih odjela okružnih sudova s područja Hrvatske i Vrhovnog suda Hrvatske održanog u Zagrebu 26. i 27. studenoga 1986., objavljeno kod Brežanski I, str. 1243. U tom je smislu i odluka VSBiH, Gvl- 37/80. od 14. svibnja 1981., objavljena kod Žuvela I, str. 373.

⁴⁴ Usp. Grbin, isto, str. 8.

⁴⁵ Vidi odluku ŽS u Zagrebu, Gž- 3271/98. od 26. siječnja 1999. god.

⁴⁶ Usp. odluku Okružnog suda u Varaždinu, Gž- 1417/72. od 4. prosinca 1972. god., E/78.

⁴⁷ U tom je smislu i odluka VSH, Rev- 7/87. od 17. travnja 1987. god.

⁴⁸ Vidi odluku VSH, Rev- 1378/88. od 2. studenoga 1988. god., objavljenu u PSP, 46/28.

⁴⁹ Vidi odluku VSS, Gzz- 105/86., a u tom je smislu i odluka VSH prema kojoj u trenutku smrti ostavitelja nasljednik po zakonu postaje suposjednik. VSH, Gzz- 111/81. od 19. siječnja 1982. god., E/88.

⁵⁰ Usp. odluku VSH, Rev- 58/87. od 5. kolovoza 1987. god., objavljenu kod Žuvela I, str. 324.

⁵¹ Tako i u odluci VSBiH, Gvl- 25/89. od 15. svibnja 1990. god., objavljena u Informatoru, br. 3806.-3807. od 29. kolovoza 1990.

ima pravo na posjedovnu zaštitu, to pravo imaju i nasljednici.⁵² Drugim riječima, nasljednik postaje posjednik u trenutku smrti ostavitelja čak i onda kada ne želi primiti to nasljedstvo ili za njega niti ne zna.⁵³ Na nasljednike prelazi samo posjed koji je ostavitelj imao u pogledu predmeta ostavine.⁵⁴ Ipak, nasljednici ne mogu uživati posjedovnu zaštitu prema trećoj osobi ili nasljedniku koji su u trenutku smrti bili u posjedu stvari kad takvu zaštitu ne bi uživao ni ostavitelj. Tako je ovlaštenik prava doživotnog uzdržavanja koji se nalazi u posjedu nekretnine ovlašten iz posjeda isključiti nasljednika koji je stekao vlasništvo nekretnina na kojoj je utvrđeno pravo doživotnog uživanja.⁵⁵

Prema odredbama čl. 75. ZVPO-a, **posjed prava** moguć je samo u pogledu prava stvarne služnosti,⁵⁶ koju ima osoba koja faktično koristi nekretninu druge osobe u opsegu koji odgovara sadržaju te služnosti. *Argumento a contrario*, pravo osobne služnosti ne može se posjedovati.⁵⁷ Ovako restriktivne odredbe ZVPO-a prema posjedu prava obrazlažu se činjenicom da je, usvajanjem objektivističke konstrukcije posjeda i pojmova posrednoga i neposrednog posjeda, pojam posjeda stvari toliko proširen da su njime obuhvaćeni gotovo svi dosadašnji slučajevi posjeda prava.⁵⁸ Sud pruža zaštitu u slučaju uznemiravanja posjeda **verbalnim** putem samo ako je takvo uznemiravanje posjeda ozbiljno i ako je dovelo do prestanka posjeda stvari ili vršenja prava posjeda, odnosno ako je učinjeno tako ozbiljnim prijetnjama koje su onemogućile i pokobile tužitelja u korištenju njegova prava.⁵⁹ Ozbiljno smetanje posjeda verbalnim putem postoji kada treća osoba posjedniku prava ili stvari stavlja u izgled da će napasti na njegov život, tijelo ili imovinu, ili da će se posjedniku nanijeti neko veće zlo.⁶⁰

Pasivno legitimiran, odnosno tuženik jest ona osoba koja je izvršila čin smetanja/ oduzimanja posjeda. Međutim, tuženik može biti i osoba koja je dala nalog za smetanje kao i onaj u čijem je interesu smetanje počinjeno, a on se od toga nije ogradio.⁶¹

IV. ROK ZA TRAŽENJE SUDSKE ZAŠTITE

Drži se da najznačajniji pravni učinak posjeda jest njegova sudska zaštita u slučaju samovlasnog i protupravnog smetanja.⁶² Posjednik ima pravo zahtijevati sudsku zaštitu

⁵² U tom je smislu i zaključak sa sastanka predstavnika građanskih odjela okružnih sudova s područja Hrvatske i Vrhovnog suda Hrvatske održanog u Zagrebu 26. i 27. studenoga 1986., objavljeno kod BREŽANSKI I, str. 1243.

⁵³ Usp. Gavella, N., *Posjed stvari i prava*, Zagreb, 1990., str. 54.

⁵⁴ Vidi odluku VSH, Gzz- 65/84, objavljenu kod Žuvela I, str. 348.

⁵⁵ Takvo je stajalište zauzeo Okružni sud Rijeka, Gzz- 1085/83. od 20. srpnja 1983. god., E/88.

⁵⁶ Takvo je stajalište zauzeo i Okružni sud u Puli u svojoj odluci Gž-938/80. od 8. prosinca 1980.

⁵⁷ Vidi u tom smislu odluku VSH, Gzz- 10/87. od 24. veljače 1988. god., objavljena kod ŽUVELA, M., *Zakon o osnovnim vlasničkopravnim odnosima - objašnjenja, komentarske napomene, sudska praksa i drugi odgovarajući propisi*, Zagreb, 1990., (dalje – Žuvela II), str. 318.

⁵⁸ Usp. Vedriš, str. 163.

⁵⁹ Vidi detaljnije kod Žuvela I, str. 352.

⁶⁰ Vidi odluku Okružnog suda u Nišu, Gž- 1167/82. god.

⁶¹ Tako Vedriš, str. 176. U tom je smislu i odluka Okružnog suda u Zagrebu, Gž- 5709/86. od 21. listopada 1986. god., objavljena kod Žuvela II, str. 346.

⁶² Usp. Vedriš, str. 175. Vidi i Raspor, A., *Posjed i zaštita posjeda po Zakonu o vlasničkopravnim odnosima i sudskoj praksi*, "Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu", 1981., br. 1-2, str. 95. i sl.

od smetanja posjeda u roku od trideset dana od saznanja za smetanje posjeda i učinitelja, a najkasnije u roku od jedne godine od dana nastalog smetanja (ZVPO, čl. 82.). Pravo na zaštitu posjeda prestaje, dakle, protekom (subjektivnoga) roka od trideset dana od dana kad je smetani saznao za čin smetanja i počinitelja, a najkasnije godinu dana od dana nastalog smetanja (objektivni rok). Radi se o prekluzivnim građanskopravnim rokovima o kojima sud vodi računa po službenoj dužnosti.⁶³ Protekom ovog roka tužba se odbacuje kao nepravodobna,⁶⁴ a ne odbija se, jer su rokovi za podnošenje tužbe uvijek procesne naravi, bez obzira jesu li regulirani materijalnim ili procesnim zakonom (arg. iz čl. 263. FZPP-a.).⁶⁵ Sudac o ovom roku mora voditi računa po službenoj dužnosti, ali činjenicu da je rok propušten mora dokazivati tuženik. Protekom roka za tužbu zbog smetanja posjeda posjednik ne može više podnijeti ovu tužbu, ali može podnijeti petitornu tužbu (*actio rei vindicatio, actio publiciana, actio negatoria*). Prema stajalištu sudske prakse, obraćanjem mirovnom vijeću radi posredovanja ne može se sanirati propuštanje prekluzivnog roka za traženje posjedovne zaštite pred sudom.⁶⁶ Usto, ako se smetanje produžava, rok za podnošenje tužbe zbog smetanja posjeda računa se od prve radnje za koju je tužitelj saznao, a ako se smetanje ponavlja, rok se računa od kada je tužitelj saznao za svako novo smetanje kada postoji produženo smetanje, ponavljanje radnje već samog smetanja je faktično pitanje.⁶⁷

V. MJERODAVNOST

Općinski sud stvarno je mjerodavan za rješavanje sporova zbog smetanja posjeda.⁶⁸

Za suđenje u sporovima zbog smetanja posjeda na nekretnini isključivo je mjesno mjerodavan sud na čijem se području nalazi nekretnina.⁶⁹ Ako nekretnina leži na području više sudova, mjerodavan je svaki od tih sudova. Kad je za suđenje u sporovima zbog smetanja posjeda na brodovima, odnosno zrakoplovima mjerodavan sud u Federaciji, prema pravilima o elektivnoj mjerodavnosti mjesno je mjerodavan, pored suda na čijem se području vodi registar u koji je brod odnosno zrakoplov upisan, i sud na čijem se području dogodilo smetanje (FZPP, čl. 50.).

⁶³ Takvo je stajalište zauzeo i Okružni sud u Zagrebu u odluci GŽ- 4966/87. od 26. travnja 1988. god., objavljenj kod Žuvela II, str. 351.

⁶⁴ U tom je smislu i zaključak sa sastanka predstavnika građanskih odjela okružnih sudova s područja Hrvatske i Vrhovnog suda Hrvatske održanog u Zagrebu 26. i 27. studenoga 1986., objavljeno kod Brežanski I, str. 1248.

⁶⁵ Podrobnije o tome kod Bazala, B., *Procesualne odredbe u parnicama zbog smetanja posjeda*, "Odvjetnik", god. XV, 1965., br. 10-12, str. 224.-225. i Radoman, D., *Pitanje roka za tužbu zbog smetanja posjeda*, "Glasnik Advokatske komore Vojvodine", god. XXVI, 1977, br. 12, str. 25.-32.

⁶⁶ Takvo je stajalište zauzeo Okružni sud u Zagrebu, GŽ- 5366/79. od 16. listopada 1979. god., E/55.

⁶⁷ Vidi u tom smislu odluku Okružnog suda u N. Sadu, GŽ- 639/69., Janković, str. 458. Usp. Triva, S. - Belajec V. - Dika, M., *Građansko parnično procesno pravo*, Zagreb, 1986., str. 662.-663.

⁶⁸ Usp. odluku VS BiH, Rev- 514/81. od 7. siječnja 1982. god., E/49. Tako je, primjerice, i o zahtjevu za smetanje posjeda prava vidika koje je prouzročeno nedopuštenom gradnjom objekta od strane susjeda, nadležan odlučivati sud opće nadležnosti i to općinski sud. U tom je smislu i odluka Okružnog suda u Šibeniku, GŽ- 409/72. od 26. rujna 1972. god., E/50.

⁶⁹ Usp. VSH, Gr- 97/98. od 3. rujna 1998. god.

Za sporove zbog smetanja posjeda na pokretnim stvarima mjerodavan je (elektivno), osim suda opće mjesne mjerodavnosti, i sud na čijem se području dogodilo smetanje (FZPP, čl. 49.).

Postupak zbog smetanja posjeda provodi sudac pojedinac općinskoga suda (arg. FZPP, čl. 36. st. 4.).

VI. HITNOST RJEŠAVANJA SPOROVA

Pri određivanju rokova i ročišta po tužbama zbog smetanja posjeda sud treba uvijek obraćati posebnu pozornost na potrebu hitnog rješavanja prema prirodi svakoga pojedinog slučaja (FZPP, čl. 431.).

Određivanje rokova i ročišta u skladu s odredbama ovoga članka odnosi se na sudske rokove.

Sporovi zbog smetanja posjeda hitne su naravi i imaju prednost u odnosu na sporove druge vrste. FZPP je, dakle, sporove zbog smetanja posjeda svrstao u hitne sporove pa se pri suđenju tih sporova o tome mora voditi računa na način da se što hitnije zakazuju ročišta i na njima vrši koncentracija dokaza (primj. očevida na licu mjesta). Svakako, smisao ove odredbe je ne samo u tome da sud što je moguće više skрати vremenski rok između zakazanih ročišta unutar postupka zbog smetanja posjeda već i u tome da sud daje prednost zakazivanju ročišta u parnicama zbog smetanja posjeda u odnosu na ročišta u parnicama u kojima postupak nije hitan.

Svako smetanje posjeda nije istog značenja i ne zahtijeva jednaku hitnost postupanja. Zbog toga je članku 431. FZPP-a i predviđeno da sud postupa, odnosno odlučuje o hitnosti prema prirodi svakoga pojedinog slučaja.

VII. OGRANIČENJE RASPRAVLJANJA I DOKAZIVANJA

Raspravljanje o tužbi zbog smetanja posjeda ograničit će se samo na raspravljanje i dokazivanje činjenica posljednjeg stanja posjeda i nastalog smetanja. Tužitelj mora dokazati činjenicu da je bio posljednji mirni posjednik i mora dokazati čin smetanja. Isključeno je raspravljanje o pravu na posjed, o pravnoj osnovi, savjesnosti ili nesavjesnosti posjeda ili o zahtjevima za naknadu štete (FZPP, čl. 432.).

U sudskom postupku posjednik je ovlašten zahtijevati da se utvrdi čin smetanja njegova posjeda, naredi uspostava posjedovnoga stanja kakvo je bilo u času smetanja, te zabrani takvo ili slično smetanje ubuduće. Sud je ovlašten pružiti posjedovnu zaštitu posjedniku kad se radi o neovlaštenom oduzimanju posjeda.⁷⁰ Sud pruža zaštitu prema posljednjem stanju posjeda i nastalom smetanju, bez obzira na pravo na posjed, pravni temelj posjeda, poštenje posjednika, kao i bez obzira na to koliko bi smetanje posjeda bilo u kakvu društvenom, javnom ili sličnom interesu. Tako, prema stajalištu sudske prakse, smetanje posjeda predstavlja svaki akt kojim se onemogućuje ili ometa normalno vršenje faktične vlasti na stvari koja sadrži posjed. U tom postupku sud

⁷⁰ Vidi odluku VSH, Gzz- 44/99. od 29. lipnja 1999. god.

raspravlja i odlučuje po tužbi samo za zaštitu faktičnog posjeda. Prema tome, bez značenja je ima li u konkretnom slučaju tužitelj pravo služnosti prolaza spornim putem i u koju svrhu. Za utemeljenost tužbenog zahtjeva bitna je samo okolnost koristi li tužitelj faktično sporni put.⁷¹ Tužbom zbog smetanja posjeda traži se zaštita ili uspostava posljednjeg stanja posjeda stvari ili prava pa je nužno da je smetanje posjeda i nastupilo, a ne da se ono može očekivati.⁷²

Posjed se može smetati oduzimanjem ili uznemiravanjem. O oduzimanju posjeda govorimo kad je potpuno prestala faktična vlast dotadašnjeg posjednika, a o uznemiravanju kad ta vlast nije posve prestala, ali je na stanovit način ograničena. Smetanje posjeda mora, dakle, dovesti do promjene posjedovnog stanja.⁷³ Tako, čin smetanja dotoka vode u radijatore, kao i uklanjanje odvodnih cijevi, predstavlja čin smetanja posjeda poslovnog prostora odnosno stana.⁷⁴

Ipak, činjenica da je netko promijenio postojeće posjedovno stanje, ne mora još značiti da je došlo do smetanja posjeda. Da bi se u takvom slučaju radilo o smetanju posjeda, ono mora biti neovlašteno. U ZVPO-u se ne određuje pobliže kad će se smetanje posjeda smatrati neovlaštenim, odnosno ovlaštenim. Uspoređujući odredbe čl. 20. Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima Republike Hrvatske (Narodne novine, br. 91/96.), mogli bi zaključiti da smetanje posjeda nije neovlašteno: ako se posjednik suglasio sa zadiranjem u svoj posjed; ako je do smetanja došlo u sklopu dopuštene samopomoći; ako je čin oduzimanja ili smetanja posjeda dopušten zakonom; ako je čin oduzimanja, odnosno smetanja posjeda dopušten odlukom suda, odnosno drugog tijela, donesenom na temelju zakona koji to dopušta.

Prema stajalištu sudske prakse, ne uživa sudska zaštita po osnovi jačeg prava na posjed osoba koja svoj zahtjev za predaju u posjed temelji na pravnom poslu zaključenim s vlasnikom neposjednikom, ako taj pravni posao ne predstavlja ujedno i valjanu pravnu osnovu stjecanja vlasništva.⁷⁵ Zakupac ne može zahtijevati predaju u posjed zakupljene poslovne prostorije nakon što je isteklo vrijeme na koje je ugovor o zakupu bio zaključen, osim ako dokaže da je zakupodavac nesavjesnim postupanjem sprječavao zakupca da koristi prostoriju u tijeku trajanja ugovorenog roka zakupa.⁷⁶ Ovlaštenik prava na temelju odluke mjerodavnog tijela o dodjeli stana na privremeno korištenje, nije ovlašten ostvarivati pravo za koje smatra da mu pripada na način da samovoljno mijenja posjedovno stanje.⁷⁷

U slučaju kad su oba subjekta pribavila posjed na nedopušten način, sudska zaštita je uskraćena tužitelju koji je prvi poduzeo nedopuštenu radnju prema tuženiku dok se nalazio u mirnom posjedu stvari odnosno prava.

Tužitelj može tijekom postupka promijeniti istovjetnost zahtjeva, odnosno preinačiti tužbu u objektivnom smislu. U praksi se tužbeni zahtjev najčešće preinačuje

⁷¹ U tom je smislu i odluka VSS, Gzz- 264/75. od 14. travnja 1976. god., objavljena kod Janković, M – Janković, Ž – Karamarković, H – Petrović, D., *Komentar Zakona o parničnom postupku*, Beograd, 1990. (dalje – Janković), str. 459.

⁷² Takvo je stajalište zauzeo Okružni sud u Šibeniku, Gž- 807/80. od 31. ožujka 1980. god.

⁷³ Usp. Grbin, isto, str. 6.

⁷⁴ Vidi odluku ŽS u Zagrebu, Gž- 1690/99. od 2. ožujka 1999. god.

⁷⁵ Takvo je stajalište zauzeo VS FBiH u odluci Rev- 27/96. od 21. veljače 1998. god.

⁷⁶ Usp. VS FBiH, Pž- 194/97. od 19. kolovoza 1997. god.

⁷⁷ Vidi odluku Okružnog suda u Zagrebu, Gž- 4246/93. od 21. rujna 1993. god.

proširenjem čina smetanja. Svako ponovljeno smetanje posjeda stvari ili prava predstavlja poseban akt smetanja posjeda, pa se u istoj parnici sve do njezina zaključenja, tužba može preinačiti isticanjem novih tužbenih zahtjeva za utvrđivanje ponovljena smetanja pod uvjetom da je podnesena u roku iz čl. 82. ZVPO-a, odnosno u roku od 30 dana od dana saznanja za smetanje i učinitelja, a najkasnije u roku od jedne godine od dana nastalog smetanja.⁷⁸ Što se subjektivnog preinačenja tužbe tiče, primjerice kada u parnici zbog smetanja posjeda tužitelj tijekom parnice preinači tužbu tako da umjesto prvobitno tuženog označi novotuzenika i kad novotuzenik pristane na preinačenje tužbe i uključi se u spor, pravodobnost tužbe ocjenjuje se prema danu kada je tužba podnesena protiv prvobitno tuženog, a ne od dana kada je tužitelj preinačio tužbu.⁷⁹

U parnicama zbog smetanja posjeda isključeno je raspravljanje o pravu na posjed, o pravnoj osnovi, savjesnosti ili nesavjesnosti posjeda ili o zahtjevima za naknadu štete, već je raspravljanje ograničeno samo na raspravljanje i dokazivanje posljednjeg stanja posjeda i nastalog smetanja.⁸⁰ Zbog toga se odlukom suda u takvim postupcima ne može povrijediti pravo vlasništva, o kojem se raspravlja i odlučuje u drugoj vrsti postupka - petitornom postupku.⁸¹ Sud ne može, na prijedlog dužnika, odgoditi izvršenje pravomoćnog rješenja o smetanju posjeda prava služnosti samo zbog toga što je dužnik pokrenuo parnicu za utvrđenje da vjerovniku ne pripada ovo pravo, jer je odredbom članka 432. FZPP-a u parnici zbog smetanja posjeda isključena rasprava o pravu na posjed, pa stoga ovaj prigovor nije moguće isticati ni u izvršnom postupku.⁸² Iznimno, prigovor nesavjesnosti posjeda može istaknuti tuženik samo prema onom tužitelju koji mu je posjed prije toga oduzeo silom, potajno ili prijevarom (*exceptio vitiosae possessionis ab adversario*). Taj prigovor može se istaknuti samo ako je tuženik povratio posjed koji mu je tužitelj oduzeo u roku u kojem bi mogao podići tužbu zbog smetanja posjeda.

VIII. RJEŠENJE O SMETANJU POSJEDA

1. O osnovanosti tužbenog zahtjeva zbog smetanja posjeda sud konačno odlučuje rješenjem (FZPP, čl. 118. st. 2.), a ne presudom. Rješenje kojim se odlučuje o tužbi zbog smetanja posjeda ima sva obilježja odluke kojom se meritorno odlučuje o tužbenom zahtjevu pa se na to rješenje primjenjuju sva pravila koja vrijede za presudu, osim ako ovim posebnim odredbama nisu predviđena određena odstupanja. Tako je, primjerice, zbog hitnosti postupka, predviđen kraći rok za žalbu, sudu je ostavljeno da prema okolnostima slučaja odredi rok za izvršenje činidbe, te da odluči odgađa li žalba izvršenje rješenja. S obzirom da je raspravljanje o ovim tužbama ograničeno samo na raspravljanje i dokazivanje činjenica posljednjeg stanja posjeda i nastalog smetanja, odlukom kojom se rješava spor zbog smetanja posjeda ne razrješavaju se

⁷⁸ Pravno shvaćanje Građanskog odjela VSS, sa sjednice održane 18. listopada 1979. god.

⁷⁹ U tom je smislu odluka VSK, Gzz- 23/70. od 4. svibnja 1970. god., Janković, str. 459.

⁸⁰ Vidi odluku VSH, Gzz- 77/77. od 13. travnja 1978. god., Janković, str. 461.

⁸¹ Ustavni sud RH, br. U-III- 383/93. od 1. ožujka 1995. god.

⁸² Vidi odluku VS BiH, GŽ- 25/82. od 14. listopada 1982. god., Janković, str. 461.

odnosi između stranaka u pogledu prava na posjed. Prema tome, ova odluka nema značenje konačne odluke o odnosu između stranaka u pogledu stvari, odnosno prava povodom kojeg je smetanje posjeda učinjeno. Zbog toga je predviđeno da se odluka donosi u obliku rješenja koje ne utječe na pravo stranaka da u kasnijem sporu ostvaruju pravo na posjed i druga prava koja su u svezi s pravom na posjed (ZVPO, čl. 86.). U izreku rješenja o smetanju posjeda nije nužno unositi i opis smetanja (počinjen na određeni način i određenog dana), ali to može biti korisno.⁸³ Međutim, nije razumljiva izreka rješenja u parnici zbog smetanja posjeda kojom je određeno vraćanje oduzetog posjeda, ako nije određen način vraćanja tog posjeda.⁸⁴ Odlukom o zahtjevu za zaštitu od smetanja posjeda određuje se zabrana daljnjeg uznemiravanja pod prijetnjom novčane kazne (ZOVO, čl. 84.) po službenoj dužnosti, dakle i kad nije sadržana u tužbenom zahtjevu.⁸⁵

2. Sumarnošću postupanja u postupku zbog smetanja posjeda postiže se ograničeni učinak - zaštita koju dobiva posjednik samo je provizorna. Sudskom odlukom u takvom postupku ne daje se konačni odgovor o pravu na posjed, nego ga ostavlja otvorenim. Nema, dakle, objektivnog identiteta spora koji se vodi o smetanju posjeda i spora koji bi se vodio o pravu na posjed (petitornog postupka).⁸⁶

Pošto se u parnicama zbog smetanja posjeda utvrđuje samo posljednji posjed i smetanje, isključeno je raspravljanje o pravu na posjed, o pravnoj osnovi, savjesnosti ili nesavjesnosti posjeda i o zahtjevu za naknadu štete, što može biti predmet druge parnice.⁸⁷ Nedopušteno je i spajanje parnice zbog smetanja posjeda i parnice zbog zaštite prava na posjed.⁸⁸ Usto, ne može se zahtijevati zaštita u smetanju posjeda dobara koja su u općoj uporabi, jer na takvim dobrima nitko ne može steći vlasnička i druga stvarna prava niti posjed.⁸⁹ U tom smislu, ne može se pružiti posjedovna zaštita osobi koja tu zaštitu traži u odnosu na dio zemljišta koje predstavlja javni put.⁹⁰ Tužitelj nema pravo tražiti posjedovnu zaštitu ni u slučaju kad je tuženik izgradnjom zida suzio javni put, jer se na javnom putu, kao dobru u općoj uporabi ne mogu stjecati nikakva individualna prava.⁹¹

3. U praksi je sporno mogu li se u postupku zbog smetanja posjeda primijeniti odredbe čl. 314. FZPP-a o presudi zbog izostanka.⁹² Smatramo kako nema zapreke

⁸³ Takvo je stajalište zauzeo Okružni sud u Zagrebu u odluci Gž- 6780/84. od 4. prosinca 1984. god. Vidi i zaključak sa sastanka predstavnika građanskih odjela okružnih sudova s područja Hrvatske i Vrhovnog suda Hrvatske održanog u Zagrebu 26. i 27. studenoga 1986., objavljeno kod Brežanski I, str. 1246.

⁸⁴ Vidi odluku Okružnog suda u Zagrebu, Gž- 6243/86. od 4. studenoga 1986. god., E/98.

⁸⁵ Takav je i zaključak sa sastanka predstavnika građanskih odjela okružnih sudova s područja Hrvatske i Vrhovnog suda Hrvatske održanog u Zagrebu 26. i 27. studenoga 1986., objavljeno kod Brežanski I, str. 1246.

⁸⁶ Usporedno s posjedovnom zaštitom egzistira i stvarnopravna (petitorna) zaštita. Naime, tu nema objektivnog identiteta spora jer se pravila o litispendenciji i pravomoćnosti ne protive tome da se unatoč parnici zbog smetanja posjeda, odnosno pravomoćnosti rješenja o smetanju posjeda, u posebnoj parnici traži i sudska zaštita posjeda na temelju prava na posjed. Usp. Triva, S. - Belajec, V. - Dika, M., isto, str. 663.

⁸⁷ U tom je smislu i odluka VSH, Gzz- 77/79., E/27.

⁸⁸ Usp. odluku VS BiH, Rev- 1/87. od 28. kolovoza 1987. god., E/30.

⁸⁹ Vidi u tom smislu odluku VSM, Gzz- 40/80. od 22. svibnja 1980. god., E/31.

⁹⁰ Takvo je stajalište zauzeo VSH u odluci Gzz- 14/79. od 12. svibnja 1979. god., E/33.

⁹¹ Vidi odluku Okružnog suda u Sarajevu, Gž- 2424/75., E/33.

⁹² Vidi o tome opširnije kod Čizmić, J., *Presuda zbog izostanka u građanskom parničnom postupku*, doktorska disertacija, Split, 2001. god.

da se pravila o presudi zbog izostanka shodno primijene u postupku zbog smetanja posjeda, pa da se izrekne rješenje zbog izostanka. I ovdje se primjenjuje načelo dispozicije i stranka koja ne osporava činjenično stanje izloženo u tužbi zbog smetanja posjeda prepušta sudu da na temelju toga činjeničnoga stanja bez rasprave odluči o tužbenom zahtjevu. Tako je, primjerice, prvostupanjskim rješenjem zbog izostanka Okružnog suda u Šibeniku, tužitelju pružena zaštita njegova posljednjeg stanja posjeda prava korištenja WC-a koji se nalazi u dvorištu do građevinskog objekta tužitelja.⁹³

Potrebno je osobito naglasiti kako su se mišljenja o tome u praksi razilazila. Primjenjujući u praksi FZPP, pred sudovima se postavljalo jedno teorijski zanimljivo, a za praksu vrlo značajno pitanje - je li u parnicama zbog smetanja posjeda, prema odredbama čl. 332. ZPP-a (čl. 314. FZPP-a), moguće donošenje rješenja zbog izostanka, kojim se odlučuje o tužbenom zahtjevu? Prema mišljenju nekih teoretičara, ovo pitanje opravdano se može postaviti, jer se odredbe članka 314. FZPP-a odnose na presude kao oblik sudskih odluka, a ne na sve vrste odluka koje sudovi mogu donositi, kamo pripadaju i rješenja. Štoviše, odredbe čl. 314. ne samo da se odnose na presude kao oblik sudskih odluka nego se i za njihovo donošenje u odsutnosti tuženika predviđaju, u čl. 314. st. 1. FZPP-a, vrlo strogi uvjeti, čije nepoštivanje, prema odredbama čl. 336. st. 2. t. 6. FZPP-a, predstavlja bitnu povredu odredaba parničnoga postupka. Prema mišljenju tih teoretičara, koji posebno značenje pridaju formi u pravu općenito, a poglavito u procesnom pravu, isključena je mogućnost donošenja rješenja zbog izostanka kojim se odlučuje o tužbenom zahtjevu u parnicama zbog smetanja posjeda prema odredbama čl. 314. FZPP-a. Tvrdi se, naime, da je odredbama čl. 118. FZPP-a, u kojemu se izričito navode presude i rješenja kao oblici odluka koje sud može donijeti u parničnom postupku, te prema odredbama čl. 314. FZPP-a u kojima se izričito govori o presudama, a ne o odlukama u kojem bi slučaju taj pojam obuhvatio i rješenja, nametnut zaključak kako se ne može donijeti rješenje zbog izostanka u parnicama zbog smetanja posjeda. Uostalom, i sam naziv "rješenje zbog izostanka" ne zvuči pravnički.⁹⁴ Drugo stajalište, ne umanjujući značenje forme u postupku, temelji se na pretpostavci kako svaki propis ima svoj cilj i zadatak. Imajući to u vidu, smatra se da donošenje rješenja zbog izostanka u parnicama zbog smetanja posjeda nije protivno smislu odredaba čl. 314. FZPP-a, posebno ako se zna da je svrha kontumacijskih presuda skraćivanje i ekonomičnost postupka, a hitnost i ekonomičnost temeljne su odlike upravo postupka zbog smetanja posjeda. Štoviše, eventualne štetne posljedice presude zbog izostanka manje se ogledaju u ovom negoli u općem parničnom postupku, jer je vrijednost sporova relativno mala, a u njima se ne rješava pravno, nego faktično stanje posjeda. To omogućuje nezadovoljnoj stranci da petitornom tužbom, u novoj parnici, otkloni eventualne štetne posljedice. Tako Triva smatra da se presuda zbog izostanka temelji na načelu i u sklopu slobodne dispozicije stranaka u odnosu na utvrđivanje relevantnih činjenica. Ako je neprijeporno da se i u sporovima zbog smetanja posjeda u pravilu radi o pravima kojima stranke mogu slobodno

⁹³ Usp. odluku Okružnog suda u Šibeniku, br. Gž 398/80, od 23. 11. 1980.

⁹⁴ Usp. Rajović, V., *Da li je po ZPP moguće u parnicama zbog smetanja posjeda donošenje rješenja zbog izostanka kojim se odlučuje o tužbenom zahtjevu*, "PŽ", 8, br. 7-8, 1959., str. 46. Potanje kod Stojanović, L.J., *Ima li mesta kontumaciji tuženika (konačno rešenje zbog izostanka) u postupku zbog smetanja posjeda*, "GAKV", 5, 1956., br. 3.str. 1-5.

raspolagati, pa je stoga moguće i dopušteno odricanje od tužbenog zahtjeva, zaključenje nagodbe, donošenje odluke na temelju priznanja, nema doista nikakva opravdanog razloga da se ne prizna i pravo na ovu kvalitativno slabiju dispoziciju - na prešutno priznanje relevantnih činjenica i time na presudu zbog izostanka prema odredbama članka 314. FZPP-a. Naravno da je moguća samo shodna primjena odnosnih odredaba, jer se u ovim sporovima o meritumu spora odlučuje rješenjem, a ne presudom. Bilo bi doista nelogično kada bi se temeljno uporište protivnika izloženoga shvaćanja svodilo (a uglavnom se svodi) na taj formalni, verbalni i stoga nebitni argument: da čl. 314. govori o presudi, a ne i o rješenju zbog izostanka.⁹⁵ U prilog ovoj teoriji istaknuli bismo sljedeće: a/ rješenje koje se donosi u parnicama zbog smetanja posjeda, a kojim se odlučuje o tužbenom zahtjevu, nije obično rješenje kojim se odlučuje o nekom procesno-pravnom pitanju, nego se njime odlučuje meritorno o samom tužbenom zahtjevu kao i u presudama; b/ prema odredbama čl. 430. FZPP-a, ako u glavi 28. FZPP-a kojom se uređuje postupak u parnicama zbog smetanja posjeda ne postoje posebne odredbe, u parnicama zbog smetanja posjeda primjenjivat će se ostale odredbe FZPP-a. Kako u toj glavi nema nijedne odredbe koja bi zabranjivala donošenje rješenja zbog izostanka, smatramo i to činjenicom koja opravdava naše stajalište. Zakonodavac bi zasigurno, da je imao namjeru zabraniti donošenje rješenja zbog izostanka kojim se odlučuje o tužbenom zahtjevu u parnicama zbog smetanja posjeda, to izričito i odredio, kao što je to, uostalom, učinio u bračnim i paternitetskim sporovima, gdje je zakonskim odredbama izričito zabranjeno donošenje presude zbog izostanka. Rješenje kojim se okončava spor zbog smetanja posjeda predstavlja za taj spor isto što i presuda u ostalim sporovima - meritornu odluku o tužbenom zahtjevu. Kada je tu odluku moguće donijeti po pravilima o izostanku u svim parnicama koje meritorno pitanje rješavaju presudom, nema razloga isključiti tu mogućnost za one slučajeve kada se meritorna odluka iznimno donosi u obliku rješenja. Ako ne postoje svi zakonski uvjeti za donošenje rješenja zbog izostanka, sud će nastaviti raspravljati s prisutnim tužiteljem. Ako su ispunjeni svi uvjeti iz čl. 314. FZPP-a, a tužitelj ne predloži donošenje rješenja zbog izostanka, nastupit će mirovanje postupka.

IX. ODREĐIVANJE PRIVREMENIH MJERA

U tijeku postupka sud može po službenoj dužnosti i bez saslušanja protivne stranke odrediti privremene mjere koje se primjenjuju u izvršnom postupku radi otklanjanja hitne opasnosti protupravnog oštećenja ili sprječavanja nasilja ili otklanjanja nenadoknadive štete (FZPP, čl. 433.).

Privremene mjere mogu se odrediti i na prijedlog stranke. Bez obzira na mogućnost određivanja iznimno kratkih sudskih rokova, određene parnične radnje u postupku moraju se provesti, pa se postupak ne može okončati dovoljno brzo da bi se tužitelju pružila djelotvorna sudska zaštita, jer postoje slučajevi u kojima se nasilno

⁹⁵ Tako Zuglia, S. - Triva, S., *Komentar Zakona o parničnom postupku*, Zagreb, 1957., str. 386. (dalje - Zuglia-Triva) i Triva, S. - Belajec, V. - Dika, M., *Gradansko parnično procesno pravo*, Zagreb, 1986., str. 501., dalje - Triva.

promijenjeno stanje posjeda mora uspostaviti tijekom istog dana, što uvjetuje i mogućnost određivanja privremenih mjera u ovim parnicama po službenoj dužnosti i bez saslušanja protivne stranke.

Privremene mjere mogu se odrediti radi otklanjanja hitne opasnosti protupravnog oštećenja ili sprječavanja nasilja ili otklanjanja nenadoknadive štete. Za određivanje ovih privremenih mjera dovoljno je učiniti vjerojatnim da bi navedene posljedice mogle nastati, te se njihovo nastajanje ne mora nesumnjivo dokazati.

Privremena mjera određena u parnici zbog smetanja posjeda ima učinak rješenja o izvršenju.⁹⁶ Privremena mjera donesena u posesornom (parničnom) postupku je odmah izvršiva i izvršenje provodi parnični sud koji je tu mjeru donio, što znači da nije potrebno donositi posebno rješenje o izvršenju, jer ta privremena mjera zapravo sadrži i rješenje o izvršenju.⁹⁷

Izdavanjem privremenih mjera ne smiju se prejudicirati odluke o glavnoj stvari niti se smije iscrpiti petit tužbenog zahtjeva.⁹⁸

Rješenje o određivanju privremene mjere mora se pisano izraditi i dostaviti strankama, jer rok za dragovoljno ispunjenje obveze teče od dana dostave prijepisa odluke dužniku.⁹⁹

Kad je u posjedovnoj parnici izdana privremena mjera, protiv takvog rješenja nije dopuštena posebna žalba.¹⁰⁰ Protiv rješenja o određivanju privremenih mjera nije dopuštena posebna žalba upravo zbog hitnosti ovakvih postupaka i zaštite posjeda tužitelja. Odluka o izdavanju privremene mjere može se ipak napadati kasnije u žalbi o glavnoj stvari. Protiv pravomoćnog drugostupanjskog rješenja o privremenoj mjeri donesenoj u tijeku parničnog postupka revizija nije dopuštena. Ta se mjera, naime, određuje po pravilima izvršnog postupka koji ne poznaje reviziju kao pravni lijek (ZIP, čl. 9.).¹⁰¹

X. PARICIJSKI I ŽALBENI ROKOVI

1. Rok za udovoljenje dužnostima koje su naložene strankama sud će odrediti prema okolnostima svakog pojedinog slučaja. Rok za dobrovoljno ispunjenje činidbe nije, dakle, zakonski rok. Sud može narediti da se činidba izvrši odmah, posebno kad se ona sastoji u trpljenju ili propuštanju.

Paricijski rok u parnicama zbog smetanja posjeda nikako ne može biti duži od žalbenog, dakle 8 dana, pa ni onda kad se radi o plaćanju troškova spora.¹⁰²

Paricijski rok od 8 dana računa se od dana uručivanja rješenja o smetanju posjeda izvršeniku, a po proteku paricijskog roka računa se daljnji rok od 30 dana za prinudno izvršenje.¹⁰³

⁹⁶ Usp. odluku ŽS u Zagrebu, Gž- 7727/96. od 13. siječnja 1998. god.

⁹⁷ Takvo je i stajalište Okružnog suda u Splitu, Gž- 2943/86. od 21. studenoga 1986. god., PSP 32/164.

⁹⁸ U tom je smislu i odluka VS BiH prema kojoj se ne može izricati privremena mjera zabrane protiv pravne promjene posjedovnog stanja izvan posjedovne parnice. VS BiH, Gž- 1113/78. od 8. veljače 1979. god., E/92.

⁹⁹ Usp. odluku Okružnog suda u Zagrebu, Gž- 1616/84. od 24. lipnja 1984. god., E/73.

¹⁰⁰ U tom je smislu i odluka Okružnog suda u Splitu, Gž- 3067/88. od 4. studenoga 1988. god., PSP 40/104.

¹⁰¹ Usp. odluku VSH, Rev- 1871/82. od 1. rujna 1982. god.

¹⁰² Vidi odluku Okružnog suda Banjaluka, Gž- 335/78., Janković, str. 463.

¹⁰³ U tom je smislu i odluka VSH, Gž- 98/76. od 13. travnja 1977. god., E/95.

2. Rok za žalbu protiv rješenja u postupku zbog smetanja posjeda iznosi 8 dana od dana primitka prvostupanjskog rješenja. Rješenje se može pobijati zbog svih žalbenih razloga iz čl. 335. FZPP-a, odnosno: zbog bitne povrede odredaba parničnog postupka; zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđena činjeničnog stanja; i zbog pogrešne primjene materijalnog prava.

Kako nema nikakvih odredaba o povratu u prijašnje stanje, za taj institut vrijede opće odredbe iz čl. 106-111. FZPP-a. U pravnoj teoriji postoje razmišljanja kako bi bilo prikladno da objektivni rok za traženje povrata bude samo trideset dana od trenutka propuštanja, jer je i rok za tužbu, traženje izvršenja i za ponavljanje postupka ograničen na trideset dana.¹⁰⁴

3. Iz važnih razloga sud može odlučiti da žalba ne zadržava izvršenje rješenja (FZPP, čl. 434.). Koji su to važni razlozi, faktično je pitanje koje sud ocjenjuje u svakom konkretnom slučaju.

Ako se u konačnom rješenju na snazi održe određene privremene mjere osiguranja, sud će odlučiti hoće li žalba imati odgovnu snagu i u pogledu njih.

XI. OVRHA RJEŠENJA O SMETANJU POSJEDA

Tužitelj gubi pravo u ovršnom postupku tražiti ovrhu na temelju rješenja kojim je tuženiku naloženo poduzimanje određene radnje (pozitivna činidba), ako prijedlog za ovrhu nije podnio u roku od trideset dana nakon proteka paricijskoga roka (FZPP, čl. 435.). Ovakvo ograničenje mogućnosti prinudnog izvršenja u potpunosti je u skladu s osnovnim ciljem posjedovne zaštite, a to je da se stanje posjeda koje je prethodilo smetanju uspostavi u što kraćem vremenu.¹⁰⁵ Tužitelj načelno gubi pravo zahtijevati prinudno izvršenje rješenja kojim se tuženiku po tužbi zbog smetanja posjeda nalaže izvršenje određene radnje i u slučaju kad u roku od 30 dana otkad je prestao razlog zbog kojeg je dopušteno izvršenje bilo odgođeno, nije zatražio da se ono nastavi.¹⁰⁶ Ograničeni rok od 30 dana za izvršenje označene radnje u rješenju o smetanju posjeda odnosi se samo na podnošenje prijedloga za izvršenje, a ne na donošenje rješenja o izvršenju.¹⁰⁷

Ograničenje prava da se traži izvršenje samo u roku od 30 dana nakon proteka paricijskog roka odnosi se isključivo na slučaj kad osoba koja je izvršila smetanje posjeda treba radnjom uspostaviti mirno stanje posjeda prije izvršena smetanja. Dakle, takvo ograničenje vrijedi samo za traženje prisilnog izvršenja one radnje koja je tuženiku naložena u rješenju radi uspostave prijašnjeg stanja. To ograničenje, međutim, ne vrijedi u pogledu traženja izvršenja kojim će se suzbiti nove radnje smetanja izvršenja nakon što je već postalo izvršno rješenje o smetanju posjeda u kojem su dužniku zabranjene takve radnje. U tom slučaju vjerovniku počinje teći rok od 30 dana za traženje daljnjih izvršnih mjera tek od dana kad je tražitelj izvršenja saznao za te nove radnje smetanja.¹⁰⁸

¹⁰⁴ Tako Zuglia-Triva, str. 394.

¹⁰⁵ Usp. Čalija, B. - Omanović, S., o. c., str. 311.

¹⁰⁶ Vidi odluka VSH, Gzz-6/59. od 26. ožujka 1959. god., E/111.

¹⁰⁷ Tako je stajalište i VSV, Rev-34/83. od 16. veljače 1983. god., E/115.

¹⁰⁸ Usp. odluku Okružnog suda u Varaždinu, Gž- 669/87. od 23. lipnja 1987. god., PSP 36/106.

Rok predviđen u ovom članku, prema kojemu se u izvršnom postupku može zahtijevati izvršenje rješenja kojim se tuženiku po tužbi zbog smetanja posjeda nalaže izvršenje određene radnje, odgovara roku u kojemu se ova tužba može podnijeti. Ovaj se rok ne odnosi na slučajeve kad je tuženik obavezan na određeno ponašanje da bi tužitelju omogućio vršenje ovlasti u svezi s posjedom stvari, odnosno prava. U tim slučajevima važi opći rok zastarjelosti u kojemu se može tražiti primjena mjera propisanih u izvršnom postupku kojima će tuženik biti prisiljen uzdržati se od uznemiravanja tužitelja u posjedu.¹⁰⁹

Ako tuženik ponovno izvrši isto ili slično smetanje posjeda, neće se voditi novi postupak, već će se, na temelju ranijeg rješenja, izdati novo rješenje o ovrsi i izvršiti uspostava prijašnjega posjedovnog stanja.¹¹⁰ Prijedlog za ponovno izvršenje zbog novog smetanja posjeda može se podnijeti u roku od 30 dana od trenutka kad je vjerovnik saznao za ponovno smetanje, a ne od dana kada je bilo provedeno prijašnje izvršenje.¹¹¹ Kad je prijedlog za izvršenje rješenja o smetanju posjeda pravodobno podnesen, onda se kasnije preciziranje tog prijedloga ne može smatrati novim prijedlogom, zbog čega bi tužitelj izgubio pravo tražiti izvršenje.¹¹²

Kad se postupak zbog smetanja posjeda okonča sudskom nagodbom, izvršna isprava je tada sudska nagodba pa se izvršenje te nagodbe može zahtijevati i izvan rokova određenih ovim čl. 435. FZPP-a.

Rok za prinudno izvršenje iz čl. 435. FZPP-a odnosi se samo na izvršenje određene radnje zbog smetanja posjeda, a ne i na izvršenje za naplatu troškova parničnog postupka. Ovo iz razloga što se naplatom troškova parničnog postupka ne ostvaruje posesorna zaštita, koja za razliku od petitorne ima u pravnom sustavu svoje opravdanje samo ako se ostvaruje u jednom relativno kratkom roku.¹¹³

Ako je izvršenje dopušteno na temelju konačnog rješenja donesenog u postupku zbog smetanja posjeda, ne može se petitorna tužba smatrati opozicijskom tužbom u odnosu na prethodni postupak zbog smetanja posjeda.¹¹⁴

U slučaju ponovnoga istovjetnog smetanja posjeda, sud bi na prijedlog vjerovnika/ovrhovoditelja i na temelju iste ovršne isprave trebao donijeti rješenje o ovrsi kojim se nalaže vraćanje stvari u posjed. Kod ponovljenog smetanja posjeda iz čl. 228. ZIP-a,¹¹⁵ vjerovnik mora podnijeti prijedlog za izvršenje a ne može podnijeti prijedlog za novčano kažnjavanje.¹¹⁶

U slučaju smetanja posjeda izvršenje se ne može odgađati zbog podnošenja petitorne tužbe isticanja prava na posjed.¹¹⁷

Kad vjerovnik u postupku zbog smetanja posjeda nije mogao dobiti potvrdu o izvršnosti rješenja o smetanju posjeda zbog izjavljene žalbe sadašnjeg dužnika protiv

¹⁰⁹ V. Janković, str. 463.

¹¹⁰ Tako Vedriš, str. 177.

¹¹¹ U tom je smislu i odluka VS BiH, GvI- 40/80. od 28. siječnja 1981. god., E/111.

¹¹² Vidi odluku Okružnog suda u Nišu, Gž- 3126/87., E/112.

¹¹³ Usp. odluku Okružnog suda u Požarevcu, P- 452/83. od 29. lipnja 1983. god.

¹¹⁴ Takvo je stajalište zauzeo i VSH u svojoj odluci Gzz- 121/66., E/115.

¹¹⁵ U pravnoj teoriji drži se da je ponovno smetanje posjeda izvršeno onda kada je ovrha na temelju ovršne isprave zbog smetanja posjeda provedena, pa je nakon toga isti ovršenik/dužnik učinio ponovno smetanje posjeda koje se u biti ne razlikuje od ranijeg. Usp. Žuvela I, str. 354.

¹¹⁶ Vidi odluku Okružnog suda u Šapcu, Gž- 90/80., E/115.

¹¹⁷ Usp. odluku Okružnog suda u N. Sadu, Gž- 2628/77., E/116.

odluke o troškovima postupka, a ne i protiv odluke o utvrđenom smetanju posjeda, rok za podnošenje prijedloga za izvršnu uspostavu prijašnjega posjedovnog stanja iz čl. 435. FZPP-a treba računati od dana dostave rješenja drugostupanjskog suda vjerovniku.¹¹⁸

Ako je prvostupanjsko rješenje o smetanju posjeda preinačio drugostupanjski sud koji je istodobno odredio rok za tzv. dobrovoljno izvršenje činidbe, taj rok počinje teći dostavom drugostupanjskog rješenja, a tužitelju se rok od 30 dana iz čl. 435. FZPP-a za izvršenje rješenja računa nakon proteka roka koji je odredio drugostupanjski sud, a ne prvostupanjski sud.¹¹⁹

Ovaj rok od 30 dana počinje teći tek kad tužitelj sazna da je tuženik odustao od žalbe izjavljene protiv rješenja o smetanju posjeda.¹²⁰

XII. REVIZIJA I PONAVLJANJE POSTUPKA

Protiv rješenja donesenih u parnicama zbog smetanja posjeda **revizija** nije dopuštena (FZPP, čl. 436). Tako, primjerice, nije dopuštena revizija protiv pravomoćnog rješenja donesenog u parnici za utvrđivanje nedopustivosti izvršenja na temelju rješenja donesenog u parnici zbog smetanja posjeda.¹²¹ Revizija nije dopuštena ni protiv rješenja drugostupanjskog suda o odbacivanju žalbe u parnici zbog smetanja posjeda.¹²² U ovim je sporovima pravo na reviziju potpuno isključeno jer stranke u kasnijem sporu mogu ostvariti pravo na posjed, pa je racionalnije da stranka umjesto ovog izvanrednog pravnog lijeka, pokrene redoviti postupak u kojem će se konačno riješiti pravo na posjed.¹²³

Treba napomenuti da se, iako revizija u ovim sporovima nije dopuštena, pravomoćno rješenje o smetanju posjeda, bilo da je tužbeni zahtjev usvojen ili odbijen, može pobijati **zahtjevom za zaštitu zakonitosti** federalnog javnog tužitelja.

Ponavljanje pravomoćno završenoga postupka (FZPP, čl. 436.) dopušteno je samo zbog povrede pravila o saslušanju stranaka, stranačkoj i parničnoj sposobnosti te zastupanju (arg. iz čl. 391. t. 2. i 3. FZPP-a), i to samo u roku od trideset dana od pravomoćnosti rješenja o smetanju posjeda.

Za podnošenje prijedloga za ponavljanje postupka u sporovima zbog smetanja posjeda predviđen je, dakle, samo objektivni rok od trideset dana koji teče od pravomoćnosti rješenja o smetanju posjeda.

I prema stajalištu sudske prakse, u postupku zbog smetanja posjeda u pravilu je nedopušteno ponavljanje postupka, a iznimka je ako se traži ponavljanje zbog toga što kojoj stranci nezakonitim postupanjem, a osobito propuštanjem dostave, nije bila dana mogućnost da raspravlja pred sudom, odnosno zbog toga što je u postupku kao tužitelj ili tuženik sudjelovala osoba koja ne može biti stranka u postupku, ili ako

¹¹⁸ Usp. odluku Okružnog suda u Varaždinu, Gž- 249/80. od 15. travnja 1980. god., PSP, 17/172.

¹¹⁹ Vidi odluku Okružnog suda u Rijeci, Gž- 1995/81. od 24. veljače 1982. god., PSP 20/144.

¹²⁰ U tom je smislu i odluka ŽS u Zagrebu, Gž- 3755/98. od 18. svibnja 1999. god., ING PSP 2000-8-48.

¹²¹ Takvo je stajalište zauzeo i VS BiH u odluci Rev- 252/83. od 31. kolovoza 1983. god., E/103.

¹²² Zaključak Sjednice 2/84 Građanskog odjela VSH od 27. veljače 1984. god., E/103

¹²³ Usp. Janković, str. 463.

stranku koja je pravna osoba nije zastupala ovlaštena osoba, ili ako parnično nesposobnu stranku nije zastupao zakonski zastupnik, ili ako zakonski zastupnik odnosno punomoćnik stranke nije imao potrebne ovlasti za vođenje parnice, ili za pojedine radnje u postupku, ako vođenje parnice, odnosno obavljanje pojedinih radnji u postupku nije bilo naknadno odobreno.¹²⁴

XIII. UMJESTO ZAKLJUČKA

U Federaciji Bosni i Hercegovini u tijeku je donošenje novoga Zakona o parničnom postupku (dalje – **NZPP**). Odredbama NZPP-a (vidi Nacrt NZPP-a, čl. 420.-424., dalje – **Nacrt**) predviđaju se i neke manje izmjene u postupku u parnicama zbog smetanja posjeda.

Tako se u Nacrtu brišu odredbe čl. 433. FZPP-a o poduzimanju privremenih mjera po službenoj dužnosti, koje je sud mogao odrediti i bez saslušanja protivne stranke, a koje su se primjenjivale u izvršnom postupku radi otklanjanja hitne opasnosti protupravnog oštećenja ili sprječavanja nasilja ili otklanjanja nenadoknadiwe štete. Protiv takvog rješenje nije (bila) dopuštena posebna žalba.

U Nacrtu nije preuzeta odredba čl. 436. FZPP-a o ponavljanju pravomoćno završenog postupka zbog smetanja posjeda, koje je (bilo) dopušteno samo onda ako kojoj stranci nezakonitim postupanjem, a osobito propuštanjem dostave, nije bila dana mogućnost da raspravlja pred sudom (v. čl. 391. st. 1. t. 2. FZPP-a) i, drugo, ako je kao stranka u postupku sudjelovala osoba koja ne može biti stranka, ako stranku pravnu osobu nije zastupala ovlaštena osoba, ako parnično nesposobnu osobu nije zastupao zakonski zastupnik, ako zakonski zastupnik/punomoćnik stranke nije imao potrebne ovlasti za vođenje parnice ili za pojedine radnje u postupku, te ako vođenje parnice, odnosno obavljanje pojedinih radnji u postupku nije bilo naknadno odobreno (v. čl. 391. st. 1. t. 3. FZPP-a), i to samo u roku od 30 dana od pravomoćnosti rješenja o smetanju posjeda.

Kako je riječ o radnoj verziji/nacrtu zakona, pa su još uvijek moguće i izmjene predloženih rješenja, ne bi do usvajanja konačnog teksta ulazili u dublje analize navedenih izmjena. Napomenuli bismo samo da, prema našem mišljenju, predlagatelj i dalje nepotrebno podržava stajalište, često kritizirano u pravnoj teoriji i praksi, da bi odredbe o zaštiti posjeda i dalje trebale biti sadržane u dva zakona, od kojih je jedan procesnopravni (NZPP), a drugi materijalnopravni, odnosno Zakon o vlasničko-pravnim odnosima.

¹²⁴ Vidi odluku Okružnog suda u Varaždinu, Gž- 1370/75. od 13. listopada 1975. god., E/105.

PROCEDURE IN LAWSUITS DUE TO OBSTRUCTION OF POSSESSION IN THE LAW OF FEDERATION OF BOSNIA AND HERZEGOVINA

Summary

Although possession is not the civil right, it requires legal protection. The aim of possessors protection is re-establishing and keeping the previous factual state which originated and existed before the obstruction of possession. In the paper, besides the explanation of basic terms of possession, the authors pointed out some particularities in the course of procedure in lawsuits aimed to protect the possessor from dispossession or obstruction of possession (process legitimisation; conditions for protection seeking; jurisdiction; decree of possession obstruction; emergency for dispute solving; hearing and claiming limitation; temporary measures decision; parity and complaint terms; execution of a court order; exceptional legal remedies).

Key words: possession, possessory action, possessory protection