

Damir Kontrec, dipl. iur.

Sudac Vrhovnog suda Republike Hrvatske

OVRA RADI NAPLATE POSREDNIČKE NAKNADE

Sadržaj:

1. Uvod
2. Ugovor o posredovanju u prometu nekretnina
 - 2.1. Pravni izvori
 - 2.2. Pojam ugovora o posredovanju
 - 2.3. Osobine ugovora o posredovanju u prometu nekretnina
 - 2.4. Obveze ugovornih strana
3. Posebno o posredničkoj naknadi
4. Postupak prisilne naplate posredničke naknade
 - 4.1. Ovrha na temelju rješenje o vjerodostojnoj ispravi
 - 4.2. Ovrha na temelju javnobilježničke isprave
5. Zaključne napomene

1. Uvod

U zadnjih nekoliko godina od kada je počela financijska kriza u svijetu, pa tako i u Hrvatskoj, došlo je do drastičnog pada prometa nekretninama, što je sasvim sigurno utjecalo na rad posrednika u prometu nekretnina, na rad agencija u smislu smanjivanja njihovih prihoda. No, ipak se nekretnine i dalje prodaju i kupuju, istina po nižim cijenama nego ranije, u smanjenom opsegu, te se čekaju neki bolji dani za ovaj sektor.

U radu se bavimo pitanjem posredničke naknade, od koga posrednik ima pravo naplatiti tu naknadu i u kojoj visini, te kako postupiti u slučaju ako nalogodavac ne plati dobrovoljno posredničku naknadu (proviziju) posredniku.

2. Ugovor o posredovanju u prometu nekretnina

2.1. Pravni izvori

Kada se govori o ugovoru o posredovanju u prometu nekretnina, tada prije svega valja istaći da pravne izvore za taj ugovor čini Zakon o posredovanju u prometu nekretnina¹ i Zakon o obveznim odnosima², koji propisuje u čl. 835. do 848. pravila o ugovoru o posredovanju, kao i opća pravila o ugovornim odnosima.

2.2. Pojam ugovora o posredovanju

Prilikom definiranja pojma ugovora o posredovanju valja razlikovati dvije definicije tog ugovora.

Prvu nalazimo u ZPPN i to čl. 15. st. 1. prema kojoj se ugovorom o posredovanju u prometu nekretnina posrednik obvezuje da će nastojati naći i dovesti u vezu s nalogodavcem osobu radi pregovaranja i sklapanja određenog pravnog posla o prijenosu ili osnivanju određenog prava na nekretnini, a nalogodavac se obvezuje da će mu za to isplatiti određenu posredničku naknadu (proviziju) ako taj posao bude sklopljen.

Prema odredbi čl. 835. st. 1. ZOO-a ugovorom o posredovanju obvezuje se posrednik dovesti u vezu s nalogodavcem osobu koja bi s njim pregovarala o sklapanju ugovora, a nalogodavac se obvezuje isplatiti mu određenu proviziju, ako ugovor bude sklopljen

Iz gore navedenog vidljivo je da kod ugovora o posredovanju u prometu nekretnina imamo s jedne strane posrednika u prometu nekretnina, time da posrednik može biti trgovačko društvo, trgovac, pojedinac ili obrtnik koji ispunjava zakonom predviđene uvjete za obavljanje poslova posredovanja u prometu nekretnina, te nalogodavca, koji je fizička ili pravna osoba koja s posrednikom sklapa ugovor o posredovanju.

¹ Narodne novine br. 107/07, 144/12, dalje ZPPN.

² Narodne novine br. 35/05, 41/08, dalje ZOO.

Kada govorimo o nalogodavcu kod prometa nekretnina tada to mogu biti prodavatelj, kupac, zakupnik, zakupodavac, najmodavac, najmoprimac, nositelj prava građenja i drugi mogući sudionici u prometu nekretnina.

S druge pak strane kada govorimo o posredniku u prometu nekretnina tada valja voditi računa o uvjetima koje propisuje ZPPN o tome tko može biti posrednik, odnosno tko može biti agent posredovanja u prometu nekretnina (čl. 4. do 14. ZPPN), a koje osobe valja razlikovati. Naime, agent posredovanja u prometu nekretnina može biti samo fizička osoba koja je upisana u Imenik agenata posredovanja i koji radi kod posrednika. Osoba posrednika može biti agent, ali i ne mora biti, jer posrednik može biti i pravna osoba, trgovačko društvo, trgovac pojedinac ili obrtnik koji u radnom odnosu ima zaposlenog agenta posredovanja.

2.3. Osobine ugovora o posredovanju u prometu nekretnina

Prije svega ugovor o posredovanju u prometu nekretnina je konsenzualan ugovor, što znači da isti nastaje kada se ugovorne strane sporazumiju o bitnim sastojcima ugovora. Nadalje to je naplatni ugovor, jer nalogodavac posredniku plaća naknadu za obavljeni rad, to je formalan ugovor, jer mora biti sklopljen u pisanom obliku. Ugovor o posredovanju se uvijek sklapa na određeno vrijeme, ako vrijeme nije određeno tada se smatra da je sklopljen na razdoblje od 12 mjeseci, ali se može produžavati više puta, ovisno o sporazumu ugovornih strana (čl. 15. ZPPN).

Nadalje navedeni ugovor je adhezijski, što znači da se veže uz neki drugi ugovor, konkretno ugovor o prometu nekretnina. Neke odredbe ZPPN su kogentne naravi, što znači da stranke ne mogu ugovoriti nešto drugo od onoga što je propisano, primjerice maksimalna visina posredničke naknade se ne može odrediti u većem iznosu od onoga koji je propisan ZPPN. Taj ugovor se odnosi na reguliranu djelatnost, te može biti sklopljen kao trgovački ugovor ili kao potrošački ugovor.

2.4. Obveze ugovornih strana

Prije svega bitno je naglasiti da se od posrednika u prometu nekretnina traži da u obavljanju poslova posredovanja postupa s povećanom pažnjom, pažnjom dobrog stručnjaka (čl. 19. ZPPN). Sasvim je razumljivo da se traži povećana pažnja, jer se posrednik u prometu nekretnina smatra stručnjakom za područje tržišta nekretnina.

Druga bitna obveza posrednika, propisana u čl. 21. st. 1. ZPPN, je da nastoji naći i dovesti u vezi s nalogodavcem osobu radi sklapanja ugovora radi kojeg se posredovanje obavlja (prodaja, kupnja, zakup, najam ili nešto drugo). Posrednik mora nalogodavca upoznati s prosječnom tržišnom cijenom slične nekretnine, što je bitno i za ugovaranje visine posredničke naknade.

Posrednik nadalje mora pribaviti i izvršiti uvid u isprave kojima se dokazuje vlasništvo ili drugo stvarno pravno na nekretnine, te upoznati nalogodavca na nedostatke i moguće rizike u vezi s neuređenim zemljišnoknjižnim stanjem, upisanih stvarnih prava ili drugih prava trećih osoba na nekretnini, pravne posljedice neispunjavanja obveza prema trećoj osobi, posebno o pravima trećih glede prvokupa, nazadkupa ili ograničenja koja postoje u pravnom prometu (zabilježba ovrhe, stečaja, zabilježba

pokretanja postupka u kojem bi moglo doći do knjižnog upisa i dr.). Posrednik će oglasiti promet nekretnina u svrhu prezentacije nekretnine, sve u cilju što uspješnijeg prometa nekretnina, kojom prilikom je dužan objaviti svoju tvrtku.

Posrednik mora omogućiti pregled nekretnine zainteresiranim, mora čuvati osobne podatke nalogodavca, te čuvati pisane naloge nalogodavca kao poslovnu tajnu, ako to nalogodavac traži ne smije otkriti identitet nalogodavca, provjeriti namjenu zemljišta u skladu s propisima o prostornom uređenju, te obavijestiti nalogodavca o svim okolnostima važnim za namjeravani posao koje su mu poznate ili mu moraju biti poznate.

Iz gore navedenog vidljivo je da posrednik mora znati „čitati“ zemljišnu knjigu, mora poznavati katastar i propise koji reguliraju katastar, ali i propise prostornog uređenja i gradnje, kako bi mogao utvrditi postoje li za građevinu sve potrebne dozvole koje određuju propisi o gradnji, odnosno može li se na određenoj nekretnini graditi u skladu s prostornim planom i slično.

Posrednik mora posredovati u pregovorima i nastojati da dođe do sklapanja ugovora, samo u slučaju ako se na to posebno obvezao.

Iz navedenog jasno se može zaključiti da posrednik u prometu nekretnine nije ovlašten sastavljati ugovor o prodaji, iako se to u praksi često puta čini, već nužno taj posao prepustiti za to kvalificiranim osobama, odvjetnicima, odnosno javnim bilježnicima.

S druge pak strane obveze nalogodavcu su:

- da obavijesti posrednika o svim okolnostima koje su bitne za ugovoreno posredovanje i da predoči posredniku točne podatke o nekretnini,
- da na uvid posredniku sve dozvole na temelju kojih se vršila gradnja građevine,
- dati posredniku na uvid sve isprave koje dokazuju njegovo vlasništvo na nekretnini, odnosno drugo stvarno pravo,
- upozoriti posrednika na sve uknjižene i eventualno neuknjižene terete (primjerice zakonska založna prava koja postoje iako nisu upisane u zemljišnoj knjizi),
- omogućiti posredniku i trećoj osobi razgledavanje nekretnine,
- obavijestiti posrednika o cijeni,
- obavijestiti posrednika o svim promjenama važnim za ugovoreni posao,
- te isplatiti posredniku posredničku naknadu (čl. 23. ZPPN).

Pri tome valja imati uvijek na umu da nalogodavac nije dužan pristupiti pregovorima za sklapanje posredovanog posla koju je posrednik našao, niti sklopiti pravni posao, ali će nalogodavac odgovarati posredniku za štetu ako pri tom nije postupao u dobroj vjeri, u kom slučaju će biti dužan, naravno ako mu se to dokaže, naknaditi troškove posredniku koji ne mogu biti manji od 1/3 ugovorene posredničke naknade.

3. Posebno o posredničkoj naknadi

Već je rečeno da se posrednička naknada određuje ugovorom i to slobodno. Do izmjene Zakona o posredovanju u prometu nekretnina 2012. godine maksimalna posrednička naknada je mogla biti u visini od 6 % kupoprodajne cijene, dakle cijene koja će se postići sklopljenim ugovorom (čl. 27. ZPPN). Sada više tog ograničenja nema, ali je malo vjerojatno da bi netko ugovarao veću posredničku naknadu. Kada se govori o posredničkoj naknadi, tada je potrebno odgovoriti na pitanje od koga posrednik ima pravo naplatiti posredničku naknadu, kada isti ima pravo to naplatiti, te kada isti nema pravo na posredničku naknadu.

U sudskoj praksi se pojavljuju slučajevi u kojima je vidljivo da posrednici u prometu nekretninama naplaćuju posredničku naknadu od obje strane koje su doveli u vezi, pri čemu se naknada zna naplaćivati i od osoba koje nisu dale nalog za posredovanje posredniku. Posredničku naknadu je dužna posredniku platiti osoba – nalogodavac od kojeg je posrednik dobio nalog za posredovanje.

Čini nam se potrebnim naglasiti da posrednik nema pravo naplatiti posredničku naknadu od osobe koja je javila na objavljenu ponudu i koja posrednika nije angažirala kao nalogodavac za kupnju (ili neki drugi pravni posao) neke nekretnine. Isto tako pogrešna je praksa, a i protivna pravima potrošača, da posrednik u slučaju kada mu se neka osoba javi kao zainteresirana za kupnju neke nekretnine koju taj posrednik prodaje, da mu se tada nudi ugovor o posredovanju i da se tek nakon toga buduće ugovorne strane dovode u vezu.

Što se tiče vremena kada posrednik stječe pravo na posredničku naknadu, tada treba reći da ju posrednik stječe nakon sklapanja ugovora za koji je posredovao, osim ako su ugovorne strane ugovorile da ju posrednik stječe pri sklapanju predugovora (čl. 28. ZPPN). Posrednik nema pravo zahtijevati djelomično plaćanje posredničke naknade unaprijed, a isto tako nema pravo na naknadu ni u slučaju ako bi sam s nalogodavcem, kao ugovorna strana, sklopio ugovor koji je bio predmet posredovanja.

Isto tako posrednik koji bi radio protivno sklopljenom ugovoru o posredovanju, odnosno koji bi radio protivno interesima svog nalogodavca za drugu stranu, gubi pravo na posredničku naknadu. Naravno da bi to trebalo dokazati u odgovarajućem postupku pred nadležnim sudom.

Ugovorom o posredovanju moguće je ugovoriti da posrednik ima pravo i na određene troškove u svezi s posredovanjem, primjerice troškove objave oglasa u javnim glasilima, reklame na televiziji i slično. Pravo na te troškove posrednik ima samo u slučaju ako je to izrijekom ugovoreno, što znači da ukoliko nije izrijekom ugovoreno, a do tih troškova dođe, da tada posrednik ne bi imao pravo to naplatiti od nalogodavca. Ukoliko bi to bilo ugovoreno, tada posrednik ima pravo na naknadu tih troškova od strane nalogodavca čak i u slučaju ako njegov trud ostane bez uspjeha.

4. Postupak radi prisilne naplate posredničke naknade

4.1. Ovrha na temelju vjerodostojne isprave

Već je rečeno da posrednik pravo na naplatu posredničke naknade stječe u trenutku kada se sklopi pravni posao za koji se posredovao. Primjerice tek nakon što se sklopi kupoprodajni ugovor za koji je posrednik posredovao, isti ima pravo naplatiti ugovorenu posredničku naknadu od strane nalogodavca.

Moguće je da u ugovoru o posredovanju nalogodavac izričito navede da se nekretnina ne smije prodati po cijeni manjoj od određene, te da posrednička naknada iznosi točno određeni novčani iznos.

U slučaju ako nalogodavac ne do dobrovoljno platiti posredniku posredničku naknadu, nakon što je posrednik izdao račun nalogodavcu, posrednik bi imao pravo pokrenuti postupak prisilne naplate.

U tom slučaju račun predstavlja vjerodostojnu ispravu u smislu odredbe čl. 31. st. 1. Ovršnog zakona³, pa bi posrednik imao pravo zatražiti ovrhu na temelju vjerodostojne isprave. Kod toga prijedlog za ovrhu na temelju vjerodostojne isprave podnosi se javnom bilježniku, a taj prijedlog mora prema odredbi čl. 39. st. 2. OZ sadržavati zahtjev da sud naloži ovršeniku da u roku od osam dana, a u mjeničnim i čekovnim sporovima u roku od tri dana od dostave rješenja namiri tražbinu zajedno s odmjerenim troškovima i ovršni zahtjev iz st. 1. istog članka, a to je naznaka vjerodostojne isprave, ovrhovoditelja i ovršenika, tražbina čije se ostvarenje traži, sredstvo kojim se ovrha želi provesti i po potrebi predmet ovrhe.

Prijedlog za ovrhu na temelju vjerodostojne isprave posrednik mora uputiti javnom bilježniku i to prema odredbi čl. 279. st. 1. OZ javnom bilježniku čije je sjedište u jedinici područne (regionalne) samouprave prebivališta ili sjedišta ovršenika (nalogodavca), dakle čije je sjedište na području županije u kojoj je prebivalište, odnosno sjedište ovršenika.

Javni bilježnik će potom provjeriti sadrži li prijedlog sve ono što treba i ukoliko sadrži donijeti rješenje o ovrsi na temelju vjerodostojne isprave, koje će se po pravilima o dostavi u ovršnom postupku dostaviti kako posredniku ili njegovom punomoćniku, tako i ovršeniku (nalogodavcu). Čini nam se da bi bilo najkorisnije za ovrhovoditelja da kod javnog bilježnika traži određivanje ovrhe općenito na imovini ovršenika.

Ukoliko bi ovršenik prigovorio rješenju o ovrsi, javni bilježnik će prema odredbi čl. 282. st. 2. i 3. OZ-a prigovor (neovisno je li on dopušten i pravodoban ili ne) uputiti nadležnom sudu, to je općinski sud sjedišta odnosno prebivališta ovršenika radi donošenja odluke povodom prigovora.

U tom slučaju ako bi se radilo da je prigovor dopušten i pravodoban, nadležni sud će rješenjem staviti izvan rješenje o ovrsi u dijelu u kojem je naloženo plaćanje dužne

³ Narodne novine br. 112/12, dalje OZ.

tražbine, te će se s predmetom postupiti kao s prigovorom protiv platnog naloga, dakle kao u redovitom parničnom postupku.

Ovaj put ostvarivanja prisilne naplate, zbog podnesenog prigovora, može se odužiti, jer će prisilnu naplatu posrednik moći ostvariti tek nakon dovršetka parničnog postupka, u novom ovršnom postupku.

Ukoliko prigovor nije podnesen ili ga je sud odbacio kao nedopuštenog ili nepravodobnog, u tom slučaju ovrhovoditelj ima pravo u skladu sa Zakonom o provodi ovrhe na novčanim sredstvima⁴ zatražiti od Financijske agencije provedbu ovrhe na svim računima ovršenika kod svih banaka u Republici Hrvatskoj.

Ovaj put prisilne naplate nam se čini najjednostavnijim, pri čemu valja voditi računa da se u Hrvatskoj još uvijek prigovori protiv rješenja o ovrsi podnese da bi se odugovlačilo s plaćanjem, kako bi se dobilo još neko vrijeme, a broj predmeta koji se nalaze pred sudovima još uvijek idu u prilog onima koji želi odugovlačiti s postupanjem.⁵

4.2. Ovrha na temelju javnobilježničke isprave

Moguća je situacija da se ovrha pokrene i na temelju javnobilježničke isprave. Naime, posrednik i nalogodavac mogu sklopiti ugovor o posredovanju u obliku javnobilježničke isprave ili solemnizirane isprave u skladu s odredbom čl. 54. Zakona o javnom bilježništvu⁶. Prema st. 1. navedenog članka javnobilježnički akt je ovršna isprava ako je u njemu utvrđena određena obveza na činidbu o kojoj se stranke mogu nagoditi i ako sadrži izjavu obvezanika o tome da se na temelju tog akta može radi ostvarenja dužne činidbe, nakon dospelosti obveze, neposredno provesti prisilna ovrha (klazula exequendi).

Dakle, da bi se mogla provesti ovakva direktno ovrha na temelju ugovora o posredovanju, bilo bi potrebno da ugovor o posredovanju u prometu nekretnina bude sklopljen u formi javnobilježničkog akta ili solemnizirane isprave, da u ugovoru bude određeno naznačena visina naknade i njezina dospelosti, te da javni bilježnik izda posebnu potvrdu da je došlo do sklapanja ugovora u skladu s ugovorom o posredovanju.

Čini nam se da je malo vjerojatno da bi se stranke izlagale troškovima takvog postupka pred javnim bilježnikom, kada je neizvjesno hoće li uopće moći prodati svoju nekretninu.

Drugi nedostatak ovog puta prisilne naplate posredničke naknade nalazimo u činjenici da se na temelju takvog akta, ukoliko bi i predstavljao ovršnu ispravu, posrednik ne bi mogao tražiti provedbu ovrhe u skladu sa Zakonom o provedbi ovrhe na novčanim sredstvima pred Financijskom agencijom, jer prema čl. 3. tog Zakona

⁴ Narodne novine br. 91/10, 112/12.

⁵ Prema statističkom pregledu Ministarstva pravosuđa za 2012. godinu pred svim sudovima u Republici Hrvatskoj je tijekom 2012. došlo novih predmeta 1.658.004, ukupno je u radu bilo 2.485.106 predmeta, riješeno je tijekom 2012. 1.664.112 predmeta, te je ostalo neriješeno na kraju 2012. godine 795.663 predmeta.

⁶ Narodne novine br. 78/93, 29/94, 162/98, 16/07, 75/09.

ovršna javnobilježnička isprava ne predstavlja osnovu na kojoj se može provesti ovrha putem Financijske agencije.

Stoga nam se čini da se ovaj put u praksi neće često koristiti.

5. Zaključne napomene

Potpuno je razumljivo da posrednici u prometu nekretnina trenutnom situacijom na tržištu nekretnina nisu zadovoljni, a niti se ulaskom Republike Hrvatske u Europsku uniju dogodio „bum“ u smislu povećanja prodaje nekretnina strancima, državljanima i pravnim osobama iz zemalja Europske unije.

Posrednici u prometu nekretnina, ali ne samo oni, moraju svoj posao obavljati u skladu s propisanim pravilima, vodeći računa o zakonskim odredbama, ali i pravilima morala, etičkog postupanja. Kod toga je izuzetno važno da posrednici prilikom naplate posredničke naknade istu naplaćuju od osoba koje su im dale nalog za posredovanje, a ne da radi ostvarivanja zarade uzimaju naloge i od osoba koje se javljaju na objavljene ponude. U tom slučaju postoji i potencijalni sukob interesa, jer je legitimno pravo kod kupoprodaje, da prodavatelj traži da se postigne što viša cijena, a kupca da nekretninu kupi za što manju cijenu.

S druge strane stalne zakonske izmjene u području koje se odnosi na nekretnine, kao i propise koji se odnose na prostorno uređenje i gradnju, zahtijeva od posrednika stalno educiranje, jer će samo educirani posrednici moći postupati s povećanom pažnjom, pažnjom dobrog stručnjaka, koja se od njih zahtijeva.