

BOSNA I HERCEGOVINA
REPUBLIKA SRPSKA
VRHOVNI SUD
REPUBLIKE SRPSKE
Broj: 95 0 P 060974 21 Rev
Banjaluka: 1.7.2021. godine

Vrhovni sud Republike Srpske u vijeću sastavljenom od sudija Tanja Bundalo, predsjednik vijeća, Senad Tica i Gorjana Popadić, član vijeća, u pravnoj stvari po tužbi tužioca a.d. A.b. B., koga zastupa punomoćnik Z.B., advokat iz Lj., protiv tuženog R.B. iz T., koga zastupaju punomoćnici A.G. i M.P., advokati iz S., radi duga, vrijednost spora 280.065,75 KM i po protivtužbi tuženog R.B. iz T., koga zastupaju punomoćnici A.G. i M.P., advokati iz S., protiv tužioca a.d. A.b. B., koga zastupa punomoćnik Z.B., advokat iz Lj., radi utvrđenja ništavosti i brisanja upisa, vrijednost spora 30.100,00 KM, odlučujući o reviziji tužioca a.d. A.b. B. izjavljenoj protiv presude Okružnog suda u Trebinju broj 95 0 P 060974 20 Gž od 23.10.2020. godine, na sjednici održanoj 1.7.2021. godine, donio je

PRESUDU

Revizija se odbija.

Odbija se zahtjev tuženog za naknadu troškova na ime sastava odgovora na reviziju.

Obrazloženje

Presudom Osnovnog suda u Trebinju broj 95 0 P 060974 19 P od 24.3.2020. godine, *odbijen* je tužbeni zahtjev tužioca-protivtuženog a.d. A.b. B. (u daljem tekstu: tužilac) kojim traži da se utvrdi da *postoji pravo tužioca da zahtjeva prvenstveno namirenja* dospjelog potraživanja u iznosu od 232.834,37 KM, redovnih kamata u iznosu od 36.257,66 KM i zateznih kamata u iznosu od 10.973,72 KM, sa zakonskim zateznim kamatama počev od 21.6.2012. godine do isplate duga, zasnovanog Ugovorom o kreditu broj 1633588132 zaključenog između tužioca, kao davaoca kredita i M. (izostavljeno prezime B.), kao korisnika kredita, osigurano hipotekom uknjiženom rješenjem suda broj 095-0-I-07-000-039 od 30.7.2007.godine, iz vrijednosti koja bude ostvarena prodajom svih založenih nepokretnosti upisanih u zk. ul. broj 634 k.o. T., k.č. broj 5450/40, što u naravi predstavlja kuću i dvorište površine 582 m² (stari premjer), čemu odgovara pl. broj 150 k.o. T., k.č. broj 116 (po novom premjeru), u vlasništvu i posjedu tuženog-protivtužioca R.B. (u daljem tekstu: tuženi) sa dijelom 1/1, gdje je tuženi upisan kao vlasnik opterećenih nepokretnosti, što je tuženi dužan priznati i trpiti takvo namirenje, kao i da tužiocu naknadi troškove parničnog postupka u roku od 30 dana od dana dostavljanja presude.

Usvojen je protivtužbeni zahtjev tuženog i *utvrđeno da je bez valjanog pravnog osnova izvršen upis hipoteke-založnog prava* u „C“ teretnom listu zk. ul. broj 634 k.o. SP T., pod rednim brojem 3, u korist prednika tužioca a.d. H.a.a.b.B., rješenjem zemljišnoknjižnog ureda Osnovnog suda u Trebinju broj 095-0-Dn-07-000534 od 7.8.2007. godine, na osnovu pravosnažnog rješenja o izvršenju Osnovnog suda u Trebinju broj 095-0-I-07-000379 od 30.7.2007. godine, što je tužilac dužan priznati i *trpiti da se na osnovu ove presude izvrši brisanje upisanog založnog prava* u „C“ teretnom listu zk. ul. broj 634 k.o. SP T. pod rednim

brojem 3 i uspostavi ranije zemljišnoknjižno stanje kakvo je postojalo prije izvršenog upisa hipoteke.

Naloženo je Upravi, Područna jedinica T., da po pravosnažnosti presude izvrši brisanje upisanog založnog prava u „C“ teretnom listu zk. ul. broj 634 k.o. SP T. pod rednim brojem 3 i uspostavi ranije zemljišnoknjižno stanje kakvo je postojalo prije izvršenog upisa hipoteke, u roku od 30 dana računajući od prvog narednog dana nakon dostavljanja presude.

Obavezan je tužilac da tuženom naknadi troškove postupka u iznosu od 9.555,97 KM, u roku od 30 dana računajući od prvog narednog dana nakon dostavljanja presude.

Presudom Okružnog suda u Trebinju broj 95 0 P 060974 20 Gž od 23.10.2020. godine, žalba tužioca je odbijena i prvostepena presuda potvrđena.

Odbijen je zahtjev tuženog za naknadu troškova žalbenog postupka.

Tužilac revizijom pobija drugostepenu odluku zbog povrede odredaba parničnog postupka i pogrešne primjene materijalnog prava, sa prijedlogom da se pobijana odluka ukine i predmet vrati istom sudu na ponovno suđenje.

Tuženi u odgovor predlaže da se revizija odbije, a tužilac obaveže na naknadu troškova sastava odgovora na reviziju „po AT + PDV“.

Revizija nije osnovana.

Predmet spora po tužbi i protivtužbi su zahtjevi stranaka navedeni u izreci prvostepene presude.

U bitnome se činjenično utvrđenje prvostepenog suda sastoji u sljedećem:

da je pravni prednik tužioca a.d. H.a.a.b.B., kao davalac kredita, sa M.B., kao korisnikom kredita, dana 18.7.2007. godine zaključio ugovor o hipotekarnom kreditu, broj kreditne partije ..., po osnovu kojeg se korisnik kredita obavezao da će prije raspolaganja kreditom pribaviti zasnovano založno pravo na nekretninama založnog dužnika R. B. (tuženog iz ove parnice);

da je tužilac stavio na raspolaganje korisniku kredita iznos od 148.000,00 Švicarskih franaka (CHF) u protuvrijednosti KM (na dan odobrenja kredita iznos od 174.859,78 KM), sa rokom vraćanja od 20 godina i promjenjivom kamatnom stopom koja je u trenutku zaključenja ugovora iznosila 8,25%;

da su 30.7.2007. godine, tužilac kao tražilac izvršenja, M.B. kao izvršenik i tuženi R.B. kao hipotekarni izvršenik, podnijeli Osnovnom sudu u Trebinju zajednički prijedlog za zasnivanje založnog prava na nekretninama upisanim u zk. ul. broj 634 k.o. T., k.č. broj 5450/40, što u naravi predstavlja kuću i dvorište površine 582 m² (stari premjer), a čemu odgovara pl. broj 150 k.o. T. (novi premjer) i k.č. broj 116 (novi premjer), vlasništvo R.B. sa dijelom 1/1, radi obezbjeđenja ugovora o hipotekarnom kreditu broj ... od 18.7.2007. godine;

da je Osnovni sud u Trebinju 30.7.2007. godine donio rješenje o izvršenju broj 095-0-I-07-000-379, tako što je na zajednički prijedlog za zasnivanje založnog prava stavio pečat rješenja o izvršenju i pečat pravosnažnosti;

da je temeljem tog rješenja zemljišnoknjižni ured Osnovnog suda u Trebinju donio rješenje broj 095-0-Dn-07-000534 od 7.8.2007. godine, o uknjižbi založnog prava u „C“ teretnom listu zk. ul. broj 634 k.o. SP T. pod rednim brojem 3; da je uknjižba hipoteke izvršena dana 7.8.2007. godine;

da je tužilac dopisom broj .. od 21.6.2012. godine obavjestio korisnika kredita o otkazu ugovora o kreditu zbog „neotplate u ugovorenim rokovima“, a da dospjele obaveze iznose 232.834,37 KM po osnovu glavnice, 36.257,66 KM po osnovu redovne kamate i 10.973,72 KM po osnovu zatezne kamate;

da je tužilac 6.4.2015. godine podnio prijedlog za izvršenje protiv tuženog radi naplate duga po ugovoru o kreditu u ukupnom iznosu od 462.042,11 KM, prodajom založenih nepokretnosti;

da je Osnovni sud u Trebinju usvojio prijedlog rješenjem o izvršenju broj 95 0 I 037563 15 I od 8.5.2015. godine, a da je prigovor izvršenika odbio rješenjem broj 95 0 I 037563 15 I od 3.9.2015. godine; da je Okružni sud u Trebinju rješenjem broj 95 0 I 037563 15 Gži od 29.6.2016. godine usvojio žalbu izvršenika i pobijano rješenje o izvršenju preinačio tako što je usvojio prigovor izvršenika, ukinuo rješenje o izvršenju broj 95 0 I 037563 15 I od 8.5.2015. godine i sve provedene izvršne radnje i odbio prijedlog za izvršenje pozivom na odredbe člana 251. a), b), v), g), d) i đ) Zakona o izvršnom postupku;

Polazeći od ovako utvrđenog činjeničnog stanja, koje ne može biti predmet pobijanja i ocjenjivanja u ovom revizijskom postupku s obzirom na izričitu zabranu sadržanu u odredbi člana 240. stav 2. Zakona o parničnom postupku („Službeni glasnik RS“, broj 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 i 61/13-u daljem tekstu: ZPP-u), primjenom odredbe člana 251. a), b), v), g), d) i đ) Zakona o izvršnom postupku („Službeni list SFRJ“, broj 20/78, 6/82, 74/87, 57/89, 20/90 i 35/91 i „Službeni glasnik RS“, broj 17/93 i 14/94 –u daljem tekstu: ZIP-u), u vezi sa članom 230. Zakona o izvršnom postupku ("Službeni glasnik Republike Srpske ", broj 59/03, 85/03, 64/05, 118/07, 29/10, 57/12, 67/13, 98/14 i 66/18 - u daljem tekstu: ZIP RS-e), te odredbe člana 63. Zakona o osnovnim svojinsko pravnim odnosima („Službeni list SFRJ“, broj 6/80 i 36/90 i „Službeni glasnik RS“; broj 38/93-u daljem tekstu: ZOSPO-a) u vezi sa odredbom člana 139. Zakona o stvarnim pravima („Službeni glasnik RS“, broj 124/08, 3/09, 58/09, 95/11, 60/15 i 107/19-u daljem tekstu: ZSP-a), prvostepeni sud je odlučio kao u izreci.

Stav je prvostepenog suda da u konkretnom slučaju ne postoji zapisnik suda sa sporazumom stranaka o postojanju potraživanja, vremenu dospelosti, saglasnosti stranaka da se uknjižbom založnog prava na nekretninama hipotekarnog dužnika obezbjedi potraživanje povjerioca, kao i rješenje suda kojim se određuje uknjižba, pa da nema pravnog osnova za hipoteku (član 64. ZOSPO-a, odnosno član 149. ZSP-a).

Drugostepeni sud u cijelosti prihvaća činjenična utvrđenja i pravne zaključke prvostepenog suda, iz kog razloga odbija žalbu tužioca i potvrđuje prvostepenu presudu.

Drugostepeni sud u obrazloženju ukazuje da se hipoteka može ostvariti u izvršnom postupku ako založni povjerilac raspolaže izvršnom ispravom kojom je utvrđeno njegovo potraživanje, ali ako nema tu ispravu tada, da bi se mogao namiriti iz nepokretnosti opterećene

hipotekom, mora prethodno obezbjediti pravosnažnu presudu kojom će biti naloženo založnom dužniku da trpi namirenje potraživanja iz vrijednosti založene nepokretnosti.

Pravilnim prihvata zaključak prvostepenog suda da upis hipoteke u „C“ teretnom listu zk. ul. broj 634 k.o. SP T., izvršen na osnovu rješenja broj 095-0-Dn-07-000534 od 7.8.2007. godine, nije valjan. Ovo stoga jer cijeni da je odredbom člana 251 v) stav 1. ZIP-u bila obaveza suda da u izvršnom postupku, na osnovu zajedničkog prijedloga za zasnivanje založnog prava, zakaže ročište i zapisnički utvrdi postojanje sporazuma stranaka o potraživanju, dospelosti i obezbjeđenju potraživanja zasnivanjem hipoteke, što je u konkretnom slučaju izostalo, ali da tužilac nakon dostavljanja rješenja od 30.7.2007. godine isto nije pobijao žalbom.

Drugostepeni sud smatra da je upravo iz razloga što nema izvršnu ispravu kao osnov za upis valjane hipoteke tužilac ustao sa hipotekarnom tužbom, te da je tokom postupka dokazao da ima dospjelo potraživanje prema korisniku kredita, ali ne i „ispravno upisanu hipoteku“.

Sud neosnovanim cijeni žalbeni navod da i „dalje egzistira rješenje broj 095-0-Dn-07-000534 od 7.8.2007. godine, o uknjižbi založnog prava“, imajući u vidu da je u ovoj parnici usvojen protivtužbeni zahtjev.

Drugostepena odluka je pravilna i revizioni navodi je ne dovode u opravdanu sumnju jer su nižestepeni sudovi za svoje odluke dali valjane razloge.

Revizija se iscrpljuje u tvrdnji da su „živa“ rješenja Osnovnog suda u Trebinju broj broj 095-0-I-07-000-379 od 30.7.2007. godine i rješenje broj 095-0-Dn-07-000534 od 7.8.2007. godine, jer protiv Dn rješenja nije izjavljivana žalba u smislu odredbe člana 76. Zakona o zemljišnim knjigama („Službeni glasnik RS“, broj 67/03, 46/04, 109/2005 i 119/08).

Prema odredbi člana 64. ZOSPO-a, koji zakonski propis je u konkretnom slučaju relevantan, na osnovu pravnog posla ili sudske odluke hipoteka se stiče upisom u javnu knjigu ili na drugi odgovarajući način određen zakonom. Pod javnom knjigom, u smislu navedene zakonske odredbe, se podrazumijeva zemljišna knjiga, te se založno pravo na nepokretnosti stiče upisom u zemljišnu knjigu. U konkretnom slučaju je hipoteka upisana na nepokretnostima hipotekarnog dužnika, ali je sporno da li je osnov upisa pravno valjan.

Odredbom člana 230. ZIP RS-e, koja nosi naziv „Važenje odredbi o zasnivanju založnog prava na nepokretnim i pokretnim stvarima na osnovu sporazuma stranaka“, propisano je da će sud do stupanja na snagu drugog odgovarajućeg zakona primjenjivati odredbe člana 251. a), 251. b), 251. v), 251. g), 251. g) i 251. đ) ZIP-u.

Novi zakon koji je regulisao sticanje i način zasnivanja založnog prava na nepokretnostima i pokretnim stvarima jeste ZSP-a, odredbe člana 148. i 149., čija je primjena započela sa 1.1.2010. godine (član 1. Zakona o izmjenama Zakona o stvarnim pravima, „Službeni glasnik RS“, broj 58/09).

U konkretnom slučaju, s obzirom da je hipoteka uknjižena na osnovu rješenja o izvršenju broj 095-0-I-07-000-379 od 30.7.2007. godine, pravilno su nižestepeni sudovi cijenili da se pravilnost zasnivanja hipoteke na nekretninama hipotekarnog dužnika cijeni prema odredbama ZIP-u.

Odredbom člana 26. stav 1. ZIP propisano je da u izvršnom postupku sud postupa na osnovu podnesaka i drugih pismena, a održava ročište kada je to zakonom određeno ili kada smatra da je održavanje ročišta cjelishodno.

Odredbom člana 251 v.) stav 1. ZIP, propisano je da će sud, na prijedlog stranaka, odrediti ročište na kome će u zapisnik utvrditi sporazum stranaka o postojanju potraživanja i vremenu njegovog dospjeća i njihovu saglasnost da se uknjižbom založnog prava na nepokretnosti dužnika, odnosno da se popisom založnog prava na pokretnim stvarima dužnika, obezbjeđuje novčano potraživanje. Odredbama stava 2. istog člana propisano je da potpisani zapisnik o sporazumu stranaka iz stava 1. ovoga člana ima snagu sudskog poravnanja.

Odredbom člana 251. g.) istog zakona je propisano da će na osnovu sporazuma iz člana 251 v.) sud rješenjem odrediti uknjižbu i preduzeti sve što je potrebno radi sprovođenja uknjižbe založnog prava na nekretninama dužnika. Stavom 2. ovog člana je predviđeno da rješenje iz stava 1. ima značaj rješenja o obezbjeđenju.

Između stranaka, po zajednički podnesenom prijedlogu, nije zaključen sporazum iz odredbe člana 251. v) ZIP-u, koji ima snagu sudskog poravnanja i na temelju kog će sud, u smislu odredbe člana 251. d) stav 1. i 2. ZIP-u, odrediti i sprovesti izvršenje na nepokretnosti. Potpisani zapisnik o sporazumu stranaka za zasnivanje založnog prava na određenim nepokretnostima radi obezbjeđenja naplate određenog kredita, koji u konkretnom slučaju ne postoji, jedini predstavlja izvršnu ispravu (član 251. v) stav 2. ZIP-u) koja predstavlja valjan pravni osnov za upis hipoteke.

Sporazum stranaka koji prethodi upisu založnog prava, kao što je rečeno, ima značaj sudskog poravnanja i omogućuje sticanje perfektne izvršne isprave u postupku obezbjeđenja, tako da povjerilac više ne mora da podiže hipotekarnu tužbu (što je ovdje slučaj) jer zaključeni sporazum zamjenjuje pravosnažnu sudsku odluku koju je povjerilac ranije morao da obezbjedi u parničnom postupku.

Nisu osnovani navodi revizije da su rješenja Osnovnog suda u Trebinju broj broj 095-0-I-07-000-379 od 30.7.2007. godine i rješenje broj 095-0-Dn-07-000534 od 7.8.2007. godine, „živa“, kako opisuje, a slijedom toga da i dalje egzistira valjan osnov upisa hipoteke na založenim nepokretnostima, kod toga da je usvojen protivtužbeni zahtjev i utvrđeno da je bez valjanog pravnog osnova izvršen upis založnog prava na nepokretnostima tužioca kao hipotekarnog dužnika, te naloženo brisanje upisa.

Neosnovan je revizioni prigovor da se radi o presuđenoj stvari.

Zajednički prijedlog stranaka za zasnivanje založnog prava, koji je usvojen pečatom rješenja o izvršenju, bio je osnov za donošenje Dn rješenja o upisu hipoteke, a protivtužbeni zahtjev kojim se traži utvrđenje da je *bez valjanog pravnog osnova izvršen upis hipoteke i da tužilac trpi brisanje upisa*, nema identitet činjeničnog osnova. Kada bi se prihvatio prigovor presuđene stvari onda bi u pravnom poretku egzistirala hipoteka upisana bez valjanog pravnog osnova, a hipotekarni dužnik bi bio u obavezi da trpi prodaju svoje nepokretnosti iako je postoji pravosnažna sudska odluka (rješenje Okružnog suda u Trebinju broj 95 0 I 037563 15 Gži od 29.6.2016. godine) kojom je odbijen prijedlog za sprovođenje izvršenja temeljem sporne hipoteke.

Zahtjev tuženog za naknadu troškova postupka na ime sastava odgovora na reviziju, opredjeljenih „po AT +PDV“, nije osnovan u smislu odredbe člana 387. stav 1. ZPP-u, a i radi toga što se u njemu ponavljaju činjenice i pravni stavovi koje su nižestepeni sudovi cijenili prilikom donošenja svojih odluka.

Temeljem odredbe člana 248. ZPP-u odlučeno je kao u izreci.

Predsjednik vijeća
Tanja Bundalo

Za tačnost otpravka ovjerava
Rukovodilac sudske pisarnice
Biljana Ačić