

Branko Hrvatini, dipl. iur.*

OVRŠNI POSTUPAK RADI VRAĆANJA ZAPOSLENIKA NA RAD ILI SLUŽBU

1. UVOD

Člankom 54. Ustava Republike Hrvatske kao ustavna prava određena su uz ostala i pravo na rad i sloboda rada, te pravo na zaradu koja osigurava zaposleniku i njegovoj obitelji slobodan i dostojanstven život.

Zaštitu povrede ovih prava zaposlenik, uz ostalo, može ostvariti i kroz radni spor - parnicu iz radnog odnosa, kada zaposlenik kojemu je poslodavac povrijedio neko pravo iz radnog odnosa zahtijeva od suda pružanje pravne zaštite nalažanjem određene činidbe. Često je to upravo vraćanje zaposlenika na rad, odnosno službu, te isplata naknade plaće za vrijeme za koje zbog nezakonite, odnosno nedopuštene odluke poslodavca nije radio.

Samim donošenjem taove presude kojom se nalaže poslodavcu vratiti zaposlenika na rad, odnosno službu, ili mu se nalaže plaćanje, nije ujedno i ostvarena - realizirana konačna zaštita povrijeđenog prava zaposlenika, jer je u razmjerno velikom broju slučajeva potrebno ovu, sada već ovršnu ispravu prisilno ostvariti u ovršnom postupku.

Iako je ovršni postupak već i sam po sebi hitne naravi (čl. 13. Ovršnog zakona - "NN" br. 57/96 i 29/99), ovršni postupak u provedbi ovrhe na temelju ovršne isprave kojom je poslodavcu naloženo da zaposlenika vrati na rad (službu) dobiva i dodatni značaj radi nužnosti provedbe ovog postupka što hitnije, efikasnije i ekonomičnije, a upravo zbog značaja povrede koja se treba konačno sanirati i tako osigurati zaposleniku kako samo pravo na rad, tako i ostvarenje isplate plaće nužne za uzdržavanje zaposlenika, ali i članova njegove obitelji, odnosno osoba koje on uzdržava.

2. POKRETANJE OVRŠNOG POSTUPKA ZA VRAĆANJE ZAPOSLENIKA NA RAD, ODNOSNO SLUŽBU

Ovršni postupak za vraćanje ovrhovoditelja (zaposlenika) na rad odnosno službu pokreće se podnošenjem prijedloga za ovrhu koji, sukladno odredbi čl. 35. st. 1. Ovršnog zakona, mora sadržavati uz podatke koji su nužni da bi se po ovom podnesku moglo postupati (oznaku suda, naznaku ovrhovoditelja i ovršenika) i tražbinu čije se ostvarenje traži, sredstvo kojim ovrhu treba provesti, naznaku ovršne isprave na temelju koje se traži ovrha, te zahtjev za ovrhu.

* Branko Hrvatini, Županijski sud u Zagrebu.

Članak 238. Ovršnog zakona sadrži, međutim, odredbu o vremenskom ograničenju traženja prisilnog ostvarenja tražbine, koju konkretno čini vraćanje zaposlenika na rad (službu) i to propisivanjem prekluzivnog roka od 30 dana koji se računa od dana kada je ovrhovoditelj stekao pravo podnijeti prijedlog za ovrhu.

Pravo na podnošenje prijedloga za ovrhu zaposlenik stječe nakon proteka paricijskog roka u kojem je tuženik (poslodavac) mogao dobrovoljno ispuniti ovu tražbinu.

Paricijski rok, u parnicama iz radnih odnosa, a kada se presudom nalaže izvršenje kakve činidbe (dakle upravo i u slučaju nalažanja vraćanja zaposlenika na rad - službu) jest 8 dana (čl. 436. Zakona o parničnom postupku - "NN" br. 53/91, 91/92 i 112/99).

Dakle, za održanje roka propisanog odredbom čl. 238. Ovršnog zakona i time pravovremenog podnošenja prijedloga za ovrhu potrebno je računati paricijski rok od 8 dana, koji se računa od uručenja presude tuženiku (ovršeniku), a po proteku toga roka računa se navedeni daljnji rok od 30 dana za traženje ovrhe.

Takovo računanje rokova, radi ocjene pravovremenosti podnesenog prijedloga za ovrhu moguće je i pravilno u onim slučajevima kada protiv ovršne isprave nije bila izjavljena žalba (dakle presuda je postala pravomoćna i ovršna istog dana). Drugačije je, međutim, u onim slučajevima kada se radi o ovršnoj ispravi protiv koje je bila izjavljena žalba, te je presuda postala pravomoćna sa danom donošenja odluke suda drugog stupnja.

U takovom slučaju, kada je protiv presude bila izjavljena žalba paricijski rok se računa od dostavljanja drugostupanske odluke ovršeniku, ali se tada treba smatrati da je ovrhovoditelj stekao pravo podnijeti prijedlog za ovrhu u roku od 30 dana od dana kada je ovrhovoditelju dostavljena drugostupanska odluka, jer tek od toga dana je on i saznao za sadržaj drugostupanske odluke, pa time i stekao mogućnost tražiti prisilno ispunjenje svoje tražbine.

Takav je stav izrečen u rješidbi Županijskog suda u Zagrebu broj Gž-1798/99 od 18. siječnja 2000. godine:

"Uvodno označenim rješenjem odbačen je prijedlog za ovrhu ovrhovoditelja od 5. lipnja 1998. godine u dijelu u kojem on traži da ga ovršenik vrati na rad i da mu povjeri poslove koje je obavljao prije nezakonitog prestanka radnog odnosa dana 14. lipnja 1995. godine, kao nepravovremen (st. 1. izreke).

Protiv navedenog rješenja žalbu je izjavio ovrhovoditelj zbog svih razloga iz čl. 353. st. 1. Zakona o parničnom postupku ("Narodne novine" br. 53/91 i 92/92 - dalje: ZPP) u dijelu u kojem je njegov prijedlog za ovrhu odbačen kao nepravovremen, sa prijedlogom da se u tom dijelu to rješenje preinači, odnosno ukine.

Žalba je osnovana.

Sukladno odredbi iz čl. 238. Ovršnog zakona ("Narodne novine" br. 57/96 - dalje: OZ), prijedlog za ovrhu iz čl. 237. tog Zakona može se podnijeti u roku od 30 dana od dana kada je ovrhovoditelj stekao pravo da taj prijedlog podnese.

Kako se u konkretnom slučaju radi o ovršnoj ispravi protiv koje je izjavljena žalba, tada se treba smatrati da je ovrhovoditelj stekao pravo da podnese prijedlog za ovrhu u roku od 30 dana od dana kada je on primio drugostupanjsku odluku, s obzirom da je on tek toga dana saznao za sadržaj iste."

Propuštanjem traženja ovrhe u navedenom roku zaposlenik gubi i samo pravo zatražiti vraćanje na rad (službu).

Slijedom toga, ovršni sud bi pri odlučivanju o prijedlogu za ovrhu koji je, dakle, podnesen nakon proteka ovog roka iz čl. 238. Ovršnog zakona, trebao prijedlog odbaciti jer na prekluzivne rokove (za razliku od zastarnih rokova) sud pazi i po službenoj dužnosti.

Ako, međutim, sud donese rješenje o ovrši i pored činjenice da je protekao rok u kojem je ovrhovoditelj (zaposlenik) mogao podnijeti ovršni prijedlog, tada ovršenik može u žalbi istaknuti jedan od izričito navedenih opugnacijskih razloga i to razlog iz toč. 5. st. 2. čl. 46. Ovršnog zakona, dakle navodeći da je pretekao rok u kojem se po samom Zakonu može tražiti ovrha. Ovršni sud, postupajući u granicama svojih remisornih standardnih ovlasti, ako utvrdi da je ovaj žalbeni razlog osnovan morao bi ukinuti rješenje o ovrši i ovršni prijedlog odbaciti, te bi u takovom slučaju trebao ukinuti i sve provedene radnje.

Radi provjere osnovanosti navoda žalbe sud prvog stupnja može, u slučaju potrebe, saslušati stranke te obaviti druge izviđaje.

3. SREDSTVO I PREDMET OVRHE RADI VRAĆANJA ZAPOSLNIKA NA RAD (SLUŽBU)

3.1. Sredstva ovrhe

Sredstva ovrhe (čl. 4. st. 1. Ovršnog zakona) su one ovršne radnje ili sustav takvih radnji kojima se po zakonu tražbina prisilno ostvaruje.

Prisilno ostvarenje tražbine vraćanja zaposlenika na rad (službu) provodi se, sukladno odredbi čl. 239. Ovršnog zakona, izricanjem novčanih kazni prema čl. 16. Ovršnog zakona. Novčane kazne izriču se prema odredbama Ovršnog zakona koje se odnose na ostvarenje radnje koju može obaviti ovršenik, dakle odgovarajućom primjenom odredbe čl. 232. Ovršnog zakona.

Ako prema ovršnoj ispravi samo ovršenik može obaviti činidbu koja je njome utvrđena, sud je dužan u rješenju o ovrši ostaviti naknadni rok za ispunjenje obveze, a istovremeno zaprijetiti ovršeniku da će protiv njega izreći određenu novčanu kaznu (za slučaj neispunjenja te obveze).

Kazna se može izreći fizičkim osobama u iznosu od 1.000,00 kn do 30.000,00 kn, a pravnim osobama u iznosu od 10.000,00 kn do 100.000,00 kn. Ako ovršenik, kojemu je sud zaprijetio novčanom kaznom ne ispunji obvezu - konkretno ne vrati ovrhovoditelja (zaposlenika) na rad odnosno službu, sud će na prijedlog ovrhovoditelja izreći tu kaznu, a ujedno će mu tim rješenjem odrediti novi rok za ispunjenje obveze i zaprijetiti novom novčanom kaznom, sada u većem iznosu nego što je bila ranije zapriječena i izrečena kazna. Kazne se mogu ponavljati, sve dok ovršenik ne postupi prema nalogu suda, ali najduže dok ukupan zbroj izrečenih kazni ne dostigne deseterostruki iznos prve izrečene kazne (čl. 232. st. 4. Ovršnog zakona).

Nedvojbeno je da ovako postavljeno sredstvo ovrhe nije dovoljno efikasno da samo po sebi dovede do brzog i konačnog ostvarenja ovrhovoditeljeve tražbine. Naime, ovršenik može izbjeći svoju obvezu plaćanjem kazni, čiji ukupni iznos za njega, u nekoj konkretnoj situaciji, može predstavljati i manji teret od ispunjenja ove dugovane tražbine. Uz to, valja ukazati da se ovakav način provedbe ovrha može pretvoriti u dugotrajno opetovano izricanje novčanih kazni.

Zato valja imati na umu da se u slučaju izricanja novčane kazne i ne radi o ispunjenju obveze ovršenika - odnosno ostvarenju tražbine, već samo o kazni ovršeniku, pa stoga sudovi već kada po prvi put zaprijetite izricanjem određene novčane kazne moraju njezinu visinu odrediti tako da i samom svojom visinom zapriječena kazna djeluje na ovršenika da svoju obvezu odnosno tražbinu ovrhovoditelja ispunji.

Pojačanje efikasnosti provedbe ovrhe u ovim slučajevima nastavilo se donošenjem noveliranih odredbi Ovršnog zakona (Zakon o izmjenama i dopunama Ovršnog zakona - "NN" br. 29/99), tako da je kroz odredbu čl. 307b. propisana i neovisna novčana kazna od 50.000,00 kn do 200.000,00 kn za prekršaj koji čini poslodavac ako niti nakon donošenja rješenja o ovrši u skladu s nalogom iz ovršne isprave, u roku od 8 dana ne vrati zaposlenika na rad.

Prekršajna kazna predviđena je i za odgovornu osobu poslodavca koji je pravna osoba, za slučaj nepostupanja po takovom rješenju o ovrši i to u novčanom iznosu od 10.000,00 kn do 50.000,00 kn.

Uz to, odredba čl. 16. Ovršnog zakona sadržavala je u stavku 9. i ograničenje prema kojem se novčana kazna nije mogla izreći protiv Republike Hrvatske i jedinica lokalne uprave i samouprave, te njihovih tijela. Isto tako i protiv odgovornih fizičkih osoba u tim tijelima u svezi s njihovom službenom dužnošću nije se mogla izreći novčana kazna ili zatvorska kazna. Takova je odredba faktično pružala mogućnost tim ovršenicima da onemoguće provedbu ovrhe vraćanjem zaposlenika na rad (službu) jer se nije moglo primijeniti jedino sredstvo ovrhe i prisiliti time ovršenika na ispunjenje tražbine.

Odlukom Ustavnog suda Republike Hrvatske br. U-I-510/96, U-I-717/96 i U-I-1025/99 od 5. travnja 2000. godine ("Narodne novine" br. 41/2000), ukinute su odredbe čl. 16. st. 9. Ovršnog zakona te je u Odluci izrečeno:

"Odredbama glave 21. Ovršnog zakona propisan je postupak povodom prijedloga za ovrhu na temelju ovršne isprave kojom je poslodavcu naloženo da zaposlenika vrati na rad, odnosno u službu. Sama ovrha provodi se izricanjem novčanih kazni prema odredbama članka 16. Ovršnog zakona.

Prema osporenoj odredbi članka 16. stavak 9. novčana kazna ne može se izreći Republici Hrvatskoj niti jedinici lokalne uprave i samouprave, niti njihovim tijelima, a ona se, kao i zapriječena kazna zatvora ne može izreći protiv odgovornih fizičkih osoba u tim tijelima u svezi s njihovom službenom dužnošću.

Ovakvim propisivanjem u odredbama članka 16. stavak 9. Ovršnog zakona osobe navedene u tim odredbama stavljene su u položaj da ne trebaju (ne moraju) poštovati odluku sudbene vlasti, niti su izjednačeni u svojim obvezama i dužnostima s ostalim poslodavcima. Ovo sve je u nesuglasju s naprijed navedenim načelima Ustava o jednakosti i vladavini prava kao najvišim vrednotama ustavnog poretka Republike Hrvatske, kao i s obvezom poštivanja pravnog poretka a što je propisano odredbama članka 3. i 5. stavak. 2. Ustava Republike Hrvatske.

Zbog izloženog, glede odredbi članka 16. stavak 9. Ovršnog zakona, temeljem odredbe članka 41. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske ("Narodne novine" broj 99/99) ovaj postupak je pokrenut te budući da su ove odredbe u nesuglasju s navedenim odredbama Ustava Republike Hrvatske, iste odredbe su ukinute temeljem odredbi članka 53. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske."

3.2. Predmet ovrhe

Predmet ovrhe (čl. 4. st. 2. Ovršnog zakona) su one stvari i prava na kojima se po zakonu može provesti ovrha radi ostvarenja tražbine.

Kako je već ranije navedeno, sredstvo ovrhe u slučaju ovrhe radi vraćanja zaposlenika na rad jest izricanje novčanih kazni, pa je stoga predmet ovrhe u tom slučaju, u pravilu, novčana tražbina ovršenika iz koje će se izvršiti naplata iznosa izrečene novčane kazne, s time da će sukladno odredbi čl. 16. Ovršnog zakona izrečenu novčanu kaznu sud izvršiti po službenoj dužnosti.

4. O VRAĆANJU ZAPOSLENIKA NA RAD

Zaposlenik je dužan i sam pokazati aktivnost i volju nastaviti s radom i nakon što je donesena presuda kojom je poništena nezakonita odluka poslodavca (tuženika) i kojom je zaposleniku (tužitelju) omogućeno vraćanje na rad (službu), a ne čekati da ga poslodavac pozove na rad.

Isto tako zaposlenik se radi vraćanja na rad, nakon poništenja nezakonite odluke poslodavca, dužan odazvati svakodobnom pozivu poslodavca, pa i nakon proteka paricijskog roka, dakle i tijekom ovršnog postupka.

Naime, iako je poslodavac propustio vratiti zaposlenika na rad u paricijskom roku, pa time i uzrokovao potrebu pokretanja ovršnog postupka, on to može učiniti i tijekom ovršnog postupka pozivajući ovrhovoditelja da stupi na rad, te se ovrhovoditelj dužan takvom pozivu odazvati, jer da bi ovršenik mogao izvršiti činidbu (vraćanja zaposlenika na rad) to uključuje i aktivnost samog ovrhovoditelja (tako u odluci Vrhovnog suda Republike Hrvatske, Rev-1150/99 od 7. 11. 2000. g. - Izbor odluka br. 1/2001, sentenca broj 142).

U praksi sudova javlja se naravno i problem u vezi s utvrđenjem činjenice je li ili nije poslodavac ispunio naloženu mu obvezu vraćanja zaposlenika na rad (službu) posebice u odnosu na činjenicu odazivanja ili neodazivanja ovrhovoditelja da stupiti na rad. Naravno, da će razrješenje svake takove konkretne situacije biti posebno činjenično pitanje, ali pravilo je da ako ovršenik tvrdi da je ispunio svoju obvezu u ovršnom postupku i to upravo u roku koji mu je odredio sud, dužan je o tome "bez odgode" izvijestiti sud pa je stoga i teret dokaza o toj činjenici na njemu (argumenti iz čl. 232. st. 6. Ovršnog zakona).

Stoga je i propisano da će sud, prije izricanja novčane kazne koju je zaprijetio ranijim rješenjem, omogućiti ovršeniku da se o tome očituje, a prema potrebi će održati i ročište radi izvođenja dokaza.

5. O NAKNADI PLAĆE U SLUČAJU VRAĆANJA ZAPOSLENIKA NA RAD

Odredba Ovršnog zakona (čl. 240.) omogućuje ovršeniku koji je na temelju ovršne isprave podnio prijedlog da bude vraćen na rad (službu) predložiti sudu i donošenje rješenja kojim će odrediti da mu je ovršenik (poslodavac) dužan isplatiti na ime plaće mjesečne iznose koji su dospjeli od pravomoćnosti odluke pa sve dok ponovno ne bude vraćen na posao, te ujedno odrediti ovrhu radi naplate tih iznosa.

Znači da za takav zahtjev koji će realizirati u ovršnom postupku ovrhovoditelj ne mora imati ovršnu ispravu kojom bi bila utvrđena i naložena takva obveza poslodavca, već će upravo ovršni sud u rješenju utvrditi postojanje obveze - te njezinu visinu i na temelju toga odrediti ovrhu.

Tako je u odlukama koje su donijete po žalbama ovršenika, a koje su se temeljile upravo na tvrdnji ovršenika da ne postoji ovršna isprava za isplatu naknade plaće, navedeno:

"Nije sporno da tuženik, ovdje ovršenik nije tužitelj, ovdje ovrhovoditelj, vratio na radno mjesto niti mu analogno tome ne isplaćuje iznose mjesečne plaće koje je do časa prestanka radnog odnosa ovrhovoditelj primao.

Sud prvog stupnja utvrdio je iznos brutto plaće koju bi ovrhovoditelj u relevantnom razdoblju primio, a temeljem dobivenih podataka Ministarstva RH, Sektora za financije i proračun, Uprave financija.

U skladu s navedenim pravilno je primijenio materijalno pravo koje je za konkretan slučaj sadržano u odredbi čl. 240. Ovršnog zakona.

Ova zakonska norma propisuje mogućnost ovrhovoditelja da ukoliko je podnio prijedlog da bude vraćen na rad, odnosno u službu, može predložiti da sud donese rješenje kojim će odrediti da mu je ovršenik dužan isplatiti na ime plaće mjesečne iznose dospjele od pravomoćnosti odluke pa dok ponovo ne bude vraćen na posao, te odrediti ovrhu radi naplate dosuđenih iznosa.

U skladu sa stavkom 3. ove norme, rješenje kojim se prijedlog za naknadu prihvaća ima učinak rješenja kojim se utvrđuje postojanje obveze ovršenika i učinak rješenja o ovrsi.

Neosnovani su stoga žalbeni navodi koji se u osnovi svode na tvrdnju o nepostojanju ovršnog naslova za donošenje rješenja o ovrsi i upitnosti visine potraživanja ovršenika.

Naprotiv, pravilna je i zakonita odluka suda prvog stupnja koja je donesena u skladu s odredbama iz glave 21. Ovršnog zakona, a koja regulira i institut ovrhe radi vraćanja na rad, odnosno službu, kao specijalne odredbe ovog Zakona, a posebno već posebno spomenuti čl. 240. ovog Zakona" (Županijski sud Zagreb, Gž-9987/99-2 od 2. studenoga 1999. godine - izv.) i nadalje:

"Ne može se prihvatiti stajalište suda prvog stupnja, da je neosnovan ovršni prijedlog ovrhovoditelja, jer da ovršnom ispravom temeljem kojeg ovrhovoditelj traži isplatu plaće nije određena obveza ovršenika na isplatu iste.

To iz razloga što ovrhovoditelj traži da se provede ovrha na temelju odredbe iz čl. 240. st. 1., 3., 5. i 7. Ovršnog zakona i u tom slučaju se ne radi o obvezi na isplatu plaće čija visina mora biti utvrđena u ovršnoj ispravi temeljem koje je ovrhovoditelj vraćen na rad kod ovršenika, jer je bitna samo pretpostavka da je ovrhovoditelj podnio prijedlog da bude vraćen na rad (čl. 240. st. 1. Ovršnog zakona)." (Županijski sud u Bjelovaru, Gž-19/00 od 13. siječnja 2000. godine, Izbor odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske br. 1/2001, sentenca 233).

Radi se dakle o situaciji kada se odustalo od pravila da rješenje o ovrsi mora biti potpuno u skladu s ovršnom ispravom jer u ovom slučaju i sam prijedlog nije u skladu s ovršnom ispravom, ali se takovo rješenje temelji na izričitoj zakonskoj odredbi.

Isto tako, ovakva situacija predstavlja iznimku i od pravila da se u ovršnom postupku u načelu ne mogu i ne smiju utvrđivati potraživanja ovrhovoditelja, te da se sve sporne činjenice imaju utvrditi u za to predviđenom spornom postupku.

Ipak, Ovršni zakon, propisujući ovu mogućnost jasno određuje i kriterije koje ovršni sud mora primijeniti pri utvrđivanju postojanja obveze i njezine visine, izričito propisujući da se mjesečna naknada plaće određuje u onom iznosu koji bi ovr-

hovoditelj ostvario da je bio na radu, odnosno da je obavljao one poslove koje je obavljao prije nego što mu je nezakonito otkazan ugovor o radu, a ako takovog mjesta nema, tada one poslove koji po svojem sadržaju odgovaraju poslovima koje je obavljao prije nedopuštenog odnosno nezakonitog prestanka radnog odnosa. Ta naknada obuhvaća i plaćanje poreza, te drugih davanja po osnovi plaće (st. 5. čl. 240. Ovršnog zakona).

Ako ovršni sud samo djelomice prihvati zahtjev za isplatu naknade plaće, jer utvrdi da je zahtjev postavljen u prijedlogu ovrhovoditelja viši od iznosa koji je ovršni sud utvrdio primjenom navedenih kriterija iz st. 5. čl. 240. Ovršnog zakona, uputit će ovrhovoditelja da ostatak ostvaruje pred za to nadležnim sudom.

Pri tome valja ukazati da činjenica što zaposlenik za vrijeme nakon pravomoćnosti presude, a zbog toga što nije vraćen na rad, prima naknadu kao nezaposlen, nema utjecaja na utvrđivanje postojanja obveze poslodavca (i visinu te obveze) za isplatom naknade plaće, jer će zaposlenik iznose te naknade biti dužan vratiti Zavodu za zapošljavanje.

Stoga je on i ovlašten od poslodavca tražiti isplatu naknade plaće za razdoblje kroz koje je primao novčanu naknadu na osnovi svoje nezaposlenosti.

Takav prijedlog ovršenik može podnijeti u samom ovršnom prijedlogu, radi ostvarenja "glavne tražbine" - tražbine koja je sadržana u ovršnoj ispravi (vraćanje na rad), ali ako to nije učinio, može takav prijedlog podnijeti i naknadno, sve do završetka ovršnoga postupka. Odredbe o završetku ovrhe sadržane su u odredbi čl. 68. Ovršnog zakona.

Rješenje kojim ovršni sud prihvaća prijedlog za naknadu ima učinak rješenja o ovrsi (čl. 240. st. 3. Ovršnog zakona) i može se provesti prije njegove pravomoćnosti.

Osim na osnovi odredaba Ovršnog zakona, o čemu je bilo riječi u ovom radu, ovrhovoditelj može svoje pravo na naknadu plaće ostvarivati u posebnom postupku pred nadležnim sudom.