



Božo Vilušić, dipl. iur.¹

ULOGA OVRHE PRI UPISU PRAVA VLASNIŠTVA TEMELJEM SUDSKE ODLUKE

(Kako tumačiti koliziju ZZK i OZ)

"Rijeka istine putuje kanalima zabluda" (Tagore, indijski književnik)

Pravno stanje evidencija nekretnina u zemljišnim knjigama je izrazito kaotično. Zemljišne knjige su kočnica stranim investicijama i ulasku zemlje u EU. Zbog ozbiljnosti problematike započela je reforma ažuriranja i preoblikovanja zemljišnih knjiga. U tom cilju naša zemlja je prinuđena dizati i međunarodni kredit za provedbu procesa uspostave jedinstvene evidencije nekretnina.²

Kao prilog toj težnji autor u svom članku ukazuje na pogrešnu dosadašnju praksu i daje korisne prijedloge, moguća rješenja kako i što učiniti da sudovi de lege ferenda, ostvare primjenu Zakona o zemljišnim knjigama, kao mjerodavnog prava i na taj način ubrzaju zemljišnoknjižni postupak.

1. UVOD

Godinama se zalažem u mom Općinskom sudu u Crikvenici da se izmijeni sudska praksa i eliminišu fiktivni ovršni predmeti koji to nisu. Radi se o fiktivnim ovrhama cca 300 do 400 predmeta godišnje. Plediram za dosljednu primjenu propisa i pravila iz Zakona o zemljišnim knjigama. Argumentirano tvrdim da se postupak uknjižbe presude ne bi trebao provoditi kroz ovršni postupak, dok ostali suci izražavaju dvojbe te su mišljenja su da se postupovno imaju primijeniti propisi i pravila ovršnog postupka sve dok se ne izmijeni Ovršni zakon, unatoč tome što svi znamo da postupovne ovršni spis, rješenje o ovrsi vrijedi i na snazi je samo do donošenja rješenja s oznakom "Z" od strane zemljišnoknjižnog suda, u kom trenutku se gasi izdano rješenje ovršnog suda pod brojem "Ovr".³ I nadalje je zauzet oportunistički stav i pasivno se čeka se da netko "odozgo" naredi izmjenu dosadašnje pogrešne sudske prakse uz svu njenu apsurdnost. Za sada u tome pogledu ništa ne mijenja ni građanski odjel Županijskog suda u Rijeci, koji bi bio najpozvaniji da, u određenoj formi, educira niže sudove i zauzme svoj stav.

Zbog prijepora u sudskoj praksi, Vrhovni sud Republike Hrvatske je dana 16. i 17. XII. 1999. godine održao zajednički sastanak predsjednika i predstavnika građanskih odjela županijskih sudova, građanskog odjela VS RH kao i predstavnika Visokog trgovačkog suda RH, na temu "Upis nekretnina u zemljišne knjige na temelju sudskih odluka", kako bi se na planu razborite i pravilne primjene

¹ Božo Vilušić, Općinski sud u Crikvenici.

² U sklopu Ministarstva pravosuđa, uprave i lokalne samouprave postoji posebna Uprava za zemljišne knjige. Izmjenom i dopunom Uredbe o unutarnjem ustroju Ministarstva pravosuđa, sada je u sklopu Uprave za građansko pravo, Odjela za stvarno pravo, osnovala i poseban Odsjek za zemljišne knjige (NN, 4/02). Postoje razmišljanja da to nije dovoljno, nego da je, zbog ozbiljnosti problematike, potrebna posebna uprava u ministarstvu ili pak agencija pri Vladi.

³ Vidi opširnije, autor Božo Vilušić: "Uknjižba prava vlasništva na nekretninama na temelju sudskih odluka", časopis Hrvatsko sudstvo br. 7/98, str. 28-34.

Vidi članak autora dr. sc. Ivan Kaladić: "Uknjižba prava vlasništva stečenog dosjelošću na nekretninama, časopis Pravo i porezi br. 4/2000, str. 26-28.

mjerodavnog prava Zakona o zemljišnim knjigama kreirala nova sudska praksa.⁴ Na tom sastanku iznesen je jasan i koncizan zaključak koji bi, po mom mišljenju, mogao biti putokaz za novu sudsku praksu, te ga citiram: "*Većina sudionika u raspravi smatra da postupak upisa u zemljišne knjige treba skratiti i ubrzati, učiniti jednostavnijim, a to znači izbjeći ovršni postupak kad je to pravno moguće.*"

Istražujući stanje sudske prakse u ovom pravnom segmentu, došao sam do podataka da samo općinski sudovi na teritoriju Županijskih sudova u Bjelovaru, Požegi, Osijeku i Puli, provode uknjižbu presuda pamičnih sudova koje glase na vlasništvo na nekretninama, postupovne kroz zemljišnoknjižni postupak, a ne kroz ovršni postupak.

Općinski sudovi drugih županijskih sudova provode uknjižbu prava vlasništva temeljem sudske odluke kroz postupak ovrhe, pri tome striktno se pridržavajući propisa članka 242. OZ-a.

U pozadini takvog pristupa nisam našao niti jedan valjani razlog za takva postupanja, takvu sudsku praksu, osim nedostataka edukacije. Suci pokazuju odbojnost prema promjeni sudske prakse te opterećeni naglašenim formalizmom nisu skloni promjenama. Razlog vidim u neznanju: "Neznanje suca jeste nesreća za nedužnog" (*Ignorancio iudicis colomitas in centis*).⁵

Naime, konstatiram da je zemljišnoknjižne poslovanje sudova prepušteno stihiji. Osim zagrebačkog Općinskog suda koji ima predsjednika zemljišnoknjižnog odjela, ne poznajem niti jedan općinski sud u zemlji koji ima educiranog zemljišnoknjižnog suca, kako to nalaže članak 5. stavak 4. ZZK-a, koji bi se kao specijalist za tu granu prava bavio i skrbio za pravilnu primjenu svih propisa zemljišnoknjižnog prava. U praksi su se uloge zemljišnoknjižnog suca primili predsjednici sudova, mada nisu educirani za takvu pravnu problematiku.

U ovom članku namjera mi je kroz osvrtte razotkriti pravu ulogu ovrhe, kada se radi o uknjižbi prava vlasništva temeljem sudske odluke, njen odnos naspram zemljišnoknjižnog postupka, te potrebu eliminiranja u budućoj sudskoj praksi takvih vrsta ovrha, jer su kao nekoristan postupak besmislene.

2. PRAVNI IZVORI ZEMLJIŠNO KNJIŽNOG PRAVA I PRAVNA POVIJEST INSTITUTA "UPISIVANJA PRAVA U JAVNU KNJIGU"

Glavni izvori novog zemljišnoknjižnog prava su:

1. Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima (u nastavku teksta: ZOV, NN, 91/96, 73/00 i 114/01), stupio na pravnu snagu 1. 1. 1997. godine;
2. Zakon o zemljišnim knjigama (u nastavku teksta: ZZK, NN, 91/96 i 114/01), stupio na pravnu snagu 1. 1. 1997. godine;
3. Pravilnik o unutarnjem ustrojstvu, vođenju zemljišnih knjiga i obavljanju drugih poslova u zemljišnoknjižnim odjelima sudova (u nastavku teksta: Zemljišnoknjižni poslovnik, NN, 81/97), stupio na pravnu snagu 20. VIII. 1997. godine.

Sporedne pravne izvore sadrže pojedine odredbe Ovršnog zakona, Zakon o javnom bilježništvu, Zakon o gradnji, Zakon o geodetskoj izmjeri i katastru zemljišta, Zakon o izvlaštenju, ali za potrebe ovog članka i zadane teme nije nužna elaboracija tih zakona.

Bitno je istaći da je donošenjem naprijed citiranih propisa u Republici Hrvatskoj dovršena potpuna kodifikacija zemljišnoknjižnog prava kao dijela stvarnog prava, bez pravnih praznina.

Institut "upisivanja prava u javnu knjigu" (ili uknjižba prava u zemljišne knjige) je sistemski materija zemljišnoknjižnog prava, a ne izvršnog prava. Sve do donošenja Zakona o zemljišnim knjigama (NN, 91/96) sudovi su primjenjivali pravna pravila iz Zakona o zemljišnim knjigama iz 1930. godine. Bivša Jugoslavija nije nikada donijela pozitivne propise o zemljišnim knjigama, i u sudskom izvršnom pravu primjenjivala su se modificirana pravna pravila iz Zakona o izvršenju i obezbjedjenju od 9. VII. 1930. godine, sve do donošenja Zakona o izvršenju SL. SFRJ, broj 20/78, koji je zakon stupio na snagu 1. X. 1978. godine. Tada je po prvi puta zakonodavac dio materije zemljišnoknjižnog prava, po meni nesretno i na pogrešnom mjestu, unio u Zakonu o izvršenju. Naime u Zakonu o izvršenju unio je posebnu glavu: "Glava devetnaesta - Upisivanje prava u javnu knjigu" (članci 234.-235).⁶ U nomotehničkom smislu se materija zemljišnoknjižnog prava uglavljuje i smješta u ZIP gdje joj nije mjesto. Tadašnja starija judikatura u nizu sudskih odluka zauzima stajalište kojim

⁴ Zapisnik sa toga značajnog sastanka je dostavljen svim sudovima RH i bilo je za očekivati da se i sudska praksa odredi prema zaključcima toga sastanka. Prava tema toga sastanka je bila: "Upis nekretnina u zemljišne knjige na temelju sudskih odluka". Izvjestitelj je bio Županijski sud u Bjelovaru.

⁵ Ante Romac, 1988, str. 349.

⁶ Ako se izvrši usporedba između Ovršnog zakona (NN, 57/96) i Zakona o izvršnom postupku (SL SFRJ 20/78,) s jedne strane, i Zakona o izvršenju i obezbjedjenju od 9. VII. 1930. godine, s druge strane, razvidno je da su ZIP i OZ imali uzore u citiranom predratnom Zakonu o izvršenju. Vidi knjigu "Izvršni postupak u teoriji i praksi, Werh dr. Hugo, Zagreb, 1938., vlastito izdanje.

dovodi sudsku praksu u zabludu. Jednu od tih odluka citiramo: "Pravomoćna i izvršna presuda nije zemljišnoknjižna već izvršna isprava na temelju koje se ima provoditi jedino postupak izvršenja" (Okružni sud Zadar, GŽ-1458/86. od 28. X. 1987. godine, PSP 35/154.). Od tada sve sudske odluke čije izreke glase na upisivanje prava vlasništva u zemljišnim knjigama (zasnivanje, prijenos, ograničenje i ukidanje) počinju se postupovno provoditi kroz izvršni postupak.

Prilikom donošenja novog Ovršnog zakona (NN, 57/ 96, 29/99) umjesto da redaktori uoče raniju grešku ZIP-a, ponovno unose institut sa istovjetnim nazivom "Ovrha upisivanjem prava u javnu knjigu", u dvadesetdrugoj glavi (članci 241.-245). Usporedbom se da utvrditi da je ovaj institut upisa doslovce prepisan iz ranijeg ZIP-a. Stoga je i pogrešna sudska praksa nastavila po svome i nadalje. Međutim, zakonodavac iste godine, nekoliko mjeseci nakon Ovršnog zakona, donosi Zakon o zemljišnim knjigama, kojim kao specijalnim zakonom primarno regulira materiju instituta upisivanja prava u javnu knjigu. Tako je došlo do kolizije propisa ZZK i OZ-a.

U usporednom pravu materija upisa prava u javne knjige tradicionalno je sadržana u propisima koji reguliraju materiju zemljišnoknjižnog prava. Nisam mogao utvrditi niti u jednoj zemlji Europe da bi u svojim propisima izvršnog prava obuhvaćala i materiju upisa prava u javne knjige kao zemljišnoknjižnog instituta. Posljednju usporedbu sam izvršio sa slovenskim Zakonom o izvršenju i osiguranju (Zakon o izvršdbi in zavaravanju - ZIZ od 17. VII. 1998. godine), i u Republici Sloveniji bio je na snazi preuzeti ZIP sve do donošenja citiranog zakona te sam utvrdio da je u svom novom izvršnom propisu Republika Slovenija izostavila iz ZIP-a raniji institut "upisa prava u javne knjige".

3. PRAVNA PRIRODA TUŽBI I PRESUDA KOJE GLASE NA UKNJIŽBU PRAVA VLASNIŠTVA (analiza kroz propise i sudsku praksu)

Radi boljeg razumijevanja ovog članka o ovrhama koje se odnose na upis vlasništva smatram da je nužno dati kraći osvrt na tužbe i presude iz parnice. Ishodište problema o kojima pišem u ovom članku potječu iz pogrešno koncipiranih tužbenih zahtjeva i odgovarajućih izreka presuda. Brojni su aspekti zaštite prava vlasništva i ZOV-a.

Za potrebe ovoga članka, kao praktičar, osvrćem se samo na neka zapažanja i primjere iz prakse. Inače, tužbe za zaštitu prava vlasništva su uređene člancima 161.-168. ZOV-a.

Člankom 126. stavak 2. ZOV propisano je da se pravo vlasništva može steći odlukom suda (presuda) ili odlukom upravnog tijela (druga vlast), a stavkom 2. istoga članka je propisano, citiram:

*"Pravo vlasništva stječe se u trenutku pravomoćnosti sudske odluke odnosno konačnosti odluke druge vlasti..."*⁷

Člankom 127. stavak 1. je propisano da tko stekne pravo vlasništva odlukom suda ili drugog tijela, ovlašten je ishoditi upis stečenog prava vlasništva u zemljišnim knjigama.⁸

U člancima 126. i 127. ZV-a stjecanje prava vlasništva odlukom suda sadržan je *novum* koji nije bio predviđen u ranijem Zakonu o osnovnim vlasničko-pravnim odnosima, ili, još dalje, pravnim pravilima prije njega.⁹

Za razliku od stjecanja prava vlasništva temeljem pravnog posla (ugovor) koji mora bezuvjetno sadržavati tabularnu ispravu, dakle, bezuvjetnu izjavu onoga čije se pravo prenosi (*clausula intabulandi*) kod stjecanja prava vlasništva temeljem sudske odluke ne postoji obveza tuženika (knjižni prednik) da izdaju tabularnu ispravu niti postoji paricijski rok za bilo kakve druge obveze. Člankom 130. ZV-a je propisano:

"Tko stekne pravo vlasništva nekretnine na temelju zakona, ovlašten je ishoditi upis stečenog prava vlasništva u zemljišnoj knjizi".

"S obzirom na to da su tužitelj i tuženik u odnosu na nekretninu na kojoj je tužitelj stekao pravo vlasništva u stvarnopravnom, a ne obveznopravnom odnosu, tužbeni zahtjev ne bi trebao sadržavati obvezu tuženika da tužitelju izda tabularnu ispravu, niti je dužan trpjeti da se tužitelj u zemljišnu knjigu upiše kao vlasnik nekretnine niti da se tužitelja ovlašćuje ishoditi uknjižbu svoga prava vlasništva u zemljišnu knjigu.

⁷ NN, 91/96, stupio na snagu 1. I. 1997. godine.

⁸ U ovom članku se bavimo i rabimo samo riječ "upis". Sintagma "upis u zemljišne knjige" (čl. 31. i 39. ZZK) podrazumijeva tri vrste upisa: 1. uknjižbu (*intabulatio*), tj. upis stjecanja, prijenosa, ograničenja i prestanka zemljišnoknjižnog prava, 2. predbilježba (*praentotatio*) i 3. zabilježba (*adnotatio*).

⁹ Do 1. IX. 1980. godine na reguliranje vlasničkopravnih odnosa primjenjivala su se pravna pravila imovinskog prava. U SL SFRJ br. 6/ 1980, proglašen je Zakon o osnovnim vlasničko pravnim odnosima (ZOV), koji je stupio na snagu 1. IX. 1980. godine i bio je na važnosti i primjenjivao se sve do donošenja ZOV-a. Članak 20. ZOV je propisivao:

"Pravo vlasništva stječe se po samom zakonu, na temelju pravnog posla i nesljeđivanjem.

Pravo vlasništva stječe se / odlukom državnog organa, na način i pod uvjetima određenim zakonom". Članak 21. ZOV je propisivao: "Prema samom zakonu pravo vlasništva stječe se stvaranjem nove stvari, spajanjem, miješanjem, građenjem na tuđem zemljištu, odvajanjem plodova, dosjelošću, stjecanjem vlasništva od ne vlasnika, okupacijom i u drugim slučajevima određenim zakonom."

*Naime, izdavanje tabularne isprave je činidba kao objekt obveznopravnog odnosa ili predmet obveze. Trpljenje, također, ima svoju osnovu u obveznopravnom odnosu.*¹⁰

Ako pravilno interpretiramo pravila iz odredbi članka 126., 127. i 130. ZV-a, razvidno je da nas prema pravilima koje sadrže upućuju na određivanje novog sadržaja tužbenih zahtjeva/petit/ u tužbama koje podnosimo sudu. Pridružujem se mišljenjima onih koji ističu da nakon stupanja na snagu ZV-a (1.1.1997.) tužbeni zahtjevi iz tužbe moraju biti sukladni konstitutivnim tužbama i njima transparentnim presudama koje proizvode učinak u času pravomoćnosti (ex nunc). Više nema mjesta tužbama i tužbenim zahtjevima sa kondemnatornim sadržajem, kada se radi o zahtjevima koji glase na uknjižbu prava vlasništva stečenog temeljem sudske odluke. Neprijeporno je: *"da bi sudska odluka mogla biti temelj za izvršenje, ona mora biti izvršna, a izvršna može biti samo kondemnatorna (osudjuća) odluka, u kojima je utvrđena obveza na ispunjenje neke činidbe, trpljenje ili nečinjenje..."*¹¹

*"Cilj ovih tužbi je da se utvrdi postojanje prava ili pravnog odnosa koji dotle nije postojao između parničnih stranaka - bilo da proizvodi nove, bilo da preinačuje ili ukida postojeće pravne odnose. Predmet spora u konstitutivnim parnicama je, prema tome, zahtjev da se izmijeni sadržaj postojećih građanskopravnih odnosa zasnovan na tužiteljevu pravu da traži određenu promjenu. Izvršenje odluke konzumira se nastupanjem njene pravomoćnosti."*¹²

*"Sudske presude po konstitutivnim tužbama djeluju prema svima /erga omnes/ jer određeni pravni odnos peinačuju ili ukidaju, tako da je stvaralačka uloga suda i najviše ispoljena u odlučivanju po konstitutivnim tužbama."*¹³

S obzirom na već do sada izneseno, neka mi bude dozvoljeno da, bez velikih stručnih pretenzija, dam primjerice ogledni primjer (ili obrazac) kako bi prema mom mišljenju, a suglasno ZV-u, trebao izgledati jedan od mogućih tužbenih zahtjeva.

"Utvrđuje se (deklarira, deklaratorna preambula) da je tužitelj temeljem dosjelogosti stekao pravo vlasništva na nekretninama označenim kao k.č. 123/4 kuća i dvorište površine 250 čhv upisane u z.k.ul. 554 k.o. Crikvenica.

*Dosljedno prednjem, pravo tužitelja se ima upisati u zemljišnim knjigama i to tako što će u istom z.k. ulošku biti brisano dosadašnje pravo vlasništva tuženika, a upisati tužitelja kao vlasnika sa 7/7."*¹⁴

Ako je tužitelj stekao pravo vlasništva samo na nekim česticama, (dijelu nekretnina) upisanim u zemljišnoknjižnom tijelu, tada se tome trebaju prilagoditi i tužbeni zahtjevi, pa bi petit otprilike glasio:

"Utvrđuje se (deklarira) da je tužitelj stekao pravo vlasništva temeljem dosjelogosti na nekretninama k.č. 123/ 4 kuća i dvor površine 250 čhv, na k.č. 345/1 livada površine 300 čhv, k.č. 25/2 pašnjak površine 100 čhv, sve upisane u z.k.ul. 554 k.o. Crikvenica.

Dosljedno prednjem pravo tužitelja se ima upisati u zemljišnim knjigama tako što će se izvršiti otpis k.č. 123/ 4, 345/7 / 25/2 iz z.k.ul. 554 k.o. Crikvenica, te upisati u novi z.k. ul. iste katastarske općine, sa pravom vlasništva u tom novom ulošku u korist tužitelja sa 7/7. "

Zbog dvojbi u sudskoj praksi i različitih mišljenja smatram da je svrhovito dati osvrt i o tome kako trebaju glasiti, po meni, tužbe i zahtjevi kada otuđivatelj iz pravnog posla iz bilo kojeg razloga uskrati ili ustegne izdavanje tabularne isprave, kao esencijalnog sastojka pravnog posla. Dobro znamo, i tu nema dvojbe, da se kod pravnog posla (najčešće kupoprodaje) pravo vlasništva stječe uknjižbom u zemljišnim knjigama (čl. 120. ZV) i to u trenutku kada je zemljišnoknjižnom sudu podnesen zahtjev za tu uknjižbu (čl. 120. st. 3. ZV). Dakle, ako to izostane, ako iz bilo kojeg razloga otuđivatelj ne izda klauzulu intabulandi, stjecatelj mora ishoditi sudsku odluku protiv tuženika - knjižnog prednika, ako želi na sebe prenijeti pravo vlasništva uknjižbom. U tom slučaju tužbeni zahtjev bi mogao glasiti:

"Utvrđuje se (opet nužna deklaracija) da je tužitelj temeljem pravnog posla kupoprodajom od 5. 1. 2002. godine stekao pravo vlasništva nekretnina označenih kao k.č. 123/4 kuća i dvor, površine 250 čhv, upisanih u z.k.ul. 554 k.o. Crikvenica.

Dosljedno prednjem pravo tužitelja ima se upisati u zemljišnim knjigama i to tako što će se u zemljišnoknjižnom ulošku brisati dosadašnje pravo tuženika, a upisati pravo tužitelja sa 1/1. "

Smatram da bi sudovi mogli usvajati ovakve i slične tužbene zahtjeve ukoliko su ispunjene materijalne pretpostavke bez suvišne i nepotrebne obveze tuženika u sudskoj odluci prema kojoj je

¹⁰ Vidi članak dr. se. Ivana Kaladić: "Uknjižba prava vlasništva stečenog dosjelošću na nekretninama", časopis Pravo i porezi 4/2000, str. 28. On se u tom članku osvrnuo i na tužbene zahtjeve koji se odnose na dosjelogost i naveo što bi po njemu petit tužbe trebao sadržavati.

¹¹ Sudsko izvršno pravo, autori: Triva, Belajec i Dika, Informator Zagreb, 1984. god, str. 136.

¹² Opširno, knjiga dr. Siniša Triva: "Građansko parnično procesno pravo, Zagreb, NN, 1978. godine, str. 301 - 310 (tužbe) i 469-473 (presude).

¹³ Prof. dr. Samuel Kamhi: "Građanski sudski postupak", Sarajevo, 1967. godine, str. 176

¹⁴ U primjeru sam naveo jedan od načina orginarnog stjecanja prava vlasništva dosjelošću (čl. 159. ZOV-a), a ZOV je predvidio brojne slučajeve za koje je propisao mogućnost stjecanja prava vlasništva odlukom suda (građenje ili druge pravne osnove).

tuženik dužan izdati tužitelju tabularnu ispravu u paricijskom roku, ima li se u vidu činjenica da se na temelju presude kao javne isprave (čl. 55. ZZK) provodi konstitutivan upis u zemljišne knjige.¹⁵

Međutim, unatoč jasnim odredbama naprijed citiranih odredbi čl. 126., 127., 130. i drugih ZV sudska praksa je nastavila po starome te u gotovo 80% parničnih predmeta koje sam analizirao, tužbeni zahtjevi i odluke glase otprilike ovako:

"Utvrđuje se da je tužitelj stekao pravo vlasništva nekretnina (ne navodi se ni pravna osnova ili se u nekima navodi) k.č. 123/4 kuća i dvor površine 250 čhv, upisanih u z.k.ul. 554 k.o. Crikvenica, koje pravo je tuženik dužan priznati tužitelju.

Nalaže se tuženiku da tužitelju izda valjanu tabularnu ispravu podobnu za prijenos prava vlasništva ili će, u protivnom, tu ispravu zamijeniti ova presuda, sve to u roku od 15 dana pod prijetnjom ovrhe."

Nisam uočio parnične predmete da bi sud tražio od tužitelja ispravku tužbenog zahtjeva sukladno citiranim propisima ZV-a, nego sudovi idu linijom manjeg otpora i nekritički prihvaćaju tužbene zahtjeve kako su oni već koncipirani.

Kao pravnik praktičar s dugogodišnjim stazom još nisam doživio i nemam saznanja da je tužena strana u bilo kojem sporu koji glasi na uknjižbu dragovoljno postupila i tužitelju izdala "tabularnu ispravu". Zašto je to tako, zašto tuženici ne postupaju po naređenjima suda iz presude? Tome se ne treba čuditi ima li se u vidu činjenica da parnični sud u svojoj sudskoj odluci (presudi) piše da: *sudska odluka će zamijeniti tabularnu ispravu. Zar bi u takvom slučaju bilo racionalno i svrsishodo očekivati od tužitelja takvo ponašanje, tj. da izda "tabularnu ispravu" kada zna da ako istu ispravu ne izda za njega nema nikakvih sankcija i nema nikakvih posljedica. Ne može zbog toga biti kažnjen. A tužitelju opet "tabularna isprava" ne treba jer ima presudu koja ju je zamijenila.*

Presudom se nadomješta klauzula intabulandi, a na temelju te presude se provodi konstitutivan upis u zemljišne knjige. Tu leži osnovni pozitivan razlog da ZV nije propisao obvezu tuženika da je u parničnom postupku dužan izdavati "tabularnu ispravu", što je ranije bila besmislena pravna konstrukcija.

O presudama, vrstama presuda, predmetu i sadržaju, reći ću utoliko da su one u biti identične vrstama tužbi.

Primjećujem da u sudskoj praksi, ukoliko se radi o petitima za uknjižbu, najviše egzistiraju u presude zbog izostanka i na temelju priznanja kada se u parnicama tretira i ocjenjuje raskorak između faktičkog stanja nekretnine i formalnih i fiktivnih upisa u zemljišnim knjigama. Za analizu ćemo uzeti za primjer stjecanje prava vlasništva odlukom suda na temelju dosjelogosti. U takvim parničnim predmetima tužitelj zahtijeva da se utvrdi njegovo pravo vlasništva na stvari i istovremeni prestanak toga prava tuženika, kao ranijeg vlasnika, zbog nevršenja toga prava. Dakle, tužitelj je zbiljski izvanknjižni vlasnik i ističe tvrdnje da je nastupila odlučujuća činjenica dosjedanja samostalnim posjedovanjem iz čl. 159. ZV-a. Postoji, dakle, nesuglasnost između formalnopravnog stanja u zemljišnim knjigama i materijalnopravnog stanja u naravi, faktičkog stanja zakonitog, istinitog i poštenog posjeda. Zbog nesređenih zemljišnih knjiga u z.k. ulošku postoji na desetine pa i stotine fiktivno upisanih tuženika (kroz desetljeća su se odvijale diobe, kupoprodaje, koje nisu provedene kroz zemljišne knjige, primjedba autora V.B.).

Poznato je iz prakse da se fiktivni upisnici rijetko odazivaju na pozive suda, znaju da nisu zbiljski vlasnici te uslijede presude zbog izostanka ili i ako dođu na sud priznaju tužbene zahtjeve, u kom slučaju se parnica dovršava donošenjem presude na temelju priznanja. Ako je tuženicima kao strankama u ovakvim predmetima omogućeno sudjelovanje u parnici i dana im je mogućnost prema ZPP-u obrane od tužbenog zahtjeva, zar je svrhovito još provoditi postupak ovrhe i ponavljati sve procesne radnje iz parnice kojima nikada kraja? Zato u našim prilikama enormnih zaostataka u sudovima imamo slučajeve da ovršni postupak traje duže od parnice.

¹⁵ Neutemeljene su teze prof. dr. Simonetti Petra da ako otudivatelj iz pravnog posla ne ispuni svoju obvezu iz ugovora i ne izda tabularnu ispravu, da se tada stjecatelji trebaju da se obratiti sudu s tužbenim zahtjevom da sud donese odluku kojom će ga obvezati da u paricijskom roku izda valjanu tabularnu ispravu te ako ni u tom roku ne postupi po sudskoj odluci, da se tada uknjižba prava vlasništva može provesti na temelju presude. On kaže: *"Tužitelj može zatražiti od ovršnog suda da utvrdi ovršnost presude i nakon toga dopusti ovrhu uknjižbom prava vlasništva u zemljišnu knjigu."* Vidi šire članak prof. dr. Simonetti Petar "Stjecanje prava vlasništva na nekretnini na temelju pravnog posla", Zbornik Pravnog fakulteta Rijeka, V. 21, br. 1, str. 82-83. Razvidno je da je prof. Simonetti kod takvog stajališta bio pod snažnim utjecajem ranije sudske prakse VSRH, Rev-1280/91. od 4. listopada 1991. godine, zatim Rev-428/89. od 11. lipnja 1990. godine, zatim on citira stare presude Okružnog suda u Splitu ČŽ-992/83. i Okružnog suda u Slavonskoj Požegi ČŽ-960/73.

4. ULOGA OVRHE SUDSKIH ODLUKA, KRITIKA DOSADAŠNJE SUDSKE PRAKSE, S OSVRTOM NA KOLIZIJU NORMI ZZK I OZ-A

U dosadašnjem većem dijelu sudske prakse provođenje ovrha prema članku 242. OZ-a¹⁶ koje glase na uknjižbu slikovito se provodi ovako: nakon što se u sudu zaprimi prijedlog za donošenje rješenja o ovrši (dobar dio odvjetnika prijedlog direktno podnosi grunтовnici ne bi li začeli novu sudsku praksu, ali po "naređenjima" predsjednika sudova grunтовnica ga mora dostaviti pisarnici koja ga zavodi u ovršni upisnik "Ovr"), ovršni sudac kontrolira postoji li identitet stranaka iz parnice i sada u ovršnom prijedlogu, zatim je li priložena presuda s klauzulom pravomoćnosti na koju se poziva u prijedlogu. Kada to se to utvrdi, izvršni sudac traži od zemljišnoknjižnog odjela izvješće jesu li ovršenici upisani u grunтовnici kao vlasnici - suvlasnici i postoji li upis čestica iz z.k. izvotka koji je citiran u presudi. Kako su grunтовnice enormno opterećene, taj zahtjev suca pod IKST zna odstajati mjesecima. Nakon što sudac ispita podobnost presude za ovrhu (čl. 26. OZ-a), donosi rješenje kojim dozvoljava ovrhu upisaprava vlasništva u korist ovrhovoditelja temeljem pravomoćne sudske odluke (čl. 37. u svezi sa člankom 242. OZ-a). Zatim sudac daje naloge u smislu članka 38. Stavak I. OZ-a da se rješenje o dozvoljenosti ovrhe dostavi ovrhovoditelju i ovršeniku - ovršenici (ako se radi o usuglašenju ili dosjelosti ovršenika zna biti na desetine, a i na stotine), a to su tužitelj i tuženici iz parnice. U tom stadiju nastaju problemi kod dostave putem pošte. Gubi se vrijeme mjesecima pa i dinamama, a rješenje o ovrši ne može postati pravomoćno. Ako se sada netko od ranijih tuženika iz parnice sjeti žalbe i istu uloži, sudac mora provoditi postupak po žalbi, i dostavljati žalbu na rješavanje II. stupanjskoj instanci. Onoga momenta kada sudac utvrdi pravomoćnost rješenja o ovrši, dostavlja spise grunтовnici s naredbom da u javnoj knjizi, tj. z.k. ulošćima obavi odgovarajući upis (čl. 242. OZ-a). Rezultat toga je da je u velikom broju predmeta ovrha trajala duže od same parnice. Kako nakon toga postupaju grunтовnice? Neovisno o ovršnom sudu, prema čl. 53. ZK Poslovnika, predmet zavodi u urudžbeni brojovnik prema redu pristizanja. Voditelj zemljišne knjige uspoređuje podatke iz pravomoćne presude koju je uz svoju dozvolu uz rješenje priložio ovršni sud sa stanjem zemljišne knjige i sastavlja izvještaj o knjižnom stanju (čl. 59. ZK Poslovnika). Ujedno voditelj zemljišne knjige - kod nas su to grunтовni referenti, odlučuje, tj. donosi nacrt rješenja o upisu prava vlasništva, dakle o provedbi uknjižbe (čl. 62. ZK Poslovnika) koje će potpisati predsjednik suda. *"Rješenje o upisu zemljišnoknjižni sud uvijek donosi neovisno o tome je li prijedlog za upis podnesen zemljišnoknjižnom sudu ili je upis odredio neki sud ili drugo nadležno tijelo. U oba se slučaja na donošenje rješenja o upisu primjenjuju ista pravila zemljišnoknjižnog postupka prema sadržaju rješenja i provedbi upisa, pravila o dostavi odluka zemljišnoknjižnog suda i o žalbi protiv odluke zemljišnoknjižnog suda".*¹⁷

Prilikom odlučivanja, rješenje zemljišnoknjižnog suca mora biti u suglasju sa čl. 106.-111. ZZK-a i uvijek, bez pogovora, mora se temeljiti samo na presudi iz koje izvire pravo vlasništva, a nikada na rješenju o ovrši, koje je, kao što smo naprijed naveli, ostalo u predvorju grunтовnice.

Nakon provedbe rješenja (čl. 69. do 91. Poslovnika, a temeljem čl. 112.-119. ZZK-a), rješenje "Z" se dostavlja strankama iz parnice i iz ovrhe, a eventualno se provodi i žalbeni postupak.

Kad spominjemo provedbu upisa mora se postupati sukladno pravilu da: *".. upis u zemljišnu knjigu može se provesti samo po nalogu koji je zemljišnoknjižni sud izdao u rješenju o upisu i ne drugačije nego prema sadržaju toga naloga"* (čl. 112. stavak 1. ZZK).

*"Ono što želimo naglasiti jeste da se pravo vlasništva nekretnine ne može steći ni samom ovršnom ispravom ni rješenjem o ovrši, nego samo upisom stjecateljvogprava u zemljišnu knjigu, a to se može provesti u zemljišnoj knjizi jedino na temelju rješenja o upisu što ga je donio zemljišnoknjižni sud."*¹⁸

Iz naprijed analiziranih, precizno opisanih postupaka, logično se nameće nekoliko zaključaka. Prvo, da su se u svim fazama ovršni i zemljišnoknjižni postupci duplirali. Drugo, da je pravomoćno ovršno rješenje "bilo važno" koliko je vremenski trajalo, tj. do donošenja rješenja zemljišnoknjižnog suda pod "Z", u kom momentu se ugasilo, više se nigdje neće niti spomenuti te treće, u funkcionalnoj

¹⁶ Vidi članak Bozo Vilušić "Riječi i termini u Ovršnom zakonu s osvrtom u drugim zakonima", časopis Hrvatska pravna revija br. 6/ 2002., str. 132-136. U članku sam izložio moje mišljenje da nije bilo razloga promjene naziva Zakona o izvršnom postupku u Ovršni zakon te da je terminologija koja je uporabljena u OZ-u toliko arhaična da je iritantna. Zar je trebalo npr. lijepu riječ "vjerovnik", koja je svakome razumljiva, mijenjati u termin "ovrhovoditelj". U članku sam iznio brojne primjere i kritičke osvrte.

¹⁷ Prof. dr. Tatjana Josipović: Knjiga "Komentar Zakona o zemljišnim knjigama", Informator, Zagreb, 1998. godine, komentar čl. 106. ZZK, str. 216.

¹⁸ Vidi knjigu: "Stvarno pravo", autori Nikola Cavela, Tatjana Josipović, Igor Gliha, Vlado Belaj, Zlatan Stipković, Informator, Zagreb, 1998, str. 340-341.

nadležnosti istoga suda dva suca su provodila iste postupke. Dakle, rješenje o ovrsi koje glasi na uknjižbu prava vlasništva nekretnina je postupovne rješenje koje ne proizvodi nikakve materijalno pravne posljedice i vrijedi samo toliko da se putem njega dođe do gruntovnice, dakle, ono je na razmeđi između parnice do gruntovnice.

Iz navedenih usporedbi postupanja izvršnog suca i zemljišnoknjižnog suca, više nema nikakve dvojbe da je za uknjižbu prava vlasništva temeljem sudske odluke mjerodavno samo zemljišnoknjižno pravo i da je uloga ovrhe u svemu tome bila besmislena.

Kako razriješiti koliziju ZZS i OZ?

Odredbe Zakona o zemljišnim knjigama su kogentne naravi i određuju nadležnost zemljišnoknjižnog a ne ovršnog suda, jer zakon određuje da se počev od prijedloga (čl. 97. stavak 2. ZZK-a), predmet vodi kao zemljišnoknjižni predmet, a ne kao ovršni predmet.

Ne postoje pozitivne zakonske odredbe kako riješiti sukobe naprijed citiranih propisa. Sukob ova dva zakona iste pravne snage s istim sadržajem se rješava pomoću teorijskih pravila, pravila tumačenja zakona, odnosno pravila interpretacije. Pravna teorija nas uči da je svaka sudska odluka, pa i odluka drugih državnih organa, *interpretacijska*. Ne postoji niti jedan tako savršen zakon kojeg ne treba tumačiti - interpretirati. Isto tako ne postoji niti jedna zemlja u okviru koje ne postoje sukobi zakona, kolizijske norme, koje se rješavaju tumačenjem teorijskim metodama.¹⁹²⁰

"U pravnom poretku ima propisa koji se između sebe razlikuju po kvantiteti, kvalitetu, intenziteti, prioritetu i drugome, a ima i takvih koji su međusobno suprotni. Za primjenu propisa neophodno je da se umije odabrati onaj propis koji će najbolje (optimalno) odgovarati za rješenje pojedinog zadatka u primjeni".

Mišljenja sam da je ZZK jači i prioritetniji zakon u odnosu na OZ u ovoj materiji koju proučavamo. Smatram da su propisi ZZK specijalni propisi koji već obuhvaćaju materiju instituta "Ovrha upisivanja prava u javnu knjigu" (članci 241.-245. OZ), te derogiraju te odredbe prema pravilu *lex conzumens derogat legi conzumptae*. Mole se također primijeniti i pravilo da specijalni zakon ukida zakon koji je opće naravi (*lex specialis derogat legi generali*). Da su redaktori zakona ZZK i OZ sinhronizirano radili na donošenju zakona, ne bi dogodilo da predlože zakonodavcu dva zakona iste pravne snage koji nisu usuglašeni. Očigledno je da predlagatelji zakona nisu bili isti. Ali, kako je ZZK noviji u odnosu na OZ i cjelovito sadrži pravila materijalnog i postupovnog zemljišnoknjižnog prava, smatram da se može primijeniti i pravilo da "kasniji zakon ukida raniji" (*lex posterior derogat prior*).²¹

Na kraju, moje je stajalište da se u praksi prema institutu ovrhe upisivanja prava u javnu knjigu treba odrediti kao da isti i ne postoje, u kojem slučaju ne bi postojala nikakva pravna praznina, jer sve te norme sadrži već ZZK. Stvar je zakonodavca kada će ih u budućim izmjenama i dopunama OZ-a izbaciti kao nekorisne i besmislene. Starijim generacijama pravnika je dobro poznato da su se do donošenja bivšeg ZIP-a (Sl. SFRJ br. 20/78) sve presude koje su glasile na uknjižbu prava vlasništva na nekretninama direktno uz prijedlog podnosile gruntovnicama, a sve prema pravnim pravilima zemljišnoknjižnog prava.

Uostalom, kako tumačiti da se odluke upravnih tijela ne provode kroz ovršni postupak nego direktno kroz zemljišnoknjižni postupak, npr. odluke upravnih tijela o naknadi za oduzetu imovinu, zatim odluke o izvlaštenju (eksproprijacija) kao i druge odluke upravnih tijela. Ispada da su te odluke po pravnoj snazi jače od sudskih presuda. Isto tako postoje sudske odluke koje se direktno provode u gruntovnici mimo ovršnog postupka, kao npr. rješenja o nasljeđivanju, sve sudske nagodbe, odluke o kupoprodaji na javnoj dražbi, i po svim tim pravnim osnovama vrši se upis prava vlasništva direktno u gruntovnici.

5. ZAKLJUČNO

Opće je usvojeno u teoriji prava da pravna zaštita koja sporo ili kasno stiže to više nije. Stoga je krajnje vrijeme da sudovi isprave krivo postavljenu sudsku praksu i konačno eliminiraju suvišan ovršni postupak upisa nekretnina u zemljišne knjige temeljem sudskih odluka. Svi bi sudovi što prije

¹⁹ Dr. Hrvoje Kačer, članak "Kako tumačiti pravne norme", Informator, br. 5055 od 17.VIII. 2001. godine str. 7-9.

²⁰ Prof. dr. Mihajlo Vuković i Djuro Vuković, knjiga "Znanost pri izradi pravnih propisa (Nomotehnika)", Informator, 1981. godine, str. 177.

²¹ Dr. se. Car - Georg Zierleni: Uloga ustavnih sudova pri interpretaciji pravnih normi, knjiga: "Ustavni sud u zaštiti ljudskih prava, Organizator Zagreb, izdanje 2000. godine, str. 327 do 345.

trebali sve te predmete zavesti kao zemljišnoknjižne predmete, bez ikakvih štetnih posljedica. Bio bi to brži i učinkovitiji postupak.

Na taj način smanjio bi se broj ovršnih predmeta u Republici Hrvatskoj i to za onaj dio (procjenjuje se oko 13.000) ovršnih predmeta, koji po prirodi stvari nisu ovršni nego čisto zemljišnoknjižni predmeti. Uslijedila bi ušteda u materijalnim troškovima i vremenu jer oni sudovi koji provode ovršni postupak vrše dostavu strankama temeljem čl. 38 OZ-a, tako da bi otpali troškovi HT koji su značajni.

Kako iz prakse znam da su odvjetnici jako zainteresirani za izmjenu sudske prakse o kojoj je riječ, to se očekuje od Hrvatske odvjetničke komore, da također sudovima predloži transformiranje ovršnih predmeta koji to nisu, u zemljišnoknjižne predmete. Od Vrhovnog suda RH se očekuje promptno reagiranje kako bi se sudovima dali napuci za bezpogovornu primjenu Zakona o zemljišnim knjigama.

Literatura: a/ Knjige:

1. Stvarno pravo, autori Nikola Cavela, Tatjana Josipović, Igor Gliha, Vlado Belaj, Zlatan Stipković, Informator Zagreb, izdanje 1998. godine.
2. Vlasničkopravni odnosi, autor Mladen Žuvela, Organizator Zagreb, 1996.
3. Komentar Zakona o osnovnim vlasničkopravnim odnosima, autor dr. Boris Vizner, Zagreb, 1980. godine, vlastito izdanje.
4. Komentar Zakona o zemljišnim knjigama, autor Tatjana Josipović, izdanje "Informator" Zagreb, 1998. godine.
5. Komentar Ovršnog zakona, autor mr. se. Andrija Eraković, izdavač RRIF, Zagreb, 1999.godine.
6. Građansko procesno pravo, prof. dr. se. Siniša Triva, Narodne Novine 1978. godine.
7. Sudsko izvršno pravo, prof. dr. se. Siniša Triva, prof. dr. se. Vladimir Belajec i prof. dr. se. Mihajlo Dika, Informator 1984. godine.
8. Izvršni postupak u praksi, Ivica Crnić, Informator, Zagreb, 1994. godine.
9. Ustavni sud u zaštiti ljudskih prava, dr. se. Jadranko Crnić i dr. se. Nikola Filipović, "Organizator" Zagreb, 2000. godine.
10. Izvršni postupak u teoriji i praksi, Werk dr. Hugo, vlastito izdanje, Zagreb, 1938. godine.

b/Članci:

11. "Uknjižba prava vlasništva stečenog dosjelošću na nekretninama" dr. se. Ivan Kaladić, časopis Pravo i porezi, br. 4/2000.
12. "Uknjižba prava vlasništva nad nekretninama na temelju sudskih odluka", Bozo Vilušić, časopis Hrvatsko sudstvo, br. 7/98.
13. "Delegacija suda kao izvanredni put pravne zaštite" Bozo Vilušić, Hrvatsko sudstvo, 9/98.
14. "Imali mjesta svrsishodnoj delegaciji suda u ovršnom postupku" Bozo Vilušić, Hrvatska pravna revija, Zagreb, 3/2001.
15. "Riječi i termini u ovršnom zakonu s osvrtom i u drugim zakonima" Bozo Vilušić, Hrvatska pravna revija, broj 6/2002.
16. "O knjigama zemljišnim i oni drugim" Branimir Zorica, Sudac br. 1/2000, izdavač Udruga hrvatskih sudaca.
17. "Zemljišna knjiga - ažuriranje i preoblikovanje" Mladen Žuvela, Hrvatska pravna revija, br. 4/2002.
18. "Isprave za upis u zemljišne knjige" Ljiljana Antonić, Hrvatska pravna revija, broj 4/2001.
19. "Prijedlog za upis ili predbilježbu" Vladimir Drakulić, Hrvatska pravna revija, broj 9/2001.
20. "Upis posebnog dijela nekretnine u zemljišne knjige" prof. dr. se. Tatjana Josipović, Hrvatska pravna revija, 1/2001. godine.
21. "Razmišljanja o ubrzanju ovršnog postupka" Vladimir Drakulić, Hrvatska pravna revija, broj 12/2001.
22. "Žalba protiv rješenja o upisu i odluke II. stupanjskog suda povodom odlučivanja o žalbi" Vladimir Drakulić, Hrvatska prava revija, broj 11/2001.

23. "Stjecanje stvarnih prava na nekretninama na temelju povjerenja u zemljišne knjige" prof. dr. se. Tatjana Josipović, Zbornik Pravnog fakulteta Rijeka, volumen 19, broj 2/1998.
24. "Zemljišnoknjižne pravno-bitne novosti" prof. dr. se. Tatjana Josipović, Godišnjak "Organizator", Zagreb, 1997. godine.
25. "Stjecanje prava vlasništva na nekretnini na temelju pravnog posla" prof. dr. se. Petar Simonetti, Godišnjak Pravnog fakulteta u Rijeci, volumen 21, broj 1/2000.
26. "Usklađivanje zemljišnoknjižnog s izvanknjižnim pravnim stanjem", prof. dr. se. Tatjana Josipović,, Godišnjak Pravnog fakulteta Rijeka, volumen 21, broj 1/2000.

Summary

THE PART OF DISTRAINT AT REGISTRATION OF TITLE DEEDS PURSUANT TO A COURT DECISION

(how to comment the collision of ZZK and OZ)

Legal state of real estate records in land register is unmistakably chaotic. Land register is the brake to foreign investments and the admission of the country to EU. The reform of updating and transformation of land registers has started owing to the gravity of the issue. With this aim in view, our country has been forced to raise international loan, which means will be invested in the process of establishing single real estate register.

As his share to that aspiration, the author in this paper points at the wrong practice so far, and offers useful suggestions, possible solutions how and what to do in order that courts de lege ferenda would accomplish the application of the Land Register Act as a competent law and to speed up in that way the land register procedure.