

Tribine
Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu
i
Kluba pravnika grada Zagreba

217. tribina

**REFORMA OVRŠNOG PRAVA:
PUTEVI I STRANPUTICE**

uvodničar: prof. dr. sc. **Alan Uzelac**

voditelj i urednik: **Marko Bratković**

Zagreb, 14. prosinca 2017.

REFORMA OVRŠNOG PRAVA: PUTEVI I STRANPUTICE

M. Bratković:

Dobra večer! Dobrodošli na 217. tribinu, posljednju u ovoj godini. Raspraviti ćemo o još jednoj aktualnoj temi. Današnjeg uvodničara prof. dr. sc. Alana Uzelca ne treba posebno predstavljati. Dostaje reći da je predstojnik Katedre za građansko procesno pravo našega Pravnog fakulteta i nositelj kolegija iz ovršnoga prava.

Profesore, bili ste i član Radne skupine za posljednju novelu Ovršnoga zakona, ali, koliko mi je poznato, niste član Radne skupine za izradu novoga Ovršnog zakona. To Vam omogućava da govorite i o putevima i stranputicama reforme hrvatskoga ovršnog zakonodavstva.

Profesore Uzelac, izvolite!

A. Uzelac:

Kao što je i red, najprije bih najsrdačnije zahvalio organizatoru i voditelju. Izražavam uvjerenje da je okolnost što sam danas pozvan za gosta tribine bila uvjetovana aktualnošću i zanimljivošću teme, a ne posebnom sklonošću voditelja Tribina prema meni. Time, naravno, ne poričem da s voditeljem blisko i uspješno surađujem kao ni to da dijelimo interes za ovu temu. Uostalom, dobar je dio današnje teme svojevrsan nastavak na temu *Zašto javni bilježnici nisu sud?* koju je na jednoj od prethodnih tribina izlagao upravo kolega Bratković. S obzirom na to da je interes za tu temu bio znatan, nadam se da će i ovaj *follow-up* biti povodom barem za dobru diskusiju.

Vjerujem da je svima u publici dobro poznato da je posljednja novela Ovršnog zakona donesena u srpnju ove godine. Razne okolnosti oko te novele također su bile široko publicirane, no dopustite mi da ipak neke od njih rekapituliram. Naime, posljednja je novela OZ-a imala više neobičnih, gotovo paradoksalnih elemenata.

Počnimo redom. Čini mi se da je ovo bio rijedak, a možda i prvi slučaj da je razmjerno opsežan tekst izmjena jednoga sistemskog zakona iz procesnog prava prihvaćen kao prijedlog jedne političke stranke, a ne kao prijedlog Vlade. K tomu, taj je prijedlog prihvaćen nakon što je navedena stranka, koja je svoj program, između ostaloga, temeljila na obećanju promjena Ovršnog zakona, izišla iz vladajuće koalicije. Međutim, unatoč tomu, taj je prijedlog, kao prijedlog svježije oporbene stranke koji se odnosi na Zakon, na kraju u Saboru bio prihvaćen jednoglasno, sa 127 glasova za, bez ijednoga glasa protiv. Da bi paradoksi bili potpuni,

nakon što je zakonska novela od pedesetak podužih članaka (oko 20 kartica, ukupno više od 5.500 riječi) jednoglasno prihvaćena, prije nego što se tinta na tisku Narodnih novina mogla osušiti, također je jednoglasno prihvaćena odluka da je vrijeme da se odmah počne pisati potpuno nov Ovršni zakon. A čini se, sudeći po novinskim izvješćima, da se na taj posao ovih dana i prionulo (o čemu nam možda neki sudionici iz publike mogu više reći).

Novela Ovršnog zakona iz srpnja donijela je više promjena u raznim smjerovima pa bismo je možda mogli zvati i *potpourri* novelom. Ili, u lokalnom duhu, mogli bismo je usporediti s bosanskim loncem u kojem se miješaju razni sastojci, od nastavka OIB-izacije do parcijalnih zahvata u razne institute i teme kao što su ovrha na plaći, reforma reforme pravnih lijekova, europski ovršni naslov i slično. No, neke su od izmjena bile važnije i ticale su se društveno osjetljivih tema. Ponajprije one koje su se odnosile na ovrhu na nekretninama.

S obzirom na to da je sada počeo rad na novome Ovršnom zakonu čiji se obrisi još ne naziru, pravo je vrijeme da se pokuša iz stručne i komparativne perspektive razmotriti u kojem bi smjeru novi zakonski projekt mogao i trebao ići uzimajući u obzir sva dosadašnja iskustva, koja u naslovu ovoga izlaganja sažimam kao „putevi i stranputice ovršnih reformi“.

Inače, Pravni fakultet u Zagrebu jedini je pravni fakultet u Republici Hrvatskoj koji kontinuirano održava nastavu i istražuje teme ovršnog prava i postupka na diplomskoj i poslijediplomskoj razini, tako da je svojevrsna građanska i profesionalna dužnost da mi koji tu materiju pratimo i predajemo (a ovdje uključujem i više kolega koji su se odazvali na ovu tribinu i na tome im zahvaljujem) potaknemo stručne rasprave i damo u njima svoj doprinos.

Počet ću s putevima ovršnih reformi. Ne bih vas želio zamarati temama o kojima ste već mnogo puta slušali. Zato ću se okrenuti budućnosti i pokušati istaknuti kojim bi smjerom, po mome mišljenju, trebale ići buduće reforme. Naime, čini mi se da je nakon gotovo dva desetljeća u kojima su reforme ovrhe bile provođene pod raznim borbenim sloganima došlo do određena zamora te da treba promijeniti središte i odrediti imperatve budućih reformi na nov način. Dosadašnje krilatice, kao što su zaštita vjervnika, ubrzanje postupka, rasterećenje sudova, djelotvornost i dejudicijalizacija, pomalo su se otrcale. Čak mi se ni novopronađen interes za zaštitu dostojanstva dužnika, odnosno socijalnu osjetljivost ne čini inovativnim.

Nastojeći utvrditi jedinstvenu formulu po kojoj bi se na donekle nov način odredilo kojim bi se smjerom trebale kretati

reforme ovršnog prava u budućnosti, došao sam do formule koju skraćeno zovem 4PO formula.

Četiri PO koja za potrebe današnjeg izlaganja ističem jesu:

- **pojednostavnjivanje**
- **povratak** u maticu europske tradicije
- **politika stabilnosti** i trajnog odabira modela te
- **pojeftinjenje**.

Ukratko ću izložiti što je sadržaj svakog od tih elemenata.

Prvi, ali zato ne najmanje važan imperativ za svaku sljedeću reformu ovršnog prava njegovo je **pojednostavnjenje**. Naime, čini se da je, dijelom zbog tehnike izrade i promjene procesnih propisa koja prevladava u posljednjih nekoliko godina, a dijelom zbog odsutnosti vizije i odlučnosti za implementaciju jasnih i jednostavnih rješenja, Ovršni zakon postao nepregledan, nerazumljiv i kompliciran da ga više ni oni koji su ga pisali, a posebno oni koji ga trebaju primjenjivati ne mogu shvatiti i protumačiti. Materijali koji su motivirali pojedine promjene rijetko su raspoloživi, a iz vlastitog iskustva mogu posvjedočiti da su intervencije u zakonski tekst često više proizvod slučajnosti i trenutačne osobne inspiracije pripadnika pojedinih profesionalnih skupina negoli sustavna pristupa utemeljena na empirijskim podacima ili komparativnom istraživanju. Zakoni u posljednje vrijeme nastaju i mijenjaju se u radu difuznih skupina koje pitanjima pristupaju kazuistički (mogao bih dati niz primjera za to, ali vrijeme je ograničeno).

U svakom slučaju, za zakone ne vrijedi pravilo „od viška glava ne boli“. Naprotiv, gomilanje riječi, ubacivanje kazuističkih iznimaka te dodavanje tehničkih elemenata (poput obveze iskazivanja OIB-a i, primjerice, navedenih dokaza za ostvarenje pojedinih zakonskih uvjeta) ne unaprjeđuje pravnu sigurnost. Upravo suprotno, rečenice od više desetaka riječi i članci od desetak i više stavaka koji miješaju načelnu, zakonsku i poslovničku razinu stvaraju novu pravnu nesigurnost. Zato, u duhu nekih njemačkih procesnih novela koje su se – nastojeći pojednostavniti i postupak i način na koji je zakon uređen – nazivale upravo „pojednostavnjujuće novele“ (*Vereinfachungsnovelle*), plediram za to da se i ovršno pravo ubuduće postavi na jasnim, kratkim i sustavnim osnovama. Zakon ne smije biti *patchwork*, tkanje u kojem se stalno stavljaju zakrpe na zakrpe (što više ni u svijetu mode nije posljednji krik).

Drugi PO koji ističem kao imperativ budućih reformi **povratak** je u maticu europske tradicije. Naime, ulaskom u EU Hrvatska je jednim dijelom upućena i na približavanje europskim procesnim praksama. Naime, i fraze o „zajedničkom europskom prostoru

pravde“ mogu biti ispunjene konkretnim sadržajem tek kada se unutar raznih država u takvu europskom prostoru bude moglo koristiti jednakim ili barem visokokompatibilnim sustavima ostvarenja sudskih i drugih odluka.

Netko među vama može upitati – zar hrvatski sustav ovrhe nije već i sada dio europske pravne tradicije? Odgovor je, nažalost, barem u odnosu na jedan važan dio današnjeg OZ-a uglavnom negativan.

Naime, iako je naša procesna tradicija unutar građanskoga procesnog prava često preferirala slijeđenje austrijskih modela, u odnosu na ovršno pravo to većim dijelom nije slučaj. Naime, recepcijom austrijskoga procesnog prava u 30-im godinama 20. stoljeća nije bio preuzet onaj njegov dio koji je danas svojevrsan brend austrijskog pravosuđa, postupak sudske opomene – *Mahnverfahren*. Umjesto toga razvijali su se i modificirali instituti koji u austrijskom pravu nisu bili namijenjeni za istu funkciju pa je tako uvedena kategorija dokumentarnoga platnog naloga, a poslije za istu svrhu kategorija ovrhe na temelju vjerodostojne isprave.

Već je sam pojam vjerodostojne isprave dobar dokaz o autohtonoj naravi jednoga dijela domaćega ovršnog prava. Naime, prijevodom domaćeg prava na druge jezike Europske unije jedan je od teško rješivih problema pronalaženje adekvatnih izraza na svjetskim jezicima. Na primjer u europskim dokumentima nailazimo na engleski prijevod izraza „vjerodostojna isprava“ kao „*authentic instrument*“, što je u aktima EU-a izraz za ovršnu ispravu. Po tome se čini da dvije bitne i sasvim različite kategorije hrvatskoga ovršnog prava – ovrhu na temelju ovršne isprave i ovrhu na temelju vjerodostojne isprave – prevodimo jednim te istim izrazom, a to izaziva konfuziju. Razlog je, dakako, što – osim prava država bivše Jugoslavije – druga europska prava nemaju funkcionalan ekvivalent za ono što je kod nas nazvano vjerodostojnom ispravom.

Što bi, dakle, implicirao povratak u maticu najbolje europske ovršne tradicije? Jedan bi moguć smjer bio da se nastavi – slično kao što je to u posljednjem desetljeću učinila Slovenija – preuzimati i prerađivati institute iz srodne i razvijeniije pravne tradicije. Kao što smo 1929. godine bili preuzeli tada najmoderniji procesni zakon, austrijski ZPO – Zakon o parničnom postupku – tako bismo npr. 2019. mogli recipirati najvažniju inovaciju modernoga austrijskoga procesnog prava – digitalni postupak sudske opomene. Alternativno, postoje i druge najbolje prakse u Europi koje su upotrebom elektroničke komunikacije ostvarile visokofunkcionalne i visokokvalitetne modele ovrhe, a usporedno se moglo rabiti kao izvor inspiracije i europske opsijske procedure, npr. postupak po

Uredbi EU-a o europskome platnom nalogu. Dio povratka u maticu europske pravne tradicije može biti rezultat analize prakse europskih sudova, pa i rezultat konkretnih odluka suda u Strasbourgu i suda u Luxembourggu (o njima malo kasnije).

Prelazim na treći PO koji je, prema mom mišljenju, jednako važan imperativ za reformu ovršnog prava. Zapravo, riječ je o čak dva PO – potrebi stabilna političkog odabira dominantna modela ovrhe u odnosu na pojedine domene koje su danas obuhvaćene Ovršnim zakonom. Tu mislim i na ovrhu u užem smislu, dakle na određivanje i provedbu ovrhe sudskih odluka i drugih ovršnih isprava, i postupak sumarne certifikacije nespornih tražbina koji se danas nalazi u Ovršnom zakonu pod nazivom „ovrha na temelju vjerodostojne isprave“.

Naime, čini se da je u dosadašnjim reformama ovršnog prava u Hrvatskoj stabilna bila samo nestabilnost i vječno vraćanje na početak – na staro predmoderno pravo. Podsjećam samo na dva primjera promjena i vraćanja na staro, uz eventualno ponovno vraćanje na polazišne osnove. Jedan je slučaj povezan s uvođenjem javnih bilježnika u izdavanje rješenja o ovrsi. Naime, 2003. bilježnici su stekli ovlasti u ovrsi, izgubili ih 2004. te ponovno stekli 2005. godine (a danas se razmatra mogućnost da te ovlasti ponovno izgube). Drugi je slučaj slučaj javnih ovršitelja, koji su uvedeni 2010. godine također gotovo jednoglasnom odlukom Hrvatskog sabora. Naime, 10. prosinca 2010. Sabor je prihvatio Zakon o javnim ovršiteljima sa 111 glasova za, četiri suzdržana i bez ijednoga glasa protiv. Međutim, nakon manje od dvije godine, sredinom 2012. njihovo je uvođenje bilo suspendirano te je na kraju i sasvim napušteno. Moglo bi se navoditi i drugih slučajeva zaokreta za 180, pa onda i za 360 stupnjeva. Svi ti slučajevi unose znatnu dozu entropije i pravne nesigurnosti, a često su popraćeni i reakcijama Ustavnog suda koji – kao u slučaju javnih ovršitelja – može samo još *ex post facta* utvrditi povrede načela pravne države i vladavine prava.

Točno je da u Europi koegzistira više modela ovrhe i ovršiteljske službe i da bi bilo legitimno opredijeliti se za bilo koji od njih (npr. model administrativne ovrhe, model privatne ovršiteljske službe, model ovršitelja kao državnih službenika ili mješovit model). No, da bi sustav mogao funkcionirati, potrebno je strateški izabrati na temelju racionalnih argumenata i empirijsko-komparativnih istraživanja te njega dalje sustavno razvijati.

Posljednji imperativ reforme odnosi se na potrebu da se ozbiljno razmotri troškovna strana za svaki od aspekata koji se uređuju ovršnim pravom te da se učini ozbiljna *cost-benefit* analiza

mogućih posljedica. U nedostatku boljeg izraza i tražeći još jedan PO za formulu 4PO, ovaj imperativ nazivam imperativom pojeftinjenja. On je povezan i s tvrdnjama nekih promatrača da je hrvatski sustav ovrhe jedan od najskupljih u Europi. To ne mora biti apsolutno točno (zavređivalo bi pomnija istraživanja), no nikako se ne može osporiti da su – posebno za manje tražbine – troškovi ovrhe u Hrvatskoj visoki i, prema mišljenju koje dijelim s nekim drugim analitičarima, u pojedinim aspektima ekscesivni.

Pitanje je li neki model ovrhe jeftin ili skup nije jednostavno i pretpostavlja ocjenu iz više perspektiva. Naime, cijena ovrhe treba biti povoljna i za ovrhovoditelja, na kojega padaju troškovi u slučaju neuspjeha, i za ovršenika, na kojega troškovi ovrhe u slučaju provedbe konačno padaju. Ako su troškovi ovrhe bez prijeko potrebe nerazmjerno visoki, to bez obzira na uzrok aktiviranja prisilnoga mehanizma ostvarenja tražbina izaziva osjećaj nepravde, što može potaknuti raznovrsne proteste. Oboje se u hrvatskim medijima, ali i u hrvatskome političkom životu, plastično manifestiralo u posljednjih nekoliko godina.

Na kraju krajeva, cijenu ovršnog sustava i njegova djelovanja najvažnije je razmatrati iz perspektive društva u cjelini. Iz te perspektive računica je još složenija jer, uza sveukupne financijske implikacije za državni proračun te računicu koja uključuje iznose troškova i prihoda te mjesto kamo ti troškovi i prihodi odlaze, treba uključiti i eksterne troškove, npr. troškove socijalnih politika zbrinjavanja onih koji su egzistencijalno zahvaćeni ovrhama. Treba uzeti u račun i nematerijalne okolnosti poput ostvarenja poželjnih društvenih vrijednosti – socijalne pravde i socijalnog mira. Pritom treba ostvariti kompromis između ne tako lako pomirljivih ideala kao što su sloboda poduzetništva s jedne strane i društvena harmonija s druge strane. No, činjenica da je katkad teško proći između Scile i Haribde ne znači da je to nemoguće, a najbolji se rezultati ostvaruju uz pomoć opipljivih znanstvenih metoda, uz upotrebu kvantitativnih i kvalitativnih metoda karakterističnih za društveno-humanističke znanosti te kombiniranjem empirijskih i pravno-komparativnih istraživanja. Nažalost, u dosadašnjim reformskim zahvatima čini se da je to sasvim izostalo.

Zbog toga, govoreći o reformama ovršnog prava, nadugo bi se moglo govoriti ne samo o putevima nego i o stranputicama. Ostavimo ipak iscrpan prikaz stranputica za diskusiju, a uvodno želim dati samo neke naznake smjera te diskusije.

Najprije treba upozoriti na zajedničku okolnost kod svih ovršnih stranputica. Unatoč teorijskoj mogućnosti da neka „domaća“ i autohtona zakonodavna rješenja bez presedana u europskom i

svjetskom okviru budu iznimno kvalitetna, ipak dobar dio njih ne završava ondje gdje bismo željeli.

Možda će vam se izraz „stranputica“ činiti pregrubim i neadekvatnim kao opis za neke od ovršnih instituta s kojima smo, čini se, živjeli u suživotu posljednjih 10-15 godina.

No, s obzirom na to da se za mnoge od njih nije ni uvođenjem ni poslije tijekom vremena provela temeljita ocjena ciljeva, učinaka i posljedica, smatram da je legitimno upozoriti na potrebu propitivanja barem pet-šest što starijih, što novijih pojava u hrvatskome ovršnom pravu. Koliko-toliko kronološkim redoslijedom to su:

- ovrha na temelju vjerodostojne isprave
- nove forme dejudicijalizacije ovrhe kao metode potvrđivanja i naplate nespornoga duga preko koncesioniranih pravnih profesija (javnobilježnička ovrha)
- uspostavljanje ili reaffirmiranje podnormiranih i samoniklih instrumenata osiguranja kao što su zadužnica i, dijelom, fiducija
- razvoj ovrhe u smjeru u kojem se postupno gube i sudska i zakonska ograničenja koja vode računa o prikladnosti i redoslijedu kojim se provodi ovrha na imovini ovršenika te najnovije
- pojava „inkasatorske ovrhe“, tj. postupka u kojem se kao ovršno tijelo neposredno pojavljuje organizacija koja je i sama ovrhovoditelj, dakle postupka ovrhe u odnosu na tražbine iz televizijske pretplate.

Svaki od tih specifičnih instituta hrvatskoga ovršnog prava trebalo bi detaljnije analizirati, za što bi nam dobro došla po jedna tribina Kluba pravnika (taj se popis može čitati i kao popis prijedloga za odgovarajuće teme tribina). No, želio bih naglasiti da neke kritičke analize za pojedine od tih instituta ovršnog prava već postoje, a ovdje su i istraživači s Katedre za građansko procesno pravo koji su u njima sudjelovali (katkad i s različitim pozicija). Tako je, primjerice, uz mene o sustavima certifikacije nespornih tražbina u komparativnom kontekstu pisao voditelj ove tribine kolega Marko Bratković. O problemima povezanim sa zadužnicama jednu smo studiju objavili kolega Juraj Brozović i ja. Patologiju ovrhe u kojoj se kao specifičan privatni ovršitelj pojavljuje HRT analizirala je u svojim izlaganjima i radovima kolegica Aleksandra Maganić. A o ovrsi na nekretninama i potrebi razumne sudske diskrecije u odnosu na odabir sredstva i predmeta na kojem će se ovrha provesti u rujnu se govorilo na interkatedarskom skupu nastavnika građanskoga procesnog prava održanu u Sv. Martinu na Muri.

Stranputicama se ipak ne bih sada predugo bavio. Smatram da ne treba previše inzistirati na negativnim primjerima i kritici, nego da bi se trebalo okrenuti prema naprijed i pozabaviti se time što bi trebalo poduzeti u budućnosti.

Na putu nam, srećom, mogu poslužiti pojedini putokazi. A vrlo jasne putokaze imamo sada u odlukama europskih sudova. Ova 2017. godina bila je u tom smislu vrlo plodna. Naime, odluke relevantne za naše ovršno pravo donosili su i sud u Strasbourgu i sud u Luxembourggu.

O odlukama Europskog suda već smo imali prigodu razgovarati. Zato o predmetima *Pula Parking i Zulfikarpašić* ponavljam samo njihovo bitno utvrđenje koje bi trebalo biti miljokaz u dolazećoj reformi platnih naloga. Te su presude, naime, utvrdile da javni bilježnici nisu sud jer njihovu postupanju u postupcima ovrhe na temelju vjerodostojne isprave nedostaje kontradiktornost, a dvojbena je i neovisnost bilježnika u postupku. Zato s obzirom na samu funkciju javnih bilježnika kao osoba od javnog povjerenja koji jamče pravnu sigurnost sudionicima pravnih odnosa za njihove konsenzualne pravne radnje, javni bilježnici mogu izdavati europske ovršne isprave samo ako se utvrdi da je dužnik izričito priznao postojanje tražbine zbog koje se ovrha traži.

Jednako su toliko važne za drugo područje ovrhe i recentne odluke Europskog suda za ljudska prava. Naime, u predmetu *Vaskrsić protiv Slovenije* iz ove godine, kao i u prošlogodišnjem predmetu *Mindek protiv Hrvatske*, sud u Strasbourgu odlučivao je o praksi nekih sudova u našoj regiji da određuju ovrhu pljenidbom i prodajom nekretnina radi ovrhe iznosa bagatelne vrijednosti. Tako je u predmetu *Vaskrsić* (u odluci od 25. travnja ove godine) ovrha prodajom kuće ovršenika izvršena radi namirenja tražbine za vodoprivrednu naknadu čija je glavnica iznosila 124 eura. Ovrha je provedena prodajom na drugoj dražbi u pola cijene, i to unatoč tomu što je ovršenik (dužnik) dug nakon dosude, a prije uplate kupoprodajne cijene, bio namirio. Na ovrhu nije utjecala ni činjenica da je jedna druga manja novčana tražbina bila u isto vrijeme prisilno namirena ovrhom na računu ovršenika. Analizirajući taj slučaj, strasbourški je sud utvrdio povredu prava dužnika na vlasništvo iz Protokola 1. EK-a te osudio Sloveniju da plati pravičnu naknadu ovršeniku u iznosu od 85.000 eura.

Nažalost, iako inače redovito objavljuje prijevode nekih drugih relevantnih odluka ESLJP-a na hrvatski jezik, Ured zastupnika Vlade nije do sada objavio prijevod ni odluke u slučaju *Vaskrsić* ni prijašnje slične odluke u odnosu na Hrvatsku u predmetu *Mindek*. Zbog toga smo i dalje upućeni na izvornike odluka na

engleskom jeziku. U slobodnom prijevodu, predmet *Vaskrsić protiv Slovenije* posebnu pozornost pridaje proporcionalnosti (razmjernosti) u provedbi ovrhe te uspostavljanju pravične ravnoteže između općih interesa zajednice i potrebe da se zaštite temeljna prava pojedinca. Navodi se da u svakome konkretnom slučaju treba ispitati je li zadiranje u vlasnička prava ovršenika čija se imovina prodaje radi namirenja ovrhovoditelja prekomjerno i nerazmjerno. Ako do takva zadiranja u vlasnička prava dođe, ono je povreda prava na mirno uživanje imovine iz čl. 1. Protokola 1. Europske konvencije. U slučaju prodaje Vaskrsićeve kuće, koja je bila procijenjena na 140.000 eura, u pola cijene, radi toga da bi se naplatio iznos glavnice od 124 eura, smatralo se „očiglednim nerazmjerom između mjere [kojom se provodi ovrha] i iznosa duga koji se ovrhom naplaćuje“. O takvu je nerazmjeru sud koji je provodio ovrhu bio dužan voditi računa te brižljivo ispitati jesu li postojale manje invazivne alternative radi naplate tražbine ovrhovoditelja. U danim okolnostima zaključeno je da prodaja kuće nije bila nužna jer se moglo provesti ovrhu uz pomoć prikladnijih i za ovršenika manje otegotnih sredstava. Zbog toga je zaključak glasio da je, omogućujući takvu ovrhu, Slovenija propustila ostvariti pravičnu ravnotežu između ovršnih mjera i svrhe koju se njima želi postići.

Slučaj *Vaskrsić* ne odudara bitno od nekoliko sličnih slučajeva o kojima je sud odlučivao prije njega – slučaja *Mindek protiv Hrvatske* iz 2016. te predmeta *Zehentner protiv Austrije* odlučena 2009. te *Rousk protiv Švedske* odlučena 2013. godine. U svima njima kriterij je razmjernost intervencije te potreba razumna balansiranja između interesa ovrhovoditelja i ovršenika. Zato o njima govorim pod motom kojim sam se izvorno mislio koristiti i za čitavo izlaganje, a to je „pohvala razmjernosti“. Kao što će se malo kasnije pokazati, ova fraza, koja aludira na naslov knjige Erazma Roterdamskog „Pohvala ludosti“, dobro ocrtava stanje u Hrvatskoj jer je ideja o razmjernosti u kontekstu ovrhe, čini se, u nekim domaćim krugovima još toliko egzotična da se smatra ludošću.

No, bilo kako bilo, i ta je ludost nakon *Vaskrsića* našla svoj izraz u noveli OZ-a iz srpnja ove godine. Predmet *Vaskrsić* bio je upotrijebljen – manje-više jasno i evidentno – pri oblikovanju odredbe novog članka 80.b Ovršnog zakona.

Tako se prema st. 2. toga članka omogućuje da sud ocijeni razmjernost između zadiranja u vlasnička prava ovršenika i potrebe da se namiri tražbina ovrhovoditelja te se ovlašćuje sud da odbije provesti ovrhu na nekretnini ako ocijeni da bi prodaja nekretnine narušila pravičnu ravnotežu između interesa ovršenika i interesa

ovrhovoditelja. Pri ocjeni je li ravnoteža narušena, određuje se više parametara o kojima treba voditi računa. To su, između ostaloga, i (ne)razmjer vrijednosti nekretnine i tražbine koja se namiruje, postojanje alternativnih načina ovrhe koji bi bili prikladniji, stambena situacija ovrhovoditelja i ovršenika te osobito opravdani interesi ovrhovoditelja da se hitno namiri.

Ukratko, u najvećem dijelu članak 80.b bio je motiviran odlukom Europskog suda za ljudska prava te je s njom čak i tekstualno usklađen. U određenom smislu može se uzeti i da je Hrvatska uvođenjem takvih ograničenja za ovrhu ispunila svoje obveze po Europskoj konvenciji te poduzela anticipativne mjere da se izbjegne pojava budućih slučajeva sličnih *Vaskrsiću* i *Mindeku*.

Zanimljivo je, međutim, što je upravo ta nova odredba izazvala vrlo burne reakcije nekih komentatora. Tako jedan od njih kaže da je „uvođenje kriterija pravične ravnoteže interesa ovršenika i ovrhovoditelja preradikalno i premalo kritično uvedeno u naš ovršnopравни sustav“. Štoviše, nastavlja i navodi da rješenje iz Ovršnog zakona „podsjeća na neka rješenja koja su u Njemačkoj (i Austriji) bila uvedena za vrijeme Hitlera prema kojima je ovršni sudac ocjenjivao komu je više potrebno ono radi čega je ovrha zatražena – ovrhovoditelju ili ovršeniku“.

Mislim da navedeni stavovi više svjedoče o svojevrsnoj paranoji pred rješenjima koja zahtijevaju razboritu i pozornu evaluaciju suda negoli o stvarnim poteškoćama s kojima se susreće primjena načela razmjernosti. U osnovi, problem je u tome što je načelo razmjernosti sustavno bilo izbjegavano i uklanjano iz našega ovršnog prava unatoč tomu što ono čini jedan od važnih dijelova sveukupna europskoga ovršnog *acquisa* te proizlazi iz zajedničkih standarda zaštite ljudskih prava zajamčenih Europskom konvencijom. Ako kritike uzmemo doslovno, onda bi, pod pretpostavkom da su točne, usporedbe s Hitlerovim zakonima jednako tako pogađale i prava drugih europskih država koje razmjernost priznaju, pa i samu praksu Europskog suda za ljudska prava.

Ipak, jedno treba priznati kritičarima – primjena kriterija pravične ravnoteže traži nešto više od puke automatske primjene formalnih pretpostavaka iscrpno propisanih Zakonom. Ona traži i utvrđenje nešto širega kruga okolnosti koje, smatram, ne bi trebalo utvrđivati na način koji bi doveo do toga da ovršni postupak preraste u nov parnični postupak. No, na kraju krajeva, treba uzeti i to da je uloga sudova u tome da sude donoseći razumne odluke, a ne da administriraju mehanički primjenjujući pravo kao da je riječ o

nekvalificiranome upravnom tijelu koje odlučuje kao „stroj za supsumpciju“.

U određenom smislu možemo se upitati i nisu li upravo norme koje daju svojevrsnu diskreciju, ali i obvezu da se na odgovarajući način primjenjuju standardi zaštite ljudskih prava u ovrsi jedan od ključnih razloga da se u provedbi ovrhe zadrži određen stupanj intervencije suda.

Naime, u sljedećim će godinama i dalje među prvim temama u reformi ovrhe biti pitanje o njezinu organizacijskom ustroju – treba li vodeću ulogu u pojedinom tipu ovrhe imati sud ili neka druga organizacija, služba odnosno osoba – FINA, javni ovršitelj, javni bilježnik ili nešto treće. Ako se pri određivanju i provedbi ovrhe ne pojavljuju nešto složenija pitanja poput pitanja o pravičnoj ravnoteži interesa o kojima bi zbog njihove naravi trebao odlučivati kvalificiran, neovisan i nepristran državni tribunal, nema ni bitnih razloga da se u budućim reformama zadrži ikakav oblik sudske ovrhe – ovrhe u kojoj je središnje tijelo ovrhe sud.

To bi moglo doći sudovima i kao dobra vijest – evo još jednog rasterećenja – no treba razmisliti jesu li oni spremni za takvu neočekivanu sreću. Naime, uzimajući u obzir brojnost hrvatskih sudaca i okolnost da se broj predmeta svake vrste u posljednjih nekoliko godina u sudovima smanjuje, pa već sada mnogi suci imaju problema s odrađivanjem svoje norme, isključenje ovršnih predmeta (koji su nekada bili dvostruko i trostruko brojniji od parničnih) moglo bi značiti da će za aktualne suce ponestati posla, a za novima neće biti potrebe nekoliko idućih godina. To ovdje na Pravnom fakultetu ne priželjkujemo. Naime, tako bi našim aktualnim studentima karijere u pravosuđu na duže vrijeme bile praktički onemogućene.

Ako se, u svjetlu odluka u slučajevima *Pula parking* i *Zulfikarpašić*, odluči reafirmirati institut sudske platnog naloga, ne treba se nadati da bi takvi sudski nalozi mogli zaposliti pretjeran broj sudaca. Naime, ako i bude dolazilo do vraćanja platnih naloga i ovrha na temelju vjerodostojne isprave na sud, kriterij za reafirmaciju sudske mehanizama pribavljanja ovršnih naslova za nesporne tražbine bio bi uspostavljanje sustava koji je djelotvoran, jeftin, centraliziran i digitalan, poput sličnih sustava koji sada uspješno rade u Sloveniji ili Austriji.

Oni za pravosuđe i nisu radno previše intenzivni. Naime, u čitavoj Sloveniji nakon uvođenja centralnoga digitalnog sustava na ovrhama na temelju vjerodostojnih isprava danas rade samo dva suda i šezdesetak djelatnika od kojih je svega nekoliko sudaca. Većinu posla obavlja sam elektronički sustav uz pomoć

automatiziranoga strojnog sustava za raspačavanje pismena koji može proizvesti i kuvertirati između 5 i 20 tisuća sudskih pismena na sat. Sličan sustav elektroničkih platnih naloga u Estoniji zapošljava samo četiri suca i 29 sudskih službenika.

Upravo je jučer ministar pravosuđa najavio da je u Hrvatskoj počeo sustav e-komunikacije kao pokusni projekt za komunikaciju sudova i njihovih korisnika. Iako je riječ o tek parcijalnom projektu koji trenutačno obuhvaća samo bjelovarski Trgovački sud, takav je smjer razvoja i u Hrvatskoj neizbježan u svim sferama sudskog postupka. Treba konstatirati da u tom smislu jako kasnimo jer je ispred nas već i mnogo poslijejugoslavenskih država, uključujući i Bosnu i Hercegovinu te Sloveniju, koje već više godina imaju kvalitetne sustave e-komunikacije i stalno ih razrađuju. Razvojem elektroničke komunikacije omogućit će se da filtriranje predmeta sporne i nesporne naravi te proizvodnja ovršnih naslova budu čak i bez posebnih procedura brzi, jednostavni i jeftini.

Treba upozoriti i da broj slučajeva u kojima se radi provjere spornosti i naplate tražbina pojavljuje potreba za formalnim pribavljanjem ovršne isprave u specifičnome sumarnom postupku nije u danu društvu fiksna, nego ovisi o raznim čimbenicima.

Prije svega, i na ovrhe bi trebalo primjenjivati isti kriterij kao i na parnice. Stanje je u pravosuđu to bolje što ih ima manje. Naime, ako malen broj parničnih postupaka indicira da postoji kultura autonomnog rješavanja sporova, malen broj ovršnih postupaka također, između ostaloga, indicira da je ovršni sustav djelotvoran, ali i da se prije pribjegavanja formalnim mehanizmima ovrhe upotrebljavaju druga raspoloživa sredstva (izravna komunikacija, opomene, prekid isporuka robe i usluga) i da se ne pokreću ovršni postupci bez prijekne potrebe.

Zato smatram i da usporedba učestalosti postupaka po kojoj Hrvatska u odnosu na Sloveniju i Austriju ima najveći broj ovrha na temelju vjerodostojnih isprava po glavi stanovnika (trostruko veći od Austrije) nije dokaz uspjeha, nego, suprotno, znak upozorenja. Čini se da je u Hrvatskoj upravo organizacijski izbor – uporaba javnih bilježnika te omogućivanje naplate odvjetničkih troškova od ovršenika – motivirala tako velik broj postupaka. Na to upućuje i okolnost da je prije uvođenja javnobilježničke ovrhe godišnje bilo oko 200 do 250 tisuća takvih predmeta, a nakon privatizacije ovog oblika ovrhe taj je broj porastao do gotovo 700 tisuća predmeta. U svakom slučaju, bilo bi dobro provesti dodatno, temeljito istraživanje svih okolnosti, no već se sada na temelju raspoloživih podataka može zaključiti da bi nakon potrebnih reformskih zahvata – analogno sadašnjim slovenskim brojkama – bilo očekivano da

postupaka certifikacije nespornog duga u Hrvatskoj ponovo ne bude više od 250.000 godišnje.

Zaključio bih ovo uvodno izlaganje o smjerovima reforme ovršnog prava rekapitulacijom bitnih pitanja budućih puteva ovršnih reformi u nadi da ćemo ih u diskusiji moći zajedno početi odgovarati.

- Kako osigurati provedbu odluka europskih sudova, ali se i pripremiti za buduće integralno digitalno pravosuđe?
- Koja će biti uloga suda u budućemu Ovršnom zakonu? Trebaju li se platni nalozi, ovrhe na temelju vjerodostojne isprave i drugi sustavi certifikacije nespornosti tražbina vratiti pod ekskluzivnu jurisdikciju suda (ili čak integrirati u buduću elektronički parnični postupak)?
- Kako organizirati provedbu ovrhe uz osiguranje ostvarenja načela razmjernosti a da se ovrha ne pretvori u nov kvazikognicijski postupak?
- Koje izvansudske metode ovrhe treba razvijati: administrativne (FINA), privatne (javni ovršitelji) ili mješovite?
- Kako generalno smanjiti broj ovrha, i sudskih i izvansudskih, te uspostaviti jeftin, ali kvalitetan i djelotvoran sustav?

Iako bi neki možda željeli odgovore, njih će još trebati pričekati. No, dobro postavljena pitanja mogu u sebi već sadržavati pola odgovora.

M. Bratković:

Hvala profesoru Uzelcu na ovome lijepom i preglednom izlaganju. Nadam se da ćemo u budućim reformama ovršnoga prava ipak pravodobno gledati smjerokaze na koje nas je uputio profesor Uzelac i prestati lutati stranputicama. Izlaganje je, vjerujem, bilo poticajno i za vaša pitanja i komentare. Izvolite.

E. Zdravec:

Za mene ostaje vječna tajna zašto naša vlast ne angažira Vas i sve one koji znaju sastaviti Ovršni zakon koji bi bio na tragu srednjoeuropske tradicije, posebno na tragu austrijskog uzora. Sva su lutanja i stranputice nepotrebni. Vi znate što je činiti, a Vas ne pitaju. Naravno da na ovo moje pitanje nećete znati odgovoriti jer na njega može odgovoriti samo politika. Sve dok se situacija ne promijeni, dakle sve dok ne bude političke volje da se postupa razumno i prema sustavu razmjernosti, nećemo daleko stići.

A. Uzelac:

Mislim da ste sami dali odgovor na to pitanje. Mogu samo reći – *nemo propheta in patria sua*. Od 2000. godine do danas sudjelovao sam kao ekspert u više međunarodnih delegacija koje su podupirale ovršne reforme u više europskih država, no vrlo su

rijetko domaća tijela tražila savjet ili pokazivala interes za sustavnu suradnju.

B. Sedak Benčić: Nadovezao bih se na odgovor na prethodnikovo pitanje pa bih bio slobodan citirati akademika Barbića koji bi se jako često, kada bi odgovarao na takva i slična pitanja, poslužio uzrečicom njemačkoga kancelara Bismarcka. Ona otprilike glasi da je za građane najbolje da ne znaju za dvije stvari, a to je kako se rade zakoni i kobasice.

A. Maganić: Mislite li, profesore Uzelac, da bi javni ovršitelji, odnosno privatni ovršitelji mogli unaprijediti naš ovršni sustav s obzirom na neka navodno pozitivna iskustva u našoj regiji, primjerice u Srbiji, Makedoniji ili Crnoj Gori?

A. Uzelac: Temu javnih ovršitelja trebalo bi sagledati u kontekstu događanja koja su dovela do njihova uvođenja i brza ponovna ukidanja. Javni ovršitelji uvedeni su na temelju sugestija Europske komisije koja je tijekom procesa pridruživanja Europskoj uniji utvrdila da je ovrha jedna od kritičnih točaka hrvatskoga pravosuđa te preporučila njezino izmještanje iz sudova, npr. uvođenjem javnih ovršitelja. Nakon razdoblja oklijevanja prihvaćen je upravo taj put. Lako je reći – uvest ćemo javne ovršitelje – no provođenje te odluke u djelo nije nimalo jednostavno. Neki od ovdje prisutnih mogu to potvrditi iz vlastitoga iskustva.

Kada se počelo govoriti o uvođenju ovršitelja, nismo za to imali *know how* pa je i prihvaćeni Zakon bio dosta manjkav, i tekstualno i konceptualno. Slična su bila i iskustva nekih drugih država u regiji koje su uvele javne ovršitelje (u Srbiji se to dogodilo čak i prije uvođenja javnih bilježnika). Rezultat su bili intenzivni profesionalni sukobi, pa i socijalni nemiri. Pitanje uvođenja privatne profesije ovršitelja povezano je sa složenim procesom uravnoteživanja njihovih zadaća s ciljevima koji se u društvu žele postići. Nepobitno je da su javni ovršitelji u nekim vrstama ovrhe zacijelo najbolji posrednici između interesa ovrhovoditelja i ovršenika. No, treba voditi računa o tome da u većini europskih država koje imaju javne ovršitelje, oni ne obavljaju sve vrste ovrha, npr. ne bave se ovrhom na novčanim sredstvima. Iz te perspektive oni nisu trebali biti konkurencija FINA-i i sličnim mehanizmima ovrhe na bankovnim računima. Isto tako, da se taj zadatak ispravno shvatilo, nije trebalo biti ni konkurencije javnim bilježnicima. Javni su bilježnici po svojoj naravi statična profesija koja jamči pravnu sigurnost. S druge strane, javni su ovršitelji u svojem tipičnome

francuskom modelu mobilna profesija do te mjere da se od njih očekuje da sve radnje koje su im povjerene obavljaju osobno, a ne preko kakva prisjednika ili treće osobe na koju bi mogli prenijeti svoje funkcije. Naime, posao javnog ovršitelja u francuskoj pravnoj tradiciji kombinira više zadataka – dostavu, osiguranje dokaza i ovrhu u užem smislu. Uz njegove radnje veže se praktički neoboriva presumpcija istinitosti. Primjerice ako je javni ovršitelj proveo dostavu i potvrdio njezinu urednost, dokaz o protivnom nije moguć.

Ukratko, uvođenje javnih ovršitelja pretpostavlja reformu i sustava dostave i nekih drugih elemenata pravosudnog sustava. Da bi javni ovršitelji uspješno djelovali, moraju imati uravnotežen položaj i baviti se onim poslovima koji odgovaraju povijesnom i tradicijskom profilu te profesije. Npr. za francuske ovršitelje ovrhe čine možda tek trećinu njihovih prihoda. Druga su trećina dostave, a treća utvrđenje činjenica kao svojevrsna privremena mjera osiguranja dokaza također povezana s njihovim terenskim, a ne uredskim opažanjima. Kada se kod nas uvodio sustav javnih ovršitelja, ekspertna skupina Europske komisije na čijem je čelu bio jedan francuski stručnjak upozorila je na pokoje krupne propuste. Primjerice Zakonom je bilo predviđeno da javni ovršitelj treba provesti svaku dostavu u postupku. Europski su eksperti naveli da bi to moglo izazvati nerazmjerne troškove jer dostava poštanske pošiljke stoji 12 kuna, a dostava preko javnoga ovršitelja u tom je trenutku u Francuskoj bila između 80 i 90 eura. Naime, u Francuskoj se javni ovršitelj ne upotrebljava za dostavu baš svakog akta, nego samo za najvažnije procesne korake – dostavu tužbe, presude, a potom i rješenja o ovrsi koje sam javni ovršitelj i provodi.

Stoga smo pravni i kulturni model javnoga ovršitelja koji smo željeli uvesti trebali najprije proučiti i na prikladniji način implementirati da bi se izbjegli nesporednosti, pa i pomalo groteskna rješenja. Nikoga se, međutim, za to ne može osuditi jer je donesena politička odluka da se radi ulaska u Europsku uniju brzo i pod svaku cijenu poduzmu koraci koje će se moći protumačiti kao izvršenje instrukcija Europske komisije. Rečeno je – uvest ćemo javne ovršitelje pa prepisite nešto. Budući da nije bilo prethodnih studija, na analogan se način prepisao model Zakona o javnim bilježnicima te prenijelo neke njihove ovlasti ovršiteljima. Logično, bilježnici su bili nezadovoljni budućom konkurencijom i mogućim preklapanjem ili gubitkom ovlasti, a slično su razmišljali i odvjetnici.

U međuvremenu je postalo jasno da će Hrvatska stupiti u Europsku uniju i da je poglavlje o pravosuđu praktički zatvoreno. Shvatilo se da uvođenje javnih ovršitelja može biti praćeno komplikacijama, pa se javne ovršitelje promjenom Vlade naprečac

napustilo. Obrazloženje je bilo da smo u ovrhu uveli FINA-u i da ona dobro funkcionira. Zaboravilo se da treba uravnotežiti sve aspekte ovrhe, a ne samo poboljšati naplatu na novčanim sredstvima koji se nalaze na bankovnim računima.

Nije se vodilo računa ni o uravnoteživanju sustava pribavljanja informacija o imovini ovršenika. Mislim da u Hrvatskoj trenutačno imamo jedan od sustava koji na najekstenzivniji način ovlašćuje svakoga potencijalnog ovrhovoditelja da stekne uvid u podatke o imovini potencijalnog ovršenika. To je jedna od okolnosti koja će tek pokazati sve svoje negativne strane. Većina europskih država koristi se trećim osobama i službama poput javnih ovršitelja da radi zaštite privatnosti budu filter za informacije ili njihovi privilegirani korisnici u funkciji ostvarenja svojih funkcija s jedne i zaštite osobnih podataka s druge strane.

Bez takvih posrednika koji mogu pomiriti interes ovrhovoditelja za pristup informacijama te interes ovršenika da se te informacije ne zlorabe i štiti njegova privatnost, rezultat je stalno laviranje između ekstrema. S jedne strane, nekada smo imali sustav koji je za ovrhovoditelja bio gotovo neprobojan. Dok se došlo do informacija, ovrha zasnovana na njima više nije bila moguća. Sad odjednom imamo sustav ekscesivne transparentnosti koji praktički ostavlja svakoga na vjetrometini i omogućuje znatne zlouporabe.

Nedostatak javnih ovršitelja osjeća se i kod ovrha na nekretninama. One su postale problem dijelom i zato što su se počele provoditi bez moderiranja, bez primjene načela razmjernosti.

No, najvažnije, nikada nismo uspostavili djelotvoran sustav ovrhe na pokretninama. Ovrha na pokretninama bila je u Europi kulturno ona ovrha koja je praktički simbol ovrhe i ovršitelja, pa čak i neke priče poznatih pisaca govore o njoj kao simbolu prisilne provedbe ovršnih isprava. Na primjer u priči znamenita bugarskog književnika Elina Pelina govori se o seljaku što je prevario javnog ovršitelja koji je krenuo plijeniti imovinu u jednome zabačenom selu u Bugarskoj. No, upravo taj centralni način ovrhe kod nas nije nikada zaživio.

Da bismo imali uravnotežen sustav ovrhe, moramo pokušati sve aspekte ovrhe složiti na pravičan i djelotvoran način. Javni su ovršitelji opcija koja tomu može pomoći, opcija koja svakako nije sasvim neprikladna i nesocijalna kao što su to neki tvrdili. Ali, njihovu bi ulogu trebalo pomno planirati i uskladiti. Bili bi korisni u nekim elementima provedbe ovrhe na pokretninama, pa i u posredovanju između interesa ovrhovoditelja i ovršenika, kao i za ograničavanje pristupa informacijama o imovini na nužnu mjeru.

No, za takve potrebe trebalo bi se othrvati dnevnopolitičkim i korporativnim interesima te provesti sustavno i temeljito istraživanje o tome kako najbolje postići zadane ciljeve.

A. Maganić:

Izraženo je mišljenje da uvođenje javnih ovršitelja nužno dovodi do poskupljenja ovrhe. Zanima me smatrate li da je uistinu tako ili je to pretjerano?

A. Uzelac:

Odgovor na to pitanje dijelom je sadržan u mome prethodnom odgovoru. Jasno je da bi angažman ovršitelja za neke aktivnosti nužno implicirao bitno poskupljenje. U nekim drugim područjima njihov angažman može značiti veću djelotvornost, pa i u konačnici jeftiniji proces.

Zamjena javnih bilježnika javnim ovršiteljima u procesu certifikacije nespornosti tražbina sigurno nije ekonomična jer se modernizacijom postupka gubi potreba i za jednima i za drugima. K tomu, izdavanje rješenja o ovrsi na temelju vjerodostojne isprave i nije zadatak za ovršitelje. Bitno je uočiti da se danas u našem Ovršnom zakonu siječe nekoliko različitih tipova procedura koje nisu ovrha u punom smislu te riječi. Prava je bit ovrhe, po definiciji prihvaćenoj u preporukama Vijeća Europe, izvršenje sudskih i drugih ovršnih odluka – ono što se kod nas naziva „ovrha na temelju ovršne isprave“. Ovrha na temelju vjerodostojne isprave nešto je posve drugo. To je nadomjestak za platni nalog, a njegova je osnovna funkcija filtriranje predmeta koji ne pripadaju parničnim sudovima od tzv. pravih parnica. U parnici se u načelu odlučuje o predmetima koji su sporni, a predmeti koji nisu sporni traže brzo i sumarno ispitivanje radi proizvodnje ovršne isprave. Uključivanje javnih ovršitelja u tu dimenziju izazvalo bi poskupljenje postupka.

Postupci osiguranja uređeni Ovršnim zakonom također su nešto što po Zakonu nije izvršenje sudskih odluka, a po prirodi procesa više pripada parničnim negoli ovršnim procedurama. No, u toj domeni sudjelovanje javnih ovršitelja može biti korisno, barem kada je riječ o određenim oblicima osiguranja dokaza, a cijena takva postupka zbog veće djelotvornosti može biti itekako ekonomična.

Što se tiče pravih ovršnih postupaka, posebno onih u kojima je potrebno integralno promatrati situaciju obiju stranaka i optimizirati rezultat postupka primjerenom kombinacijom prisilnih mjera i pregovora, javni ovršitelji mogu biti i djelotvornija i jeftinija varijanta u usporedbi s alternativama, primjerice s angažmanom suda i odvjetnika. No, to ovisi i o tome koliko država, koja je javne ovršitelje kao osobe od javnog povjerenja dužna nadzirati, bude polagala na utvrđivanje adekvatne politike cijena.

Konstantin Žitinski Krajina, odvjetnik:

U uvjetima nedjelotvornosti pravosuđa zbog odugovlačenja, a nerijetko i sudske samovolje, ignoriranja propisa i drugih oblika nepravičnog suđenja nameće se pitanje je li ovrha uopće dopustiva bez prethodne odluke o prigovoru povrede prava na pravično suđenje kojim je došlo do tražbine čije se ostvarenje traži ovrhom. Sud EU-a iznio je obvezujuće stajalište da nije.

Usto, iz poznatih bi razloga trebala biti nedopustiva ovrha radi ostvarenja tražbine kojom osiguravatelj kao pružatelj usluge osiguranja potražuje da mu žrtva prometne nesreće, kao korisnik usluge osiguranja, naknadi njegove troškove savjesna i poštena ispunjavanja dužnosti iz njegove profesionalne djelatnosti.

Primjerice 20-godišnjim skupim i nepravičnim suđenjem žrtvi prometne nesreće uskraćena je naknada znatne štete zbog izgubljene zarade te je obvezan naknaditi još i enormne osigurateljeve troškove generirane rekordno dugim i nepravičnim suđenjem te umjesto isplate obeštećenja osiguravatelj sada zahtijeva zapljenu kuće njegove obitelji.

Prema tome, imamo situaciju da je formalno sve u redu – rasprava je provedena, presuda o odbijanju tužbenog zahtjeva formalno je donesena, a oštećenik formalno obvezan platiti troškove osigurateljeva privatnog odvjetnika.

Međutim, jasno je da ništa nije u redu jer djeluje nehumano, pa i sadistički, već i sama logika po kojoj je žrtva 20-godišnjeg šikaniranja i odugovlačenja parnice dužna naknaditi troškove generirane tim odugovlačenjem, i to bez obaziranja na okolnost da je za njih nedvojbeno odgovoran sud.

Pritom sud ne pokušava obrazložiti ni razloge zbog kojih osiguravatelj, kao pružatelj usluge osiguranja, može uspješno zahtijevati da mu žrtva prometne nesreće, kao korisnik usluge osiguranja, naknadi njegove troškove, pa čak ni kada je jasno da to nisu troškovi savjesna i poštena ispunjavanja dužnosti iz njegove profesionalne djelatnosti.

A. Uzelac:

U Vašem pitanju ima mnogo aspekata i mislim da bi se tu našlo tema za nekoliko tribina. Govorili ste, između ostaloga, o sredstvima za naknadu štete zbog dugotrajnosti postupka. U tom dijelu mislim da se u slučaju koji iznosite može naći osnova za odštetu jer je takvo trajanje postupka nedvojbeno ekscesivno. No, što se tiče provedbe ovrhe na imovini ovršenika, primjećujem da za fizičke osobe i dalje nema adekvatne usporedbe s insolventijskim postupcima koje pokreću pravne osobe. Tu se otvara nova tema za

razgovore, a to je praktično funkcioniranje stečaja potrošača. Za osobu o kojoj govorite funkcionirajući bi stečaj potrošača bio jedino moguće egzistencijalno rješenje. No, za sada stečaj potrošača nije zaživio.

G. Grancarić:

Bila sam uključena u pretpristupne pregovore za građansko procesno pravo. Tu su nam ovrhu stalno nabijali na nos. Problem je što mi nemamo tako dobru trogodišnju školu koja osposobljava službenike u ovrhama i zemljišnoknjižnim stvarima kao što je imaju Nijemci i Austrijanci. Stoga je Vlada odlučila uvesti javne ovršitelje. Napravljeno je nekoliko studija. Skupljeni su statistički podaci sa sudova. Radilo se veoma oprezno, veoma stručno, imajući na umu da je sud ipak sud, a sve što se daje privatnicima treba raditi s velikom pozornošću.

U Europskoj komisiji bili su šokirani kada su javni bilježnici dobili ovrhu. Njima to jednostavno nije bilo jasno. Zašto? Kako? Naše je opravdanje bilo da su to visokoobrazovani ljudi s iskustvom, s pravosudnim ispitom, s pravosudnom karijerom i posebno položenim javnobilježničkim ispitom. Doduše, javnobilježnički ispit tada nije sadržavao ovrhu, ali to je kasnije uvedeno. Javnobilježnička ovrha teško je prošla pred Europskom komisijom. Više su prešli preko toga nego što su se složili.

Još 2008. donesena je odluka o javnim ovršiteljima, a početkom 2012. trebali su početi raditi. Organizacija koju financira Kraljevina Nizozemska doista je puno novca i truda uložila da nam pomogne. Kao što je profesor Uzelac rekao, javni su ovršitelji u nekim zemljama desna ruka suda.

Još ću nešto spomenuti. Kad smo bili kod Nijemaca 2009., i oni su razmišljali o uvođenju javnih ovršitelja. Potom je ustao predstavnik njihove Vlade. U ime gospođe Merkel rekao je da pozdravlja reformu i da se slaže s reformom ovršnog prava samo ako je to u interesu njemačkog naroda. Jasno i glasno je rekao da ovrha nikako ne smije poskupjeti jer je Njemačka u recesiji te dodao da nije riječ o pitanju reforme pravosuđa, nego o političkom pitanju.

Na svim predavanjima po Europi stalno su nam naglašavali i pozivali se na Preporuku 17 Vijeća Europe. Štoviše, predsjednik Komore javnih ovršitelja za tu je preporuku rekao – to je naše Sveto pismo. Tu je propisana razmjernost – treba naplatiti dug, a ne uništiti dužnika. Posebna je pozornost posvećena obitelji, djeci, domu, potrebna je što veća komunikacija između vjerovnika i dužnika. Dakle, sve ono što mi danas nemamo.

Koliko se sjećam, išlo se na to da cjenik javnih ovršitelja bude nizak, ali da broj bude ograničen i da žive od većega broja

ovrha. Bila sam nazočna kada je jedan visoki dužnosnik rekao – što toliko govorimo o ovrši; kad dođe do ovrhe, tada je sve gotovo, samo treba naplatiti, tada gotovo da i ne treba zakona. Hvala!

A. Uzelac: Iznimno sam zahvalan na komentaru jer potvrđuje neke od iznesenih teza iz moga izlaganja. Opisali ste neke bitne razloge zašto na kraju nije došlo do uvođenja javnih ovršitelja.

G. Grancarić: Čovjek iz ovršne komisije u jednom je trenutku, nakon što su ukinuti javni ovršitelji, na predavanju rekao – vi nemate ovrhu, vi imate industriju ovrhe, vi imate industriju duga od koje mnogi žive.

A. Uzelac: Postoje razni modeli ovrhe. Istina je da jedan od njih u cijelosti prepušta ovrhu nereguliranu tržištu. Mi nismo formalno pristali uz taj model, ali mora se konstatirati da u nedostatku funkcionirajućeg modela javnih ovršitelja neki drugi – npr. neka odvjetnička društva – popunjavaju tu prazninu djelujući u nereguliranu prostoru. Mislim da su i takvi „ovršni industrijalci“ na neki način kumovali odustajanju od prave reforme ovrhe i ovršnog postupka. Ovrha kao predmet slobodna privatnopravnog ugovaranja jedna je od legitimnih opcija, ali i ona zahtijeva pobližu analizu i svjesnu političku odluku. Engleska je, primjerice, zemlja u kojoj se dobar dio ovršnih aktivnosti prepušta privatnim tvrtkama specijaliziranim za ovrhu. No, i te ovršne tvrtke kontroliraju engleske vlasti. Kod nas aktualno djelovanje faktoring društava i pojedinih ureda čak nije ni osviješteno kao čimbenik koji utječe na ovrhu. Inače, bojim se da je već sada jasno da neregulirani privatnopravni model nije dobra opcija za Hrvatsku.

Umjesto takva „industrijskog“ modela mislim da je potreban dobro uravnotežen pravni sustav u kojem bi razne profesije i službe surađivale kao komplementarni elementi sustava. No, iako ima mjesta za sve, važno je da svatko obavlja svoju ulogu i drži se svoga posla. U staru vicu koji se poigrava stereotipima idealan je sustav u kojem je Nijemac mehaničar, Francuz kuhar, a Talijan ljubavnik, no ako se uloge zamijene, nastaje kaos. Tako i kod pravnih profesija svaka ima svoje područje, svoju domenu. Ima mjesta i za bilježnike, i za ovršitelje, i za financijsku agenciju – no oni trebaju djelovati u okvirima funkcija za koje su kompetentni.

G. Grancarić: Profesor Uzelac podsjetio me na još nešto. U jednoj je europskoj zemlji rečeno: „Nije mi jasno, postoje odvjetnici, postoje bilježnici, kod nas postoje javni ovršitelji. Nitko ni na koga ne reži, nitko nikomu ne smeta, svi funkcioniraju. Zašto je kod vas drukčije?“

K. Žitinski Krajina:

Jedan sam od odvjetnika HEP-a. Mi težimo uređenu zakonu u neuređenu društvu. Dakle, podatak da 10.000 domaćinstava uopće ne plaća grijanje trebalo bi staviti u relaciju u kojem to gradu u Nizozemskoj ili u Njemačkoj 10.000 domaćinstava ne plaća grijanje. Kod nas je dio velikih dužnika uočio da HEP ne inicira ovrhu na nekretninama. Sad su njihovi dugovi za grijanje po 40, 50 i 60 tisuća kuna. Populističkom izmjenom Zakona ovrha na nekretnini gotovo je zabranjena. Razmjernost bi trebala ići u smjeru da se pokuša postići ono što funkcionira u zapadnim državama, a to je plaćanje. Ljudi moraju postati svjesni da moraju plaćati svoje obveze. Evo primjera iz prakse. Čovjek uzme robe za 2.000.000 kuna, kupi vikendicu, brod i ništa se tu ne može jer on ima djecu pa kada dođu ovršitelji, on ima plinsku bocu.

Sve su te promjene za mene velik populizam. Tko treba plaćati dugove? Ljudi su uzeli nerazmjerne kredite, upuštali se u nekakve obrte, biznise koji su propali i tko će sada vraćati. Tko je taj tko treba častiti?

A. Uzelac:

Vi ste na samom početku kazali da je riječ o problemu koji je šire društvene naravi. Komentirao bih da, kada je riječ o distribuciji električne energije, postoje opcije da se prekidom isporuke spriječi akumulacija duga i potakne njegovo dobrovoljno plaćanje.

Ne vidim zašto takva politika – ako je kombinirana s dobrom socijalnom politikom – ne bi bila dopustiva. U svakom slučaju, to je i tehnički moguće i najjednostavnije rješenje ako postoji politička volja da se njime koristi.

Nekretnina u svakom slučaju nije jedina imovina ovršenika. Uskoro, za godinu-dvije kada se uvede porez na nekretnine, bit će nemoguće imati nekretninu, a nemati solventan račun s kojeg će se plaćati porezi i druga davanja.

No, postoje i druge opcije za građane koji više godina žive pod stalnim teretom ovrha. Ako je riječ o privremenu stanju koje može potrajati samo određeno vrijeme, dug će se u konačnici moći naplatiti. No, ako je praktički nemoguće očekivati da određena skupina ovršenika ikada u cijelosti plati svoje akumulirane dugove, tada to više nije problem djelotvornosti ovršnog sustava, nego racionalnosti djelovanja ovrhovoditelja.

Naime, najveći dio duga blokiranih građana potječe iz odnosa u kojemu su kao jednako svjesne i autonomne sudjelovale obje strane – i sadašnji ovrhovoditelji i sadašnji ovršenici. Vjerovnik je slobodnom voljom ušao u odnos s dužnikom, kao što je i dužnik ušao u odnos s vjerovnikom. Pritom obje stranke prihvaćaju

određene rizike – uključujući i rizik da jedna od ugovornih strana ovrha neće moći platiti svoje dugove i da će ovrha takvih dugova biti neuspješna.

U svjetlu takve podijeljene odgovornosti ne treba ovrhu gledati kao proces koji je načinjen samo po mjeri jedne strane. U Hrvatskoj se nakon jednog ekstrema – sustava u kojem je ovrhu bilo gotovo nemoguće provesti jer je država stimulirala njezinu nedjelotvornost nastojeći sačuvati socijalni mir – gotovo dva desetljeća spominjalo samo zaštitu prava vjerovnika. To je također svojevrsan ekstrem koji je u biti pogrešan jer upotrebljava državu kao agenta spašavanja vjerovnika od odgovornosti za njihove pogrešne poslovne odluke i politike. Na primjer, ako je neka banka agresivno davala kredite bez odgovarajućih sredstava osiguranja pa ih sada ne može ovrhom naplatiti, to je manje problem države, a više problem te banke. Uloga je države pronaći ravnotežu, ponovno uspostaviti odnose u kojima će i građani i gospodarstvo biti motivirani, a ne opterećeni starim, nenaplativim pravima i obvezama.

M. Bratković:

Kada govorimo o razmjernosti, treba uzeti u obzir ima li tko vikendicu, brod, a ujedno ne plaća grijanje toplani. Ne služi razmjernost zaštititi onoga tko ne plaća, nego samo uzimanju u obzir da u nekim situacijama ta osoba možda trenutačno ne može platiti. To je balansiranje koje bi trebao provoditi sud u određenim okolnostima. Možda zakonsko određenje da se jedina nekretnina, tj. jedini stambeni prostor ne smije ovršiti nije najbolje rješenje jer će vjerojatno to uroditi time da banke neće ni izdavati kredite za upravo takve nekretnine. To opet nije društveno prihvatljivo rješenje.

A. Uzelac:

Želim podsjetiti da u svom izlaganju nisam govorio o načelu razmjernosti u kontekstu novih pravila o zaštiti jedine nekretnine ovršenika. Govorio sam o načelu razmjernosti za nekretnine općenito, onako kako je toj temi bio pristupio i Europski sud za ljudska prava. Inače, slažem se da je bezuvjetna zaštita od ovrhe na jedinoj nekretnini bila donekle populistička mjera te da ta mjera nije nužno povezana s obvezama koje proizlaze iz Europske konvencije u odnosu na zaštitu prava vlasništva u kontekstu slučaja *Vaskrsić*. Naime, odluke suda u Strasbourgu ne traže apsolutnu zaštitu nekretnine ako je riječ o jedinoj nekretnini ovršenika.

Ne bih ulazio u spekulacije o tome što će banke zbog toga koraka činiti ili ne. No, mislim da će pravila o zaštiti jedine nekretnine ubuduće također potaknuti diskusiju oko potrebe uvođenja javnih ovršitelja. Naime, ako se dugovi ne budu mogli

naplaćivati ovrhom na nekretnini ovršenika te ako on nema bankovnih računa na kojima bi FINA mogla provesti ovrhu, trebat će reafirmirati neku profesiju koja će biti osposobljena da mnogo agilnijim i djelotvornijim pristupom, poglavito ovrhom na pokretninama ovršenika i privilegiranim pristupom relevantnim informacijama, onemogućiti situacije u kojima se zaštitne klauzule upotrebljavaju kao rupe u sustavu.

M. Bratković: Kako je uopće moguće da komu naraste dug za grijanje na 50.000 ili 60.000 kuna?

K. Žitinski Krajina: Ne može se naplatiti dug jer dužnici imaju zaštićenu plaću. HEP je imao takav pristup, nekakvu socijalnu osviještenost. Dogovorili smo se da nećemo ići na ovrhu na nekretninama, a dužnici su to shvatili. U našoj branši postoji pojam profesionalnih neplatiša. Oni ne plaćaju ni struju ni vodu jer znaju da im se ništa neće dogoditi. Isto tako imate situaciju gdje bračni par živi u 100 m². Dugovi za režije narasli su za 60.000 ili 70.000 kuna, ali im ne pada na pamet prodati stan od 100 m² i otići u stan od 50 m². To je, recimo, u Njemačkoj nezamislivo.

To je problem isključivo populizma. Jer da se sada izbacuje koga na ulicu, onda bi to bilo – HEP, monopol, grijanje, izbacuje sirotinju na ulicu, oni su gladni kruha itd. Kao i to što ovrha na nekretnini nije dopuštena za dug manji od 20.000 kuna. Znači, netko posudi na deset mjesta po 20.000 kuna, već je dužan 200.000 kuna, a nitko mu ne može ništa.

A. Uzelac: To je možda još uvijek tako, ali neće to dugo trajati. U prije citiranom predmetu *Vaskrsić* za potrebe postupka na sudu u Strasbourgu slovenski je Vrhovni sud bio pribavio podatke prema kojima je u razdoblju od nešto više od četiri godine, između 2008. i 2012., u Sloveniji radi namirenja duga između 100 i 1.000 eura vrijednosti bilo provođeno više od 6.000 postupaka, a u njima je i došlo do prodaje više od trideset nekretnina. U jednom je slučaju nekretnina bila prodana radi naplate glavnice od manje od 100 eura. To se događalo u Sloveniji, a slično se vjerojatno događa i u Hrvatskoj, gdje je u pet godina po jednom izvješću vođeno više od 125.000 ovrha na nekretninama, a u ovrsi je prodano više od 5.500 stanova.

K. Žitinski Krajina: Samo još da spomenem i neke naše političke stranke, konkretno Živi zid. Ako ste vi u državi koja je uređena, mi smo svi legalisti, a zalažemo se za to da se ne provodi presuda. Nemamo

što više govoriti. Još netko na te populističke teme i plješće, to mi je apsolutna farsa.

Presuda je za mene kao odvjetnika Sveto pismo. Ako je sud tako presudio, to je konačna instancija. O tome više nemamo što razgovarati. Mi uvijek radimo populistički. Što nam odgovara, to ćemo napadati. Što nam ne odgovara, nećemo. I onaj primjer koji je prethodno gospodin iznio. Netko je pokrenuo spor s enormnim tužbenim zahtjevom. Enormni tužbeni zahtjev podrazumijeva strahovite troškove. Sve su naše stranke jako dobro upoznate, naša je tarifa na internetu i zna se točno koliko koja parnična radnja iznosi.

Ako pokrećete nerazmjern spor za 1.000.000 eura, morate biti spremni snositi goleme troškove, a ako tomu ne vjerujemo, informirajmo se malo o tome kako je sada u Americi. Slučajno sam bio ondje i saznao. Ljudi završavaju u šatoru u djeliću sekunde kada ulaze u nerazumne skupe sporove. Našem društvu tako odgovara. Naši suci zaštićeni su kao „medeki“. Moj je otac bio sudac. Oni su imali svake četiri godine reizbor i drhtali su kad je dolazilo Ministarstvo pravosuđa u kontrolu. Sada toga više nema. To nam se sviđa, no ovo kako u Americi završavaju u kamp-kućicama, to baš ne bih.

M. Bratković:

Malo smo se udaljili od osnovne teme, ali sve su to problemi koji opterećuju naše društvo. Ako nema daljnjih pitanja, zaključili bismo ovu tribinu. Svima zahvaljujem na sudjelovanju. Budući da je ovo ujedno posljednja tribina u ovoj godini, želim vam svako dobro za Božić i u novoj godini.

Nova tribina bit će posvećena isto jednomu kontroverznom zakonu poznatom i pod nazivom *Lex šerif*.