

Zakon o posredovanju u prometu nekretnina i Zakon o obveznim odnosima

SUDSKA PRAKSA

3 . Forum poslovanja nekretninama

Zagreb, prosinac 2018.

PRAVNI IZVORI

Zakon o posredovanju u prometu nekretnina

(„Narodne novine” br. 107/07., 144/12. i 14/14. - ZPPN)

Zakon o obveznim odnosima

(„Narodne novine” br. 35/05., 41/08., 125/11., 78/15. i 28/18. - ZOO)

Brisano: **Zakon o općem upravnom postupku ZID ZPPN (NN 144/12)**

Direktiva 2006/123/EZ

o uslugama na unutarnjem tržištu – čl. 2.a ZPPN-a

Poseban pravni akt:

Pravilnici koje donosi ministar / na pr. za Imenik agenata, itd /
Kodeks etike u poslovanju posrednika u prometu nekretnina
(od 22. studenog 2011.)

OBVEZE POSREDNIKA IZ UGOVORA O POSREDOVANJU 1-5.

Ugovorom o posredovanju u prometu nekretninama posrednik se obvezuje obavljati osobito sljedeće:

- 1. nastojati naći i dovesti u vezu s nalogodavcem osobu radi sklapanja posredovanoga posla,**
2. upoznati nalogodavca s prosječnom tržišnom cijenom slične nekretnine,
- 3. pribaviti i izvršiti uvid u isprave kojima se dokazuje vlasništvo ili drugo stvarno pravo na predmetnoj nekretnini,**
4. obaviti potrebne radnje radi predstavljanja (prezentacije) nekretnine na tržištu, oglasiti nekretninu na odgovarajući način te izvršiti sve druge radnje dogovorene ugovorom o posredovanju u prometu nekretninama koje prelaze uobičajenu prezentaciju, a za što ima pravo na posebne, unaprijed iskazane troškove,
5. omogućiti pregled nekretnina,

OBVEZE POSREDNIKA IZ UGOVORA O POSREDOVANJU 6-9.

6. posredovati u pregovorima i nastojati da dođe do sklapanja ugovora, ako se na to posebno obvezao,

7. čuvati osobne podatke nalogodavca te po pisanome nalogu nalogodavca čuvati kao poslovnu tajnu podatke o nekretnini za koju posreduje ili u vezi s tom nekretninom ili s poslom za koji posreduje,

8. ako je predmet sklapanja ugovora zemljište, provjeriti namjenu predmetnog zemljišta u skladu s propisima o prostornome uređenju koji se odnose na to zemljište,

9. obavijestiti nalogodavca o svim okolnostima važnim za namjeravani posao koje su mu poznate ili mu moraju biti poznate.

Sporno pitanje pravne naravi ugovora

Rev-x 1106/16-4 od 3. listopada 2018.

Za sada se ne može sa sigurnošću zaključiti je li između strankama sklopljen ugovor o posredovanju (čl. 813. ZOO) ili ugovor o nalogu (čl. 749. ZOO).

(...) kod ugovora o posredovanju glavna obveza postoji kad se sastoji od faktičnog rada, tj. traženja i, ako ono bude uspješno, dovođenja treće osobe u vezu s nalogodavcem, kako bi oni sklopili ugovor, a ne u poduzimanju nekog pravnog posla, što bi bilo kod ugovora o nalogu (čl. 749. st. 1. ZOO).

S obzirom da i revident u reviziji naznačava da se tužitelj ugovorom sklopljenim između stranaka obvezao tuženiku da će ga ne samo dovesti u vezu s osobama, već se govori o pomoći oko naplate potraživanja, to sama činidba na koju se tužitelj obvezao i koja za sada nije posebno razjašnjena može imati obilježje obveze iz ugovora o nalogu, a podredno bi mogla biti riječ o ugovoru o posredovanju ili nekom neimenovanom ugovoru obveznog prava.

Ugovaranje provizije

Rev-x 1106/16-4 od 3. listopada 2018.

Ugovor o posredovanju je dvostrani, konsenzualni i neformalni ugovor, čiji je bitan sastojak suglasnost ugovornih strana o obvezi posrednika da će nastojati naći i dovesti u vezu s nalogodavateljem treću osobu, kako bi nalogodavatelj i treća osoba pregovarali o sklapanju jednog ili više ugovora određenog tipa, pod uvjetima u kojima nalogodavatelj želi sklopiti ugovor s trećima.

Za nastanak takvog ugovora, ugovorne strane se i ne moraju suglasiti o proviziji jer je obveza plaćanja (u okolnostima kad stranke drugačije nisu odredile) određena zakonom (čl. 822. st. 1. i 2. ZOO).

Načelo slobodnog određivanja posredničke naknade

Visina posredničke naknade određuje se ugovorom o posredovanju.

Visina naknade ne smije prelaziti 6% kupoprodajne cijene nekretnine.

Članak 27. glasi: ZID ZPPN

Visina posredničke naknade

**slobodno se određuje ugovorom o
posredovanju u prometu nekretnina.**

Određivanje naknade od strane suda

Rev-995/1997-2 od 14. listopada 1999.

Opravdano se u reviziji prigovara i visini naknade koju su tuženici obvezani platiti, jer premda je sud utvrdio da ista iznosi 1,5%, ne navodi se od kojeg iznosa je obračunata, a to ne proizlazi ni iz računa br. XX/LL kojeg je izdao tužitelj tuženima i na kojeg se pozivaju nižestupanjski sudovi, pa presude i u tome pravcu ne sadrže jasne i određene razloge i u tome pravcu materijalno pravo pogrešno je primijenjeno.

Naime, odredbom čl. 822. st. 2. Zakona o obveznim odnosima ("Narodne novine", broj 53/91, 73/91, 3/94 i 7/96 - - sada čl. 844. st. 1. ZOO/05) propisano je:

"ako visina naknade nije određena ni tarifom ili kojim drugim općim aktom, ni ugovorom, a ni običajem, odredit će je sud prema posredničkom trudu i učinjenoj usluzi",

Kriteriji i mjerila kojima se služe sudovi

*Ako naknada **nije određena***

utvrdit će je sud **prema vrijednosti djela,**
odnosno

**prema normalno potrebnom vremenu za
takav posao**

te prema **uobičajenoj naknadi za tu vrstu
posla.**

čl. 613. st. 2. ZOO/05

1/2 provizije i troškova posrednika

GŽ-577/02 od 16.4.2003. Izbor 1/03-43

- Da bi posrednik pozivom na naloge o posredovanju na temelju zaključenih ugovora o posredovanju glede iste nekretnine i s prodavateljem i s kupcem imao pravo na cijelu posredničku naknadu,
- mora to pravo izričito ugovoriti s klijentima,
- **a u protivnom na temelju čl. 825. st. 1. ZOO/91(sada čl. 847. ZOO/05) ima pravo zahtijevati od svake strane**
- **samo polovinu ugovorene posredničke naknade.**
- (i ½ naknade troškova ako je ugovorena)

Kad posrednik nema pravo na proviziju

Rev 218/12-2 od 18. studenog 2015.

Uvjet stjecanja posrednikova prava na proviziju je sklapanje ugovora za koji je posredovao (čl. 845. st. 1. ZOO-a).

Dakle, tek kada je ispunjen taj uvjet i u trenutku sklapanja ugovora za koji je posredovao (podrazumijevajući da su u trenutku sklapanja tog ugovora nastali i učinci sklopljenog ugovora), posrednik stječe pravo na proviziju.

Prema utvrđenju nižestupanjskih sudova nije došlo do sklapanja ugovora za koji je tužitelj posredovao, pa tužitelj u smislu citiranih odredbi, a kako to pravilno cijene nižestupanjski sudovi, nije stekao pravo na proviziju čiju isplatu u ovom postupku zahtjeva.

Sudjelovanje u pregovorima oko sklapanja ugovora

Prema odredbi čl. 818. st. 1. ZOO posrednik je dužan tražiti (s pozornošću dobrog gospodarstvenika) priliku za sklapanje određenog ugovora i ukazati na nju nalogodavcu, a prema odredbi st. 2. toga članka posrednik je dužan posredovati u pregovorima i nastojati da dođe do sklapanja ugovora ako se na to posebno obvezao.

(...) sudjelovanje u pregovorima između nalogodavca i treće osobe radi sklapanja ugovora nije sastavni dio obveze posredovanja, osim ako je posrednik takvu obvezu posredno preuzeo.

U konkretnom slučaju ugovoreno je da tužitelj kao posrednik ima pravo na posredničku naknadu „ako bude uspješan u pregovorima s J.G.” Dakle, tužitelj je preuzeo obvezu da će posredovati u pregovorima i nastojati da dođe do sklapanja ugovora, pa budući da tu obvezu nije ispunio ne pripada mu pravo na posredničku naknadu.

Rev 1312/08-2 od 24.2.2010.

Članak 23. stavak 2. ZPPN

Nalogodavac nije dužan pristupiti pregovorima za sklapanje posredovanog posla s trećom osobom koju je posrednik našao, niti sklopiti pravni posao, a odredba ugovora kojom je ugovoreno drukčije, ništetna je.

Nalogodavac će posredniku odgovarati za štetu, ako pri tom nije postupio u dobroj vjeri te je dužan nadoknaditi sve troškove učinjene tijekom posredovanja, koji ne mogu biti **manji od 1/3 niti veći od ugovorene posredničke naknade za posredovani posao.**

Kad nastojanje posrednika ostane bez rezultata

Rev 218/12-2 od 18. studenog 2015.

(čl. 836. ZOO)

Kada je između stranaka ugovoreno da će posrednik imati pravo na određenu proviziju i ako njegovo nastojanje ostane bez rezultata,

Tada se takva odredba ugovora prosuđuje prema odredbama koje vrijede za ugovor o djelu.

Što kada je sklopljen predugovor a nalogodavac odustane od sklapanja glavnog ugovora

(...) posrednik – tuženik pronašao je kupca nekretnine, doveo ga u vezu s tužiteljem te je sklopljen predugovor koji je potpisan i kojim je ugovorena nekretnina – poslovni prostor i cijena te je isplaćen dio kupoprodajne cijene. Dakle, takav predugovor ima sve elemente glavnog ugovora - ugovora o prodaji, a to su predmet prodaje i cijena (čl. 454. ZOO).

- **Stoga je tuženik kao posrednik u cijelosti ispunio svoju obvezu iz ugovora o posredovanju te u smislu čl. 823. ZOO stekao pravo na isplatu naknade. Činjenica što je kasnije tužitelj odustao od sklapanja konačnog kupoprodajnog ugovora, jer nije imao interes kupiti poslovni prostor i o tome je izvijestio prodavatelja i tuženika kao posrednika, nije od utjecaja na donošenje odluke u ovom predmetu.**

Prema tome, time to što je tuženiku kao posredniku isplaćena provizija u skladu sa čl. 3. ugovora o posredovanju, ne radi se o stjecanju bez osnove (čl. 210. ZOO) pa su pravilno sudovi primijenili materijalno pravo kada su odbili tužbeni zahtjev kojim tužitelj traži povrat isplaćene naknade (provizije).

Rev-876/08-2 od 17. studenog 2010.

Pravo na posredničku naknadu

Članak 28. st. 1. ZPPN

- **Pravilo:**
- **Posrednik stječe pravo na naknadu tek nakon sklapanja ugovora za koji je posredovao,**
- **Iznimka:**
- **osim ako posrednik i nalogodavac nisu ugovorili da se pravo na plaćanje naknade stječe**
- **već pri sklapanju predugovora.**

Odustanak od pregovora

Rev 2094/10-2 od 2. listopada 2013.

Prema odredbi čl. 45. st. 3. ZOO predugovor obvezuje ako sadrži bitne sastojke glavnog ugovora, pri čemu iz predugovora proizlazi jedino obveza sklopiti glavni ugovor, a ne nastaju prava i obveze iz ugovora kojeg su stranke namjeravale zaključiti.

(...) valja naglasiti **da pregovori koji prethode zaključenju ugovora ne obvezuju ugovorne stranke i svaka ih strana može prekinuti kad god želi (čl. 30. ZOO).**

Iz utvrđenja nižestupanjskih sudova proizlazi da tuženice nisu nikada obavijestile prvotužitelja da prihvaćaju njegovu ponudu za kupnju predmetnih nekretnina, pa je pravilan zaključak nižestupanjskih sudova da su tuženice prekinule pregovore.

Nesavjesnost nalogodavca

Rev 987/11-2 od 9. veljače 2016.

Sporno je u revizijskom stupnju postupka - je li tuženik dužan naknaditi tužitelju štetu zbog povrede obveze iz Ugovora o posredovanju sklopljenog XX. X 2008. o posredovanju u kupnji nekretnine, građevinske parcele od 563 m², u D., L.. S tim u vezi je sporna pravilna primjena odredaba čl. 835.-839 i čl. 843. Zakona o obveznim odnosima („NN“ br. 35/05, 41/08,) te odredaba čl. 15. st. 1. i dalje Zakona o posredovanju u prometu nekretnina („NN“ br. 107/2007).

Visina štete koju trpi posrednik

Polazeći od navedenih utvrđenja sudovi su prihvatili tužbeni zahtjev ocijenivši u bitnome

da je tuženik postupao protivno načelima savjesnosti i poštenja te da je prekršio ugovornu obvezu iz čl. 4.2. Ugovora o posredovanju. nekretninu.

Stoga je tuženiku naloženo naknaditi tužitelju štetu u visini provizije koju bi tužitelj ostvario od tuženika da se ovaj držao ugovora i za sebe kupio nekretninu koja je bila predmetom ugovora, umjesto što je omogućio svojim roditeljima, koji s tužiteljem nisu u ugovornom odnosu, da stupe u kontakt s prodavateljem kojega je našao tužitelj, te da oni bez posredničke provizije kupe predmetnu nekretninu.

Što je tvrdio nalogodavac

Nadalje, tvrdnje tuženika iznesene u reviziji
da nije bio zadovoljan radom tužitelja,
pa da je to bio razlog što nije uputio
roditelje na suradnju s tuženikom,

a sve kod utvrđenja da je unatoč tome dok je ugovor bio na snazi propustio držati ponudu D.XX u tajnosti, samo dodatno potvrđuju pravilnost zaključka na kojemu se temelji pobijana presuda, da je tuženik postupio nesavjesno i povrijedio ugovornu obvezu.

Rev 987/11-2 od 9. veljače 2016.

Opoziv naloga za posredovanje

Rev-x 748/11-2 od 2. rujna 2015.

Kada je riječ o opozivu naloga za posredovanje valja reći da u skladu s odredbom čl. 816.

ZOO-a nalog. može opozvati nalog za posredovanje.

U tom smislu opoziv nal. je jednostrano očitovanje volje koje proizvodi pravne učinke od trenutka kad ga je posrednik primio, odnosno kad je mogao saznati za njegov sadržaj.

Međutim, navedenom odredbom uređene su i dvije pretpostavke valjanosti opoziva i to

- **da se nalogodavac u konkretnom slučaju nije odrekao tog prava, te da**
- **odricanje prema okolnostima konkretnog slučaja nije protivno načelu savjesnosti i poštenja.**

U protivnom odgovara posredniku za naknadu štete.

Ništetnost u sudskoj praksi

Rev-1854/1994-2 od 4. travnja 1996., Rev-2094/1998-2 od 4. srpnja 2001.i
Rev-1755/01-2 od 5. prosinca 2001.

- Sporno je
- - **da li tužitelja (posrednika) pripada naknada za posredovanje**
- unatoč činjenice što je kuća prodana bez posredovanja tužitelja,
- odnosno
- **ima li tužitelj pravo na naknadu troškova posredovanja.**

Posrednik iznimno ima pravo na naknadu u slučaju neuspjelog posredovanja pri čemu je mjerilo njegov trud i nastojanje u pronalaženju partnera (kupca). Zato ugovaranje naknade neovisno o rezultatu rada, tj. uloženom trudu posrednika, je protivno moralu i takva odredba ugovora je ništetna.

Čl. 814. ZOO – ugovor o djelu

Rev-297/1999-2 od 13. ožujka 2002.

Tuženik se kao nalogodavac obvezao isplatiti tužitelju proviziju u visini od 2% od prodajne cijene, tj. 1% od tog iznosa u slučaju odustanka nalogodavca od ugovora i sklapanja ugovora s drugim posrednikom ili direktno kupcem ili jednostarnog raskida ugovora.

Ugovaranje prava posrednika na naknadu neovisno od rezultata njegovog rada, tj. uloženog truda, a kada je ovaj ostao bez rezultata (kao što je u konkretnom slučaju) ukazuje se protivno moralu, te je takva odredba ništetna

Pravno pitanje u izvanrednoj reviziji

- Je li ništava odredba Ugovora o posredovanju u prometu nekretnina kojom je ugovorena ugovorna kazna u slučaju raskida ugovora od strane nalogodavca, odnosno da li je u slučaju odustanka od naloga nalogodavca, ništava odredba Ugovora o posredovanju prema kojoj je nalogodavac u tom slučaju dužan platiti iznos novca u visini ugovorene provizije?

Raskid ugovora i ništetnost

Člankom 9. spornog ugovora određeno je da je nalogodavac dužan platiti **ugovoreni iznos provizije posredniku** u slučaju raskida ugovora odnosno odustanka od naloga.

Takva odredba ugovora niti je ugovorena kazna a niti je ugovoreni najviši iznos naknade štete u slučaju raskida ugovora.

Rev-x 224/09-2 0 d 9. rujna 2009.

(...)u smislu odredbe čl. 814. ZOO kada je ugovoreno da će posrednik imati pravo na određenu naknadu i ako njegovo nastojanje ostane bez rezultata, **o takvom ugovoru sudit će se prema odredbama što vrijede za ugovor o djelu.**

(...) prema čl. 814. u svezi čl. 629. ZOO predviđeno je pravo posrednika na naknadu u slučaju odustanka od naloga, a prema pravnom shvaćanju ovoga suda nije suprotno Ustavu, prisilnim propisima ili moralu društva **ugovaranje provizije po tom osnovu kao što je u konkretnom slučaju ugovoreno.**

Nema ništetnosti

Rev-x 224/09-2 Od 9. rujna 2009.

Tome treba dodati da ne postoje niti pretpostavke iz čl. 47. ZOO, odnosno ne radi se o zabranjenom, nemoralnom niti zelenaškom pravnom poslu, pa sporna odredba čl. 9. Ugovora o posredovanju nije ništava jer ne postoje pretpostavke iz čl. 47. i 103. st. 1. ZOO.

Stoga su osnovani navodi tuženika u reviziji da je drugostupanjski sud pogrešno primijenio materijalno pravo kada je prihvatio tužbeni zahtjev tužitelja u tom dijelu i utvrdio da je odredba čl. 9. spornog ugovora ništava.

Poozornost dobrog gospodarstvenika

Prvostupanjski sud je prihvatio tužbeni zahtjev uz obrazloženje da tuženik kao posrednik u pravnom poslu kupoprodaje nije postupao s pažnjom dobrog stručnjaka, temeljeći svoju odluku na odredbama čl. 18. st. 2., čl. 819. i 820. Zakona o obveznim odnosima („NN“, br. 53/91, 73/91, 3/94, 7/96 i 112/99),...

Drugostupanjski sud je pravilno odbio tužbeni zahtjev

Rev 2329/10-2 od 19.6. 2012.
- tuženik agencija za posredovanje -

Prema čl. 820. st. 1. ZOO posrednik odgovara za štetu koju bi pretrpjela jedna ili druga stranka između kojih je posredovao, a koja bi se dogodila zbog toga što je posredovao za poslovno nesposobnu osobu za čiju nesposobnost je znao ili mogao znati, ili za osobu za koju je znao ili morao znati da neće moći izvršiti obveze iz tog ugovora i uopće za svaku štetu nastalu njegovom krivnjom.

Rev 2329/10-2 od 19. lipnja 2012.

- razlozi odbijanja -

(...) utvrđene okolnosti konkretnog slučaja i po ocjeni ovog revizijskog suda opravdavaju zaključak da je tuženik kao posrednik postupao s potrebitom povećanom pažnjom (pažnja dobrog stručnjaka) te da se u datoj situaciji ne može govoriti o nikakvom prešućivanju s njegove strane svih onih okolnosti značajnih za namjeravani posao, a koje su mu bile poznate ili su mu morale biti poznate (čl. 819. ZOO), kao niti da je znao ili mogao znati da da prodavateljica nekretnine neće moći izvršiti obveze iz predmetnog kupoprodajnog ugovora, zbog čega i nema odgovornosti tuženika ...

Kod toga valja napomenuti da u smislu čl. 820. ZOO posrednik ne odgovara u načelu za uspjeh obavljenog posla,

već samo za savjesno izvršenje posla (pri čemu treba primijeniti kriterij pooštrene profesionalne odgovornosti) što je u konkretnom slučaju i uslijedilo, kako to pravilno zaključuje drugostupanjski sud.

Popis pitanja koja su članovi Vijeća Udruženja poslovanja nekretninama dostavili Komori sa zamolbom da u radu dobiju odgovor na njih:

1. Molimo razjasniti stav da posrednik, u slučaju da posreduje za obje strane u jednoj transakciji, može naplatiti samo po polovicu provizije?

2. Molimo razjasniti kako ugovorom definirati pravo, primjerice, da se od prodavatelja naplati 3%, a od kupca 2%?

3. Može li se posrednik smatrati odgovornim drugoj stranci ako jedna od stranaka predoči lažnu osobnu iskaznicu?

- hvala na pozornosti -