Mala odvetniška šola

Stvarnega prava

(2014)

Gradivo

Dr. Renato Vrenčur

Kazalo vsebine

[1 IZBRISNA TOŽBA 2](#_Toc388396734)

[1.1 UVOD 2](#_Toc388396735)

[1.2 TOŽBENI ZAHTEVEK – KRŠITEV ZASEBNE ZAKONITE PREDKUPNE PRAVICE (66. člen SPZ): 4](#_Toc388396736)

[1.3 SODNA PRAKSA - ODPRAVA KRŠITVE (ZASEBNE) ZAKONITE PREDKUPNE PRAVICE: 5](#_Toc388396737)

[1.4 SODNA PRAKSA – IZBRISNA TOŽBA: 7](#_Toc388396738)

[1.4.1 Splošno 9](#_Toc388396739)

[1.4.2 Tožbeni zahtevek 9](#_Toc388396740)

[1.4.3 Pravni interes tožnika (kršena stvarna ali obligacijska pravica) 10](#_Toc388396741)

[1.4.4 Neveljavnost zavezovalnega posla, ki je bil podlaga za vknjižbo - kavzalni sistem 14](#_Toc388396742)

[1.4.4.1 Splošno 14](#_Toc388396743)

[1.4.4.2 Dvojna prodaja 15](#_Toc388396744)

[1.4.4.3 Kršitev predkupne pravice 16](#_Toc388396745)

[1.4.4.4 Izpodbijanje po ZFPPIPP 18](#_Toc388396746)

[1.4.5 Vknjižba prepovedi razpolaganja v nasprotju z 38. členom SPZ 18](#_Toc388396747)

[1.4.6 Zloraba izbrisne tožbe 18](#_Toc388396748)

[1.4.7 Nedobrovernost 19](#_Toc388396749)

[1.4.8 Časovna veljavnost ZZK/95 in ZZK-1 20](#_Toc388396750)

[1.4.9 Neposredni pridobitelj – (ne)dobrovernost ni relevantna 23](#_Toc388396751)

[1.4.10 Sosporništvo 23](#_Toc388396752)

[2 PRENRHANJE SLUŽNOSTI, STAVBNE PRAVICE, HIPOTEKE 24](#_Toc388396753)

[2.1 PRENEHANJE IZVEDENIH STVARNIH PRAVIC (na podlagi uveljavitve oblikovalnega upravičenja) 24](#_Toc388396754)

[2.1.1 Uvod 24](#_Toc388396755)

[2.1.2 TOŽBENI ZAHTEVKI: 25](#_Toc388396756)

[2.2 IZVIRNO PRENEHANJE IZVEDENIH STVARNIH PRAVIC 25](#_Toc388396757)

[2.2.1 Uvod 25](#_Toc388396758)

[2.2.2 TOŽBENI ZAHTEVEK: 26](#_Toc388396759)

[2.3 SODNA PRAKSA – PRENEHANJE SLUŽNOSTI: 27](#_Toc388396760)

[2.4 SODNA PRAKSA – PRENEHANJE HIPOTEKE: 29](#_Toc388396761)

[3 UVELJAVLJANJE STVARNOPRAVNIH (in drugih) ZAHTEVKOV V POSTOPKIH ZARADI INSOLVENTNOSTI 31](#_Toc388396762)

[3.1 UVOD 31](#_Toc388396763)

[3.2 NOVOSTI ZFPPIPP-F 31](#_Toc388396764)

[3.2.1 Prisilna poravnava 31](#_Toc388396765)

[3.2.2 Stečaj 32](#_Toc388396766)

[3.3 NAČELNO PRAVNO MNENJE, SPREJETO NA OBČNI SEJI VS RS Z DNE 21.6.2013 33](#_Toc388396767)

[3.4 PROBLEMATIKA VZAJEMNO NEIZPOLNJENIH DVOSTRANKIH POGODB 34](#_Toc388396768)

Prof. dr. Renato Vrenčur[[1]](#footnote-1)

**ODVETNIŠKA ZBORNICA SLOVENIJE**

izobraževanje za odvetnike

Izbrisna tožba, služnosti, hipoteka, stavbna pravica

# IZBRISNA TOŽBA

## UVOD

Materialnopravna neveljavnost vpisa pa se sanira z izbrisno tožbo (243. člen ZZK-1). Pripravljalec novele ZZK-1C je izhajal iz spoznanja, da se sedanja določba 243. člena ZZK-1 v praksi in teoriji različno interpretira, za kar pa ni utemeljene podlage niti v osnovnem besedilu citirane določbe, ki je bila oblikovana ob uveljavitvi ZZK-1 v letu 2003. Zaradi tega sprememba 243. člena ZZK-1, ki jo prinaša novela ZZK-1C niti ni toliko vsebinska, ampak predvsem pedagoška. Aktivno torej ni legitimiran le knjižni prednik, čigar pravica je bila izbrisana z izpodbijano vknjižbo. Ampak je to lahko vsaka oseba, katere pravica je bila z izpodbijano vknjižbo kršena. To so lahko na primer tudi pretendenti knjižnih pravic, kot jih imenujemo v nadaljevanju, v primeru večkratne odsvojitve iste nepremičnine. Pa tudi imetniki zakonitih predkupnih pravic.

Izbrisna tožba je po svoji pravni naravi stvarnopravna tožba,[[2]](#footnote-2) s katero se varujejo knjižne pravice na nepremičnini pred omejevanjem ali oškodovanjem, ki ga povzroči materialnopravno neveljavna vknjižba[[3]](#footnote-3) pravice nekoga drugega, zaradi česar varovana pravica preneha, se spremeni ali omeji. Ni spora, da je pasivno legitimiran tisti, v čigar korist je bila z izpodbijano vknjižbo vknjižena pridobitev ali izbris pravice (prvi odstavek 244. člena SPZ). Nekoliko večjo težavo pa je do sedaj povzročalo vprašanje, kdo je aktivno legitimiran za vložitev izbrisne tožbe. Pri tem je treba upoštevati, da je že novi ZZK-1 v veliki meri spremenil koncept izbrisne tožbe glede aktivne legitimacije. Še bolj dosledno pa je to predvidela novela ZZK-1C.

Pomembna novost, ki jo je prinesel ZZK-1 že v letu 2003 je bila v primerjavi z ureditvijo izbrisne tožbe v ZZK iz leta 1995 tudi ta, da ni bila več dopustna proti dobrovernim osebam, v korist katerih je bila pridobitev ali izbris pravice vknjižen (tretji odstavek 244. člena ZZK-1). Prav na temelju pravkar citirane določbe je načelo zaupanja dobilo izjemen pomen v našem novem stvarnem pravu. Prejšnja ureditev izbrisne tožbe je namreč omogočala vlaganje izbrisne tožbe tudi zoper dobrovernega pridobitelja, določen je bil le prekluzivni rok, medtem ko rok zoper slabovernega pridobitelja ni bil omejen. S tem je prejšnja ureditev odstopala od dosledne uveljavitve načela zaupanja, saj se tudi pravica dobrovernega pridobitelja ni v celoti »ustalila« dokler niso iztekli roki za vložitev morebitne izbrisne tožbe. Naše novo pravo je v tem pogledu naredilo radikalno spremembo, ki je po naši oceni pravilna ter veliko bolj krepi zaupanje v zemljiško knjigo. Zoper slabovernega pridobitelja knjižne pravice tudi po novi ureditvi rok za vložitev izbrisne tožbe ni omejen, kar je ustrezno, saj gre za posebno vrsto stvarnopravne tožbe oziroma zahtevka, ki po našem pravu niso zastarljivi. Novela ZZK-1C v tem pogledu ničesar ne spreminja.

Izbrisna tožba naj sanira materialnopravno neveljavno vknjižbo. Ker takšna vknjižba ni veljaven pridobitni način, v teh položajih ne pridejo v poštev zahtevki za izstavitev zemljiškoknjižnega dovolila (to je izstavitev/izjava razpolagalnega posla) zoper neveljavno vknjiženo osebo. Ta nima razpolagalnega upravičenja (upoštevaje načelo kavzalnosti, ki ga je jasno uvedel SPZ), zato mu takšne obveznosti s sodbo tudi ni mogoče naložiti.[[4]](#footnote-4)

Tožbeni zahtevek na temelju izbrisne tožbe, kot posebne stvarnopravne tožbe, je specifičen ter ga ne smemo mešati s podobnimi stvarnopravnimi zahtevki. Lahko bi rekli, da je zahtevek iz izbrisne tožbe posebna vrsta reivindikacije, ki pride v poštev, ko je že bila izvršena materialnopravno neveljavna vknjižba. Na področju nepremičnin je namreč treba tudi v javnem razvidu (zemljiški knjigi), zaradi materialnopravno neveljavne vknjižbe, vzpostaviti prejšnje zemljiškoknjižno stanje. Ta reivindikacija torej ni omejena le na vračilo posesti, ampak je usmerjena tudi na izbris materialnopravno neveljavne vknjižbe ter posledično na vzpostavitev prejšnjega zemljiškoknjižnega stanja.[[5]](#footnote-5)

Novejša slovenska teorija zastopa tudi stališče, da je izbrisni zahtevek, ki se uveljavlja z izbrisno tožbo, posebna vrsta povračilnega zahtevka (glej 190. člen OZ[[6]](#footnote-6)), ki ga je mogoče uveljavljati le z izbrisno tožbo. Drugače povedano, povračilni zahtevek, ki ga pridobi na primer prikrajšani lastnik, zaradi materialnopravno neveljavne vknjižbe v škodo njegove lastninske pravice, se lahko uveljavlja le z izbrisno tožbo. Če izbrisni zahtevek več ni dovoljen (na primer zaradi dobroverne nadaljnje pridobitve lastninske pravice na nepremičnini), lahko prikrajšani uveljavlja samo še obligacijski zahtevek za plačilo denarnega zneska v višini dosežene koristi.[[7]](#footnote-7)

Prvi odstavek 243. člena ZZK-1 se zdi kot napotek za oblikovanje tožbenega zahtevka, medtem ko so v drugem in tretjem odstavku zajeti določeni položaji materialnopravno neveljavnih vknjižb (1. ničnost, 2. razveljavitev in 3. razveza zavezovalnega pravnega posla, 4. razveljavitev razpolagalnega pravnega posla). Prvi trije položaji so odraz načela kavzalnosti, ki ga je jasno uzakonil SPZ v (glej 40. člen SPZ), četrti položaj pa lahko nastane v zvezi s kršitvijo predkupne pravice (pogodbene ali zakonite v zasebnem interesu). Ni namreč lastniku, ki ga bremeni pogodbena predkupna pravica ali zakonita predkupna pravica v zasebnem interesu, prepovedana sklenitev zavezovalnega pravnega posla, ampak sklenitev razpolagalnega pravnega posla ter prenos lastninske pravice na stvari. Javne zakonite predkupne pravice tukaj seveda niso zajete, saj njih kršitev povzroči tudi ničnost zavezovalnega pravnega posla, tako da pridemo do materialnopravno neveljevne vknjižbe pri kršitvi zakonite predkupne pravice v javnem interesu že preko načela kavzalnosti. Tretji odstavek še podrobneje razčlenjuje položaje iz drugega odstavka (opozori tudi na pasivno legitimacijo ter sospoprništvo), dodaja pa še položaje, ko postane vknjižba neveljavna zaradi uspelega uveljavljanja izrednega pravnega sredstva, poprej pa je bila takšna vknjižba opravljena na podlagi pravnomočne oziroma dokončne odločbe.

Nedvomno bo določba četrtega odstavka 88. člena novele ZZK-1C pomemben napotek sodni praksi, saj jasno določa, da je aktivno legitimiran za izbrisno tožbo tudi obligacijskopravni upravičenec (na primer prvi kupec nepremičnine v primeru večkratne prodaje), ki je upravičen komaj zahtevati vpis, pri čemer pa ga je nedobroverni kasnejši pridobitelj prehitel z vknjižbo. Pošteni prvi pridobitelj pa lahko poleg izbrisnega zahtevka, ki ga uveljavlja zoper odsvojitelja in kasnejšega pridobitelja (kot nujnima sospornikoma), uveljavlja proti odsvojitelju še izstavitev zemljiškoknjižnega dovolila ali priznanje podpisa na zemljiškoknjižnem dovolilo, odvisno od konkretne situacije. Podoben bo položaj pri kršitvi pogodbene ter zasebne zakonite predkupne pravice, kar obravnava peti odstavek citirane določbe. Tudi tukaj bo prezrti predkupni upravičenec uveljavljal izbrisni zahtevek proti odsvojitelju in pridobitelju kot nujnima sospornikoma, proti odsvojitelju pa še zahtevek za izstavitev zemljiškoknjižnega dovolila.

V šestem odstavku je pripravljalec novele želel opozoriti, da so določene zaznambe po svoji vsebini vknjižbe. Tako se z zaznambo nadhipoteke vpisuje pravica (nadhipoteka) in ne pravno dejstvo. Prav zaradi tega je smiselno, da se določba o izbrisni tožbi uporablja tudi za te pravne položaje.

## TOŽBENI ZAHTEVEK – KRŠITEV ZASEBNE ZAKONITE PREDKUPNE PRAVICE (66. člen SPZ):

1. Prodajna pogodba, sklenjena med prvotoženo stranko … in drugotoženo stranko…, z dne…, za prodajo nepremičnin z ID znakom …, se razveljavi.

2. Vknjižba (so)lastninske pravice na nepremičninah z ID znakom …, pri ID osnovnega položaja 1234567, na ime drugotožene stranke …..., je neveljavna ter se vzpostavi prejšnje zemljiškoknjižno stanje, in sicer tako, da se pri ID osnovnega pravnega položaja 1234567 izbriše lastninska, vknjižena v korist drugotožene stranke …. in znova vpiše lastninska pravica v koris prvotožene stranke …, do ¼ celote.

3. Prvotožena stranka … je dolžna s tožečo stranko … skleniti prodajno pogodbo z naslednjo vsebino:

……………..…………………..,

v 15-ih dneh, sicer bo pravnomočna sodba nadomestila takšno pogodbo.

4. Prvotožena stranka … je dolžna izstaviti zemljiškoknjižno dovolilo z naslednjo vsebino:

……….. (navedba prvotožene stranke s podatki iz 24. oz. 25. člena ZZK-1), dovoljuje, da se pri

nepremičnini z ID znakom …, vknjiži (so)lastninska pravica za osebo z imenom:

………….. (navedba tožeče stranke s podatki iz 24. oz. 25. člena ZZK-1), do ¼ celote,

v 15-ih dneh, sicer bo pravnomočna sodba nadomestila takšno listino.

5. Toženi stranki sta nerazdelno dolžni tožeči stranki povrniti stroške tega postopka z zakonskimi zamudnimi obrestmi od dneva izdaje te sodbe, v 15-ih dne, da ne bo izvršbe.

## SODNA PRAKSA - ODPRAVA KRŠITVE (ZASEBNE) ZAKONITE PREDKUPNE PRAVICE:

Glede na tretji odstavek 66. člena SPZ imajo pri prodaji idealnega deleža nepremičnine drugi solastniki zakonito predkupno pravico. Ker glede te zakonite predkupne pravice, ki je v zasebnem interesu, posebni predpisi ne določajo drugače, se tudi zanjo smiselno uporabljajo določbe o pogodbeni predkupni pravici (tretji odstavek 513. člena Obligacijskega zakonika - OZ[[8]](#footnote-8)). Sankcija za njeno kršitev je izpodbojnost prodajne pogodbe, na podlagi katere je prišlo do prenosa lastninske pravice (prvi odstavek 512. člena OZ).

Obstoj solastnine je razviden iz zemljiške knjige, zato je kupec v vsakem primeru seznanjen z obstojem zakonite predkupne pravice. Velja namreč neovržna domneva (*presumptio iuris et de iure*), da je vsakomur poznano zemljiškoknjižno stanje.

Položitev zneska kupnine pri sodišču: v tej zvezi je VS RS v odločbi, opr. št.: **II Ips 830/2005 z dne 13. 3. 2008**, pojasnilo, »da **z nastalo kršitvijo predkupne pravice ni več podana situacija, ki jo ureja 508. člen OZ. Ta od predkupnega upravičenca zahteva, da po prejemu lastnikovega obvestila o nameravani prodaji v določenem roku prodajalca obvesti o svoji odločitvi in če poda izjavo, da stvar kupuje, mora plačati kupnino ali jo položiti pri sodišču.«**To pomeni, da v primeru vložitve tožbe zaradi kršitve predkupne pravice, ni treba sočasno plačati kupnine oz. je sočasno položiti pri sodišču. Po naši oceni je močno vprašljivo stališče VS RS, ko v citirani odločbi nadaljuje: »da je povsem nepomembno za to pravdo, ali je tožnica sodno deponirala znesek v 30 dneh po tem, ko je izvedela za ceno prodane nepremičnine. Z nastalo kršitvijo tožničine predkupne pravice namreč ni bila več podana situacija, ki jo ureja 508. člen OZ, čigar ratio je zagotoviti prodajalcu enak položaj ne glede na to, ali proda stvar predkupnemu upravičencu ali tretjemu. V primeru kršitve predkupne pravice s prodajo stvari tretjemu je do razveljavitve prodajne pogodbe prikrajšan izključno predkupni upravičenec (prodajalec je prejel kupnino od kupca, kupec pa stvar, ki je predmet prodajne pogodbe). Tožničina obveza plačila kupnine je tako, ob analogni uporabi 508. člena OZ, nastala šele ob pravnomočnosti (in izvršljivosti) sodbe o razveljavitvi prodajne pogodbe med toženko in tožencem in o dolžnosti sklenitve nove prodajne pogodbe med toženko in tožnico.« Sodišče očitno spregleda, da bo moral predkupni zavezanec svojemu izbranemu kupcu, v posledici razveljavitve prodajne pogodbe, vrniti prejeto kupnino s pripadki, medtem ko bo na podlagi pravnomočne sodbe, izdane na podlagi vložene tožbe predkupnega upravičenca, ostal brez nepremičnine, novo kupnino pa bo morda moral uveljavljati celo sodno od predkupnega upravičenca. Spregledano je tudi pravi o sočasnosti izpolnitve!

VS RS je v sodbi in sklepu **II Ips 858/2008 z dne 1.9.2011**,zapisalo sledeče: »Kršitve predkupne pravice ni, če stvar ni bila prodana in prenos lastninske pravice ni bil opravljen. Prodaja in prenos lastninske pravice morata biti učinkovita, in to v času odločanja. Zahteva, da mora predkupni upravičenec izkazati kršitev predkupne pravice oziroma učinkovitost (veljavnost in obstoj) prodaje in prenosa lastninske pravice v času odločanja o stvari, je zato utemeljena. Ker mora predkupni upravičenec izkazati kršitev predkupne pravice, s tem pa tudi učinkovitost (veljavnost in obstoj) prodaje in prenosa lastninske pravice v času odločanja o stvari, lahko v pravdi zaradi kršitve predkupne pravice uveljavlja neveljavnost akta o razvezi ali odstopu od prodaje.« Iz obrazložitvete iste sodbe in sklepa pa smiselno še izhaja: **»V konkretni zadevi ni sporno, da sta toženca s prodajno pogodbo in prenosom lastninske pravice na idealnem deležu solastne nepremičnine kršila tožničino predkupno pravico. Vprašanje pa je, kako je na možnost uveljavljanja upravičenj zaradi kršitve predkupne pravice vplivalo dejstvo, da sta med pravdo (pred zadnjim narokom za glavno obravnavo) s sporazumno razvezo prodajne pogodbe in izdajo ustrezne zemljiškoknjižne listine kršitev odpravila.** Revizijsko sodišče pritrjuje razlogom pritožbenega sodišča in soglaša, da ni pogojev za uresničitev upravičenj zaradi kršitve predkupne pravice iz 512. člena OZ.« **VS RS več kot očitno pojasni, da v primeru razveze prodajne pogodbe pred vložitvijo tožbe ali med pravdnim postopkom, vse do konca glavne obravnave, ni mogoče uspeti z uveljavljanjem predkupne pravice.** Po presoji VS RS je zahteva, da mora predkupni upravičenec izkazati kršitev predkupne pravice oziroma učinkovitost (veljavnost in obstoj) prodaje in prenosa lastninske pravice v času odločanja o stvari, utemeljena. »Predkupna pravica je šibka omejitev lastninske pravice, ki lastnika omejuje le v delu njegove razpolagalne pravice, in sicer v tem, komu bo stvar prodal. Predkupna pravica ne vsebuje pravice do odkupa. Namen sankcije za njeno kršitev iz 512. člena OZ ni v tem, da mora predkupni zavezanec v določeni situaciji prodati stvar predkupnemu upravičencu, temveč v tem, da lahko predkupni upravičenec vstopi na mesto kupca. V nasprotju z opisanim namenom sankcije bi bil položaj, ko razpolaganje prodajalca zaradi nastopa različnih okoliščin ni učinkovito. **V konkretni zadevi sta toženca sicer s sporazumno razvezo prodajne pogodbe in izstavitvijo ustrezne zemljiškoknjižne listine sama odpravila kršitev predkupne pravice, vendar to ni razlikovalni znak, zaradi katerega ta ne bi bila bistveno podobna primerom, kjer kršitve predkupne pravice ni zaradi drugega razloga** (npr. uspešno uveljavljane izpodbojnosti ali ničnosti).« Tako tudi odločba VS RS II Ips 371/2010 z dne 1.9.2011. V tem smislu tudi odločba VSL sodba II Cp 4079/2007 z dne 7.5.2008: **»Če dolžnik iz naslova predkupne pravice in tretji (kupec) kasneje sporno pogodbo sama razveljavita in vzpostavita prejšnje zemljiškoknjižno stanje, predkupni upravičenec več ne more uveljavljati zahtevkov iz 512. člena OZ. Njegova Predkupna pravica je znova postala speča.«** Iz obrazložitve: Zakonita predkupnapravica, ki pripada solastniku nepremičnine (tretji odstavek 66. člen SPZ), predstavlja omejitev lastninske pravice, torej pravice, ki je ustavnopravno varovana. Teorija poudarja, da je razlog omejitve lastninske pravice podan v javnem interesu. Solastninske skupnosti so namreč same po sebi vir sporov (*mater rixarum*). Z zmanjšanjem števila solastnikov se možnost sporov zato zmanjša. Zakonita predkupnapravica solastnika nepremičnine je določena v tretjem odstavku 66. člena SPZ, za način njenega izvrševanja pa se smiselno uporabljajo pravila o pogodbeni predkupni pravici (tretji odstavek 513. člena OZ). Predkupnapravica je trajajoča in speča pravica, ki solastniku kot dolžniku iz naslova predkupne pravice nalaga določeno ravnanje samo, če je izpolnjen določen pogoj. Ta pogoj je solastnikova odločitev, da se stvar proda. Tedaj se speča narava predkupne pravice udejanji v upravičenju njegovega imetnika, da sam odkupi solastninski delež po pogojih, ki jih določi prodajalec. V obravnavani zadevi je nesporno, da tožnici kot predkupni upravičenki možnost uresničitve njene pravice ni bila dana. Njena predkupnapravica je bila torej prekršena, solastna stvar prodana in solastniški delež tudi prenesen na tretjega. Ravno s prenosom solastninske pravice na tretjega je bila izpolnjena normativna hipoteza za uporabo upravičenj po 512. členu OZ, t.j., zahtevati razveljavitev pogodbe in izbris pridobitve solastninske pravice iz zemljiške knjige ter zahtevati, naj se stvar pod enakimi pogoji proda predkupnemu upravičencu. **Posebnost obravnavane zadeve je, da sta toženca med samo pravdo prodajno pogodbo razvezala ter vzpostavila prejšnje zemljiškoknjižno stanje. Zastavlja se odločilno vprašanje: ali ima navkljub takšnemu novemu (staremu) stanju, predkupna upravičenka še vedno pravico zahtevati, naj ji solastnica stvar proda pod enakimi pogoji. Takšnega položaja zakonska pravila izrecno ne urejajo. Odgovor je zato treba iskati v namenu zakonite predkupne pravice, obenem pa tudi v luči ustavnopravno varovanih lastninskopravnih upravičenj kot neločljivih prvin lastninske pravice.** Speča narava zakonite predkupne pravice solastnika ter dejstvo, da predstavlja predkupnapravica zgolj šibko omejitev razpolagalne prvine ustavnopravno varovane lastninske pravice nam povesta, da bistvo predkupne pravice ni v njeni samostojnosti (tudi ne gre za absolutno, stvarnopravno pravico, marveč za relativno, obligacijsko pravico) ter tudi ne v spečem upravičenju njenega imetnika, da bi pridobil solastninsko pravico tudi na preostalem deležu nepremičnine. Predkupnapravica je omejitev temeljne (t.j., lastninske) pravice ter je v tem pogledu v razmerju do nje v izrazito subsidiarnem položaju. V celoti je odvisna od volje tistega solastnika, ki je iz naslova predkupne pravice dolžnik, da s stvarjo razpolaga. **V obravnavani zadevi je po tem, ko sta toženca razveljavila prodajno pogodbo in vzpostavila prejšnje zemljiškoknjižno stanje, položaj z vidika predkupne upravičenke (torej tožnice) enak kot je bil pred kršitvijo njene predkupne pravice. Njena predkupnapravica je navzlic vmesni kršitvi sedaj po vsebini povsem enaka, kot je bila prej. Tožnica ima znova spečo predkupno pravico in, kar je bistveno, tudi dolžnik iz naslova predkupne pravice je isti, kot je bil doslej (t.j. prvotoženka). Če bi bilo torej tožnici navkljub navedenim ugotovitvam sedaj priznano, da lahko zahteva prodajo prvotoženčinega solastninskega deleža, bi bilo v razpolagalno pravico (ter s tem v lastninsko pravico) slednje poseženo preko meja, ki jih določa zakon. Ali drugače: šlo bi za pretirano razširjujočo razlago določb o predkupni pravici na rovaš lastninske pravice. Tak poseg bi bil z vidika 33. člena URS tudi protiustaven.** V odgovoru na pritožbo je tožeča stranka sicer navajala, da je bila razveljavitev prodajne pogodbe in vzpostavitev prejšnjega zemljiškoknjižnega stanja le del izigravanja tožeče stranke kot predkupne upravičenke, češ, v prihodnje se bosta toženca dogovorila za ceno, ki je tožnica ne bo mogla dohajati ter bo njena predkupnapravica na ta način izigrana. Gre za špekulacije o bodočih negotovih dejstvih, kar na odločitev ne more in ne sme vplivati. V primeru, če bi bila tožnica protipravno izigrana v svoji predkupni pravici (kar sedaj ni), bi imela vselej na voljo ustrezno pravno varstvo. Sicer pa velja dodati, da ni med obravnavanim primerom in splošnim tipskim primerom nobene razlike – predkupni upravičenec je lahko vselej protipravno izigran (npr. s fiktivno visoko kupnino). Tisto, kar je bistveno, je to, da se v obravnavani zadevi v tej smeri ni še nič zgodilo. Iz vseh navedenih razlogov pritožbeno sodišče ugotavlja, da v obravnavani zadevi niso (več) podani pogoji za uresničitev tožničinih predkupnih upravičenj. **Njen zahtevek je zato neutemeljen. Pritožbi tožene stranke proti sodbi sodišča prve stopnje je zato pritožbeno sodišče ugodilo ter to spremenilo tako, da se tožbeni zahtevek v celoti zavrne** (4. točka 358. člena ZPP).«

## SODNA PRAKSA – IZBRISNA TOŽBA:

Izbrisna tožba

243. člen

(1) Če je vknjižba določene pravice neveljavna iz materialnopravnega razloga, lahko tisti, čigar stvarna ali obligacijska pravica je bila zaradi te vknjižbe kršena (v nadaljnjem besedilu: izbrisni upravičenec), s tožbo (v nadaljnjem besedilu: izbrisna tožba) uveljavlja zahtevek (v nadaljnjem besedilu: zahtevek za izbris izpodbijane vknjižbe), da sodišče ugotovi neveljavnost te vknjižbe in odloči, da se vzpostavi prejšnje zemljiškoknjižno stanje vpisov tako, da se:

1. če se izpodbija vknjižba prenosa lastninske ali izvedene pravice v korist novega imetnika (v nadaljnjem besedilu: pridobitelj):

- izbriše lastninska ali izvedena pravica, vknjižena v korist pridobitelja,

- znova vpiše lastninska ali izvedena pravica v korist prejšnjega imetnika (v nadaljnjem besedilu: odsvojitelj),

1. če se izpodbija vknjižba pridobitve izvedene pravice: izbriše ta vknjižena izvedena pravica ali ta zaznamba,
2. če se izpodbija vknjižba izbrisa izvedene pravice: znova vknjiži ta izvedena pravica ali vpiše zaznamba tega pravnega dejstva,
3. če je bila zaradi dovolitve vpisa izpodbijane vknjižbe, izbrisana tudi druga vknjižena ali predznamovana pravica ali zaznamba pravnega dejstva: znova vknjiži ali predznamuje ta pravica ali vpiše zaznamba tega pravnega dejstva.

(2) Vknjižba je neveljavna iz materialnopravnega razloga po prejšnjem odstavku, če je zemljiškoknjižno dovolilo, ki je bilo podlaga za izpodbijano vknjižbo:

1. bodisi neveljavno že ob njegovi izstavitvi zaradi ničnosti pravnega posla iz prvega ali drugega odstavka 36. člena tega zakona (v nadaljnjem besedilu: zavezovalni pravni posel), na podlagi katerega je bilo izstavljeno,
2. bodisi je postalo neveljavno zaradi razveljavitve ali razveze zavezovalnega pravnega posla, na podlagi katerega je bilo izstavljeno,
3. bodisi je bilo razveljavljeno zaradi uveljavitve predkupne pravice, katere kršitev ne povzroči ničnosti zavezovalnega pravnega posla.

(3) Z izbrisno tožbo se lahko izpodbija tudi vknjižba, ki je postala neveljavna šele po trenutku, od katerega učinkuje izpodbijana vknjižba:

1. če je izpodbijana vknjižba postala neveljavna zaradi razveze zavezovalnega pravnega posla, ki jo je povzročila zunajsodna uresničitev odstopne pravice izbrisnega upravičenca, ali
2. če izbrisni upravičenec z izbrisno tožbo poleg zahtevka za izbris izpodbijane vknjižbe uveljavlja tudi zahtevek za razveljavitev ali razvezo zavezovalnega pravnega posla, na podlagi katerega je bilo izstavljeno zemljiškoknjižno dovolilo, ki je bilo podlaga za izpodbijano vknjižbo, ali
3. če izbrisni upravičenec zaradi uveljavitve predkupne pravice, katere kršitev ne povzroči ničnosti zavezovalnega pravnega posla, z izbrisno tožbo proti odsvojitelju in pridobitelju kot nujnima sospornikoma poleg zahtevka za izbris izpodbijane vknjižbe uveljavlja tudi:

- zahtevek za razveljavitev zemljiškoknjižnega dovolila, ki je bilo podlaga za izpodbijano vknjižbo, in

- zahtevek, da odsvojitelj z njim sklene prodajno pogodbo pod enakimi pogoji, kot so bili določeni z zavezovalnim pravnim poslom, na podlagi katerega je bilo izstavljeno izpodbijano zemljiškoknjižno dovolilo, ali

1. če je bila izpodbijana vknjižba dovoljena na podlagi pravnomočne ali dokončne odločbe iz 3. do 8. točke prvega odstavka 40. člena tega zakona in če so izpolnjeni naslednji pogoji:

- če v zvezi s to vknjižbo niso bili izpolnjeni pogoji za zaznambo izrednega pravnega sredstva iz drugega odstavka 101. člena tega zakona ali če je bil zamujen rok za vložitev predloga za zaznambo izrednega pravnega sredstva iz prvega odstavka 103. člena tega zakona,

- če je bila proti pravnomočni ali dokončni odločbi, ki je bila podlaga za izpodbijano vknjižbo, vložena revizija, zahteva za varstvo zakonitosti, tožba v upravnem sporu, predlog za obnovo postopka ali ustavna pritožba, in

- če je vsebina odločbe o izrednem pravnem sredstvu iz prejšnje alineje ali vsebina pravnomočne oziroma dokončne odločitve, izdane v ponovljenem postopku takšna, da na njeni podlagi izpodbijana vknjižba ne bi bila dovoljena.

(4) Če izbrisni upravičenec proti odsvojitelju in pridobitelju kot nujnima sospornikoma uveljavlja zahtevek za izbris izpodbijane vknjižbe iz 1. točke prvega odstavka tega člena na podlagi trditve, da je zemljiškoknjižno dovolilo, ki je bilo podlaga za izpodbijano vknjižbo, neveljavno po 1. točki drugega odstavka tega člena, ker sta odsvojitelj in pridobitelj sklenila zavezovalni pravni posel, na podlagi katerega je bilo izstavljeno to zemljiškoknjižno dovolilo, z nedovoljenim namenom onemogočiti izbrisnemu upravičencu uresničitev zahtevka za pridobitev lastninske pravice na nepremičnini na podlagi zavezovalnega pravnega posla, sklenjenega med izbrisnim upravičencem in odsvojiteljem (v nadaljnjem besedilu: kršeni zavezovalni pravni posel), lahko z izbrisno tožbo poleg zahtevka iz druge alineje 1. točke prvega odstavka tega člena uveljavlja zahtevek proti odsvojitelju za izstavitev zemljiškoknjižnega dovolila ali za priznanje podpisa na zemljiškoknjižnem dovolilu zaradi izpolnitve odsvojiteljeve obveznosti iz kršenega zavezovalnega pravnega posla.

(5) Če izbrisni upravičenec proti odsvojitelju in pridobitelju kot nujnima sospornikoma uveljavlja zahtevke iz 3. točke tretjega odstavka tega člena, lahko z izbrisno tožbo poleg zahtevka iz druge alineje 1. točke prvega odstavka tega člena uveljavlja zahtevek proti odsvojitelju za izstavitev zemljiškoknjižnega dovolila na podlagi prodajne pogodbe iz druge alineje 3. točke tretjega odstavka tega člena.

(6) Prvi, drugi in tretji odstavek tega člena se smiselno uporabljajo tudi za izpodbijanje vpisa ali izbrisa zaznambe nadhipoteke ali prenosa nadhipoteke na novega imetnika.

### Splošno

**VS, sodba II Ips 745/2008, 14. 6. 2012:** Položaj tožnice, ki je bila vpisana v zemljiško knjigo, v postopku poprave zemljiške knjige pa je iz nje izpadla, je po vsebini primerljiv položaju nevknjiženega imetnika originarno pridobljene lastninske pravice. **Zato lahko tožnica svoj položaj varuje z izbrisno tožbo ali s tožbo na ugotovitev lastninske pravice,[[9]](#footnote-9)** ne pa tudi z zahtevkom za izstavitev zemljiškoknjižnega dovolila, ki je lahko utemeljen le v primeru pravnoposlovnih pridobitev.

**VS, sklep II Ips 26/2012, 25. 7. 2013: Vložitev in zaznamba izbrisne tožbe je relevantna samo zaradi odprave tveganja pred nadaljnjim razpolaganjem s sporno nepremičnino** (varstvo zaupanja v pravni promet in dobrovernih tretjih). Ne more pa biti relevantna v razmerju med strankama konkretne pravde.

**VSK, sklep Cdn 8000000133/2011, 14. 2. 2012:**  **Bistvo izbrisne tožbe po 243. členu ZZK-1 je, da se zaradi nezakonite vknjižbe, ki je posledica neveljavne materialnopravne podlage vpisa, vzpostavi prejšnje zemljiškoknjižno stanje. V konkretnem primeru je to izbris stavbne pravice** v korist družbe P. d.o.o. po pogodbi o ustanovitvi stavbne pravice, kot je zahtevano v tožbi, ki jo je predlagateljica vložila pri Okrožnem sodišču v Novi Gorici v postopku pod opr. št. P 1, zaradi česar pritožnici ne moreta uspeti s trditvijo, da pogoji za zaznambo izbrisne tožbe niso izpolnjeni, ker naj bi bil tožbeni zahtevek zaradi tega, ker naj ne bi vseboval vseh njenih elementov, le podoben vsebini izbrisne tožbe.

### Tožbeni zahtevek

**VS, sodba II Ips 440/2008, 24. 11. 2011:** Sodišče druge stopnje je zmotno uporabilo določbe ZKZ-1 o izbrisni tožbi, ko je štelo, da je edino s takšno tožbo mogoče doseči ustrezno pravno varstvo. **Od tožnice je odvisno, ali bo poleg oziroma namesto ugotovitve svoje lastninske pravice zahtevala tudi ugotovitev neveljavnosti vknjižbe lastninske pravice v korist toženke in izbris navedene vknjižbe.[[10]](#footnote-10) To bo smiselno zlasti, če je bila pred neveljavno vknjižbo vpisana lastninska pravica v korist tožnika, za kar v tem primeru ne gre.**

**Tožba na ugotovitev lastninske pravice je bila sklepčna.** Tožnica je v tožbi trdila, da je toženka nepremičnine (kmetijska zemljišča in gozdove) pridobila neodplačno na podlagi odločb Občinskega ljudskega odbora in SO, da lastninske pravice ni hotela prostovoljno prenesti na tožnico in da je tožnica pridobila lastninsko pravico na nepremičninah izvorno (originarno) na podlagi drugega odstavka 74. člena ZZad. Tožba na ugotovitev lastninske pravice ob izkazanem pravnem interesu je ustrezno pravno varstvo pravic zakonitega lastnika, če je v zemljiški knjigi že vknjižen (nepravi) lastnik.[[11]](#footnote-11) Stališča, kot ga zastopa sodišče v izpodbijani sodbi, ni moč zaslediti ne v teoriji ne v sodni praksi.[[12]](#footnote-12)

Ob ugotovitvi, da so bile v izreku prvostopenjske sodbe navedene nepremičnini pridobljene na neodplačen način, je pravilna odločitev, da je po samem zakonu (drugi odstavek 74. člena ZZad) lastninsko pravico na njih z dnem 28. 3. 1992 pridobila tožnica, imela pa jo je tudi v času izdaje sodbe sodišča prve stopnje. Toženka glede na ureditev v veljavnih zakonih o lastninjenju tudi ni mogla biti v dobri veri. O dobrovernosti toženke ni mogoče sklepati le na podlagi podatkov o zadnjem vpisu v zemljiško knjigo. Prav tako se ni mogoče sklicevati na nepoznavanje predpisov, ki urejajo pridobitev lastninske pravice mimo vpisov v zemljiško knjigo. Vpis pravice uporabe v zemljiško knjigo ni imel konstitutivnega pomena.[[13]](#footnote-13)

**VSL sklep I Cpg 685/2011, 22. 5. 2012:** Tožeča stranka izbrisno tožbo utemeljuje s trditvami o neveljavnosti zavezovalnih pravnih poslov, to je prodajnih pogodb sklenjenih med O. M. (kot prodajalko) in družbo O. d.o.o. oziroma družbo O. M. d.o.o. (obe pravni prednici tožene stranke), ki sta bili podlaga za vknjižbo lastninske pravice v korist družbe O. M. d.o.o. **Vprašanje veljavnosti prodajnih pogodb kot materialnih podlag za vknjižbo lastninske pravice v zemljiško knjigo, predstavlja predhodno vprašanje, od katerega bo odvisna odločitev o izbrisni tožbi.** Glede na to, da pred naslovnim sodiščem poteka pravda na razveljavitev prodajnih pogodb in sklenitev le-teh s tožečo stranko kot kupcem, ki se vodi pod opr. št. VI Pg 530/2009, in je sedaj v zaključni fazi (tožbenemu zahtevku je bilo s sodbo z dne 06. 01. 2012 ugodeno, sodba pa še ni pravnomočna), se odločitev sodišča prve stopnje, ki je obravnavani spor iz razloga smotrnosti, ekonomičnosti in hitrosti postopka prekinilo, izkaže kot pravilna.

**VSL, sodba I Cp 1437/2012, 21. 3. 2013:** Glede ugotovitvenega zahtevka pa ne le, da iz določb 243. in 244. člena ZZK-1 glede izbrisne tožbe izhaja, da **zahtevek za ugotovitev neveljavnosti vknjižbe ni samostojen (ugotovitveni) zahtevek.[[14]](#footnote-14)** Pravni interes (za ugotovitveni zahtevek obstoja pravice ali pravnega razmerja) bi (v primeru, da bi za samostojen ugotovitveni zahtevek šlo), upoštevajoč da sodišče sodi (odloča o zahtevku – zahtevkih) po stanju zadeve na dan zaključka glavne obravnave, moral obstajati v času odločanja sodišča prve stopnje. Le-tega pa tožnica z ničemer ne utemelji, neobstoj tožničinega pravnega interesa (v pravdi zoper v obravnavani zadevi toženo stranko) pa izhaja tudi iz zemljiškoknjižnega stanja zadeve (zemljiškoknjižnih vpisov) v času odločanja o tožničinem zahtevku (zahtevkih). Zato so tudi temu nasprotni pritožbeni očitki neutemeljeni.

### Pravni interes tožnika (kršena stvarna ali obligacijska pravica)

**VS, sodba in sklep II Ips 1224/2008, 22. 9. 2011:** Pravilni so razlogi pritožbenega sodišča, da primarno uveljavljana podlaga, da naj bi v času med sklenitvijo pogodbe in aneksa prišlo do takega lastninjena sporne nepremičnine, po katerem je ta postala last Republike Slovenije, ne utemeljujejo izbrisne tožbe. **Določba prvega odstavka 243. člena ZZK-1 zahteva poleg vknjižbe določene pravice, ki je neveljavna iz materialnopravnega razloga, tudi, da so zaradi te vknjižbe kršene pravice določene osebe. Tožničine trditve o lastninski pravici tretje osebe ne utemeljujejo drugega omenjenega pogoja.**

Podrejeno uveljavljana podlaga, da naj bi se na sporni nepremičnini lastninila (vsaj) tožnica, v pritožbi niti ni bila posebej poudarjena. Revizijsko sodišče ugotavlja, da je o tem vprašanju materialnopravno pravilen odgovor pritožbenega sodišča. Tožnica je pogodbo sklenila kot prejšnja imetnica pravice uporabe na sporni nepremičnini. Če se je kasneje na podlagi zakonov o lastninjenju ta pravica transformirala v lastninsko pravico, navedena okoliščina ni bila ovira, zaradi katere tožnica kot lastnica ne bi mogla skleniti aneksa. Podobno velja za vprašanje samega predmeta aneksa oziroma površine sporne nepremičnine. Tožnica enostavno prepisuje pritožbene trditve o 300 m² presežka, kljub drugačnemu izračunu pritožbenega sodišča in predvsem kljub odločilnemu razlogu, da je bila taka pogodbena volja strank (tudi) ob sklenitvi aneksa.

**VS, sodba II Ips 402/2010, 8. 11. 2012:** Z izbrisno tožbo, kakršna je tudi obravnavana, se uveljavlja materialnopravna neveljavnost vknjižbe, zahteva njen izbris in vzpostavitev prejšnjega zemljiškoknjižnega stanja vpisov s ciljem, da se zemljiškoknjižno stanje uskladi z materialnopravnim (primerjaj prvi odstavek 243. člena ZZK-1).[[15]](#footnote-15) Pasivno legitimiran je tisti, v čigar korist je bila z izpodbijano vknjižbo vknjižena pridobitev ali izbris pravice (prvi odstavek 244. člena ZZK-1), pri čemer je treba opozoriti, da **izbrisna tožba ni dovoljena proti (poznejšim) dobrovernim (vknjiženim) pridobiteljem pravic (tretji odstavek 244. člena ZZK-1)[[16]](#footnote-16) kakršni so (bili) po presoji sodišč nižjih stopenj tudi toženci oziroma njihov pravni prednik v obravnavani zadevi.**

**V zvezi z aktivno (stvarno) legitimacijo za izbrisno tožbo je treba sicer pritrditi revidentu, da je ta (precej) razširjena[[17]](#footnote-17) in ni omejena (zgolj) na osebe, katerih z izpodbijano vknjižbo prizadete pravice na nepremičnini so bile pred to že vpisane v zemljiški knjigi,[[18]](#footnote-18) vendar ta razširjena možnost za vlaganje izbrisne tožbe velja (le) za (starejše) izvenknjižne (oziroma še ne vknjižene) originarne pridobitelje (stvarnih) pravic na nepremičnini,[[19]](#footnote-19)** takšnega svojega svojstva pa tožnik v konkretnem postopku ni izkazal. Sodišči nižjih stopenj sta presodili, da ni pravni naslednik T.- DO ..., TOZD T. ..., predstavništvo, Ljubljana, in da ne obstaja njegova (izvirno ali izvedeno nastala) lastninska pravica na sporni nepremičnini. Vrhovno sodišče posebej poudarja, da tožnik nobenega od teh (pravnih) zaključkov v reviziji z ničimer ne izpodbija,[[20]](#footnote-20) enako pa velja tudi za presojo sodišč nižjih stopenj o dobrovernosti tožencev (oziroma njihovega pravnega prednika). Tožnik torej nima nobene (stvarne) pravice na sporni nepremičnini, ki bi bila pridobljena pred izpodbijano vknjižbo in bi lahko bila s to prizadeta.

**VS, sklep II Ips 882/2009, 20. 6. 2013:** Glede pravnega interesa za vložitev izbrisne tožbe oziroma glede obstoja prizadete pravice tožeče stranke: Sodišče prve stopnje je presodilo, da ima tožeča stranka pravni interes za vložitev izbrisne tožbe, saj je kršena njena pravica, da se kot dejanska imetnica pravice uporabe na spornih nepremičninah na podlagi določb ZLNDL vpiše v zemljiško knjigo kot lastnica nepremičnin. Sodišče druge stopnje je v zvezi z obstojem pravnega interesa zavzelo stališče, da se tožeča stranka glede na trenutno stanje vpisov v zemljiški knjigi ne more vpisati na teh zemljiščih kot lastnica spornih nepremičnin. Vzpostavitev prejšnjega stanja je predpogoj, da se v morebitnih nadaljnjih postopkih ugotovi, kdo je dejanski pravni naslednik Kmetijske zadruge. Glede očitka, da tožeča stranka na podlagi obstoječe zakonodaje na spornih zemljiščih ne more pridobiti lastninske pravice, pa je zavzelo stališče, da je utemeljevanje pravnega interesa s predpisi, na podlagi katerih bi lahko tožnica pridobila lastninsko pravico, neutemeljeno. Predmetne nepremičnine so po presoji sodišča druge stopnje še vedno v družbeni lastnini in bodo olastninjenje na podlagi veljavne zakonodaje.

Tožena stranka v reviziji meni, da tožeča stranka nima pravnega interesa za vložitev izbrisne tožbe, saj bo na ta način dosegla le ponovni vpis Kmetijske zadruge kot imetnice pravice uporabe, kar pa tožeči stranki, po mnenju toženke, ne more v ničemer koristiti. Opozarja tudi, da tožeča stranka na podlagi zakonodaje ni mogla pridobiti lastninske pravice na spornih zemljiščih, ker za to ne izpolnjuje zakonskih pogojev.

Po presoji revizijskega sodišča je pri ugotavljanju pravnega interesa za vložitev izbrisne tožbe potrebno najprej upoštevati, da bo ponovno vpisana oseba, ki več ne obstaja – Kmetijska zadruga. **Pravni interes (pravna korist) za vložitev izbrisne tožbe lahko v tem primeru obstaja samo, če se bo tožeča stranka uspela vpisati v zemljiško knjigo, ne da bi ji bilo potrebno vložiti novo tožbo. Če bi tožeča stranka za vpis potrebovala novo tožbo, ne more imeti interesa za izbrisno tožbo, s katero bo ponovno vpisana oseba, ki ne obstaja več in tako ne more biti tožena. S tega vidika po presoji revizijskega sodišča ni ovire, da se tožeči stranki prizna interes za vložitev izbrisne tožbe. Tožeča stranka namreč zatrjuje, da je na spornih zemljiščih glede imetništva pravice uporabe pravna naslednica Kmetijske zadruge, kar pomeni, da se bo v zemljiško knjigo lahko vpisala v zemljiškoknjižnem postopku kot imetnica pravice uporabe na podlagi listin, ki izkazujejo nasledstvo do Kmetijske zadruge.[[21]](#footnote-21)**

Pri presoji pravnega interesa oziroma obstoja pravice, ki je bila z vknjižbo tožene stranke kršena, pa je potrebno še upoštevati, da so se sporna zemljišča že olastninila in da dejansko že obstaja lastnik teh zemljišč. **Zmotno je tako stališče sodišča druge stopnje, da so sporne nepremičnine še vedno v družbeni lastnini.** Na spornih nepremičninah že obstaja lastninska pravica, saj se lastninska pravica v postopkih lastninjenja pridobi na podlagi zakona in zato dejstvo, da je v zemljiški knjigi še vedno vpisana družbena lastnina, ne pomeni, da so te nepremičnine še vedno v družbeni lastnini. **Zato je za ugotovitev obstoja pravnega interesa (obstoj prizadete pravice) ključnega pomena ugotovitev, ali je tožeča stranka na spornih zemljiščih pridobila lastninsko pravico na podlagi zakona, ki kot kriterij oziroma kot okoliščino, pomembno za lastninjenje teh zemljišč, upošteva imetništvo pravice uporabe. Samo v takem primeru lahko konkretna pravda predstavlja korist za tožečo stranko.**

Tožnica trdi, da je kot dejanska imetnica pravice uporabe postala lastnica spornih zemljišč na podlagi določb ZLNDL. Sodišče prve stopnje je trditvam sledilo in brez posebne obrazložitve presodilo, da so se sporna zemljišča lastninila na podlagi določb ZLNDL. Tožena stranka je v pritožbi v zvezi z obstojem pravnega interesa opozorila, da tožeča stranka na spornih zemljiščih ni pridobila lastninske pravice, ker za to ne izpolnjuje zakonskih pogojev. Sodišče druge stopnje se z navedenim očitkom ni ukvarjalo oziroma ga je zaradi zmotnega materialnopravnega izhodišča, da so sporna zemljišča še vedno v družbeni lastnini, ker je v zemljiški knjigi vpisano splošno ljudsko premoženje, ocenilo kot nepomembnega (prvi odstavek obrazložitve na str. 4). **Vprašanje, ali je tožeča stranka na spornih zemljiščih pridobila lastninsko pravico na podlagi zakona, pa je ključnega pomena, saj je od tega odvisno, ali ima tožeča stranka na nepremičnini sploh pravico, ki bi bila lahko prizadeta.[[22]](#footnote-22)** Za obstoj interesa za konkretno pravdo pa je pomembno tudi, da je pri lastninjenju spornih zemljišč imetništvo pravice uporabe kakorkoli relevantno – v nasprotnem primeru ni videti, kakšno korist bi lahko konkretna pravda glede imetništva pravice uporabe predstavljala za tožnico, še zlasti ob dejstvu, da so ta zemljišča že olastninjena.

**Revizijsko sodišče v zvezi z obstojem pravnega interesa še poudarja, da tožnici zgolj za to, ker si je izbrala težavnejšo pot, še ni mogoče odreči pravnega interesa za konkretno pravdo. Tožnica, ki trdi, da je dejanska imetnica pravice uporabe na teh zemljiščih, bi sicer lahko v primeru, če je bil kriterij za lastninjenje spornih zemljišč imetništvo pravice uporabe, zahtevala ugotovitev lastninske pravice na teh zemljiščih in nato dosegla vpis v zemljiško knjigo na podlagi te sodbe. Vendar tožnici koristi tudi ta pravda, saj ji bo v primeru, če bo z izbrisno tožbo uspela, z izbrisno tožbo vzpostavljeno zemljiškoknjižno stanje omogočilo, da se bo sama vpisala kot imetnica pravice uporabe oziroma kot lastnica.**

Glede pravnega nasledstva Kmetijske zadruge: Revizijsko sodišče se v nadaljevanju opredeljuje še do revizijskih očitkov v zvezi s pravnim nasledstvom, s čimer skuša tožena stranka izpodbiti zaključek sodišč, da je tožnica dejanska imetnica pravice uporabe na spornih zemljiščih. Če je očitek tožene stranke utemeljen, je treba namreč odločitev sodišč spremeniti in tožničin zahtevek zavrniti.

Po oceni tožene stranke sodišči v tem postopku o vprašanju pravnega nasledstva Kmetijske zadruge niti ne bi smeli odločati. Vprašanje je bilo po njenem mnenju že pravnomočno razrešeno z odločitvijo zemljiškoknjižnega sodišča, ki je dovolilo vpis spremembe naziva imetnika pravice uporabe. V zvezi s pravnim nasledstvom se tožena stranka sklicuje tudi na odločitvi Upravnega sodišča RS (U 1103/98 z dne 25. 10. 2000) in Vrhovnega sodišča (I Up 99/2001 z dne 13. 11. 2002), iz katerih izhaja, da je tožena stranka pravni naslednik Kmetijske zadruge. Podrejeno ocenjuje, da je zaključek sodišč, da je tožeča stranka pravna naslednica Kmetijske zadruge, materialnopravno zmoten. Po njenem mnenju listine, na katere sta se oprli sodišči, dokazujejo, da je edina pravna naslednica Kmetijske zadruge tožena stranka.

Sodišče je presojo, da je tožnica dejanska imetnica pravice uporabe na spornih nepremičninah, oprlo na številne listine, iz katerih izhaja, da se je kot udeleženka v (gradbenih) postopkih v zvezi z nepremičninami pojavljala ravno tožnica (oziroma njen pravni prednik TOZD A. o. sub. o), in na izpovedbe zaslišanih prič, da je imela tožnica sporna zemljišča ves čas v posesti in uporabi. Sodišče je glede na posestno stanje nepremičnin in navedene listine tudi sklepalo, da so pravni predniki pravdnih strank z delitvenim sporazumom uredili vsa premoženjskopravna razmerja, in sicer na način, da nepremičnine ostanejo v posesti in uporabi tožeče stranke. Glede na ugotovljena dejstva revizijsko sodišče ocenjuje, da je zaključek sodišč, da je bila tožeča stranka dejanska imetnica pravice uporabe na spornih zemljiščih, materialnopravno pravilen.

Za zaključek, da je tožnica dejanska imetnica pravice uporabe, tako niti ni bistvenega pomena, na kakšen način je pridobila pravico uporabe, torej, ali jo je pridobila kot univerzalna pravna naslednica Kmetijske zadruge ali na kakšen drugačen način. Zmotno pa je stališče tožene stranke, da bi tožnica lahko bila imetnica pravice uporabe le v primeru, če bi bila univerzalna pravna naslednica Kmetijske zadruge, ki je bila predhodna imetnica pravice uporabe na teh zemljiščih. Z revizijskimi očitki v zvezi s pravnim nasledstvom Kmetijske zadruge se tako revizijskemu sodišču niti ni bilo potrebno ukvarjati.

### Neveljavnost zavezovalnega posla, ki je bil podlaga za vknjižbo - kavzalni sistem

#### Splošno

**VS, sodba in sklep II Ips 622/2008, 6. 6. 2011:** Obenem s tožbenim zahtevkom iz izbrisne tožbe (ki mora biti prav tako oblikovan v skladu s prvim odstavkom 243. člena ZZK-1) je mogoče uveljavljati tudi zahtevek na ugotovitev neveljavnosti pravnega posla, ki je bil podlaga za izvršeno vknjižbo in zaradi katerega je vpis materialnopravno neveljaven. **Zahtevkoma povezanosti sicer ni mogoče odreči, saj se neveljavnost vknjižbe zatrjuje kot posledica neveljavnosti pravnega posla, vendar pa ugotovitveni del izbrisnega tožbenega zahtevka po prvem odstavku 243. člena ZZK-1 vsebuje zgolj ugotovitev neveljavnosti vknjižbe, ne pa tudi neveljavnosti (ničnosti) pravnega posla, ki je bil podlaga za tako vknjižbo. Če bi sodišče odločalo meritorno o zahtevku iz izbrisne tožbe, bi zaradi presoje neveljavnosti vknjižbe moralo najprej presoditi, ali je pravni posel res neveljaven (ničen). Vprašanje neveljavnosti (ničnosti) pravnega posla bi torej rešilo kot predhodno vprašanje (13. člen ZPP). Stranka lahko odločitev o takšnem vprašanju uveljavlja kot t.i. vmesni ugotovitveni zahtevek (tretji odstavek 181. člena ZPP), s čimer si zagotovi pravnomočno odločitev o (ne)obstoju pravnega razmerja ali pravice, ki učinkuje tudi v morebitnih drugih postopkih iz tega razmerja.**

Sodišče druge stopnje je napačno presodilo, da zahtevka za ugotovitev neveljavnosti pogodbe in neobstoja pravice na eni strani ter ugotovitev neveljavnosti vknjižbe na drugi strani nujno pomenita celoto in torej zavrnitev slednjega zaradi njune medsebojne soodvisnosti (takorekoč avtomatično) pomeni tudi neutemeljenost prvega. Gre vendarle za samostojni zahtevek, katerega usoda ni nujno odvisna od siceršnjega (dajatvenega ali oblikovalnega) tožbenega zahtevka (Tako tudi II Ips 245/2010). Ugotovitveni zahtevek na ugotovitev neveljavnosti (ničnosti) pogodbe in neobstoja pravice, ki je bila s to pogodbo ustanovljena, v razmerju do zahtevka na neveljavnost vknjižbe kot posledico (oziroma eno izmed možnih posledic) ničnosti pravnega posla tudi ne pomeni nekaj manj (minus), pač pa je nekaj drugega (aliud). Čeprav gre za v določeni meri povezane zahtevke, to ne onemogoča samostojnega odločanja o vsakem od njih. Zato bi moralo sodišče druge stopnje ob ugoditvi pritožbi tožene stranke in spremembi sodbe prve stopnje v smeri zavrnitve tožbenega zahtevka na ugotovitev neveljavnosti vknjižbe presoditi, ali lahko ostane v veljavi (samostojna) odločitev o ugotovitvenem zahtevku za neveljavnost (ničnost) pogodbe o ustanovitvi stavbne pravice, kar naj bi imelo za posledico neobstoj te pravice. Za (samostojno) ugotovitveno tožbo mora namreč tožnik izkazati pravno korist (drugi odstavek 181. člena ZPP).

Vse to pravilno podarja tožnik v reviziji in torej utemeljeno sodišču druge stopnje očita zmotno uporabo materialnega prava – 243. člena ZZK-1, saj sodba na podlagi izbrisne tožbe ne vsebuje tudi odločitve o neveljavnosti pravnega posla, ki je bil podlaga za vknjižbo – pa tudi bistveno kršitev določb pravdnega postopka iz prvega odstavka 339. člena ZPP, ker sodišče druge stopnje ni uporabilo določbe 181. člena ZPP in presojalo pogojev za (samostojno) ugotovitveno tožbo, kar je imelo za posledico opustitev njene vsebinske presoje in kar je vplivalo na zakonitost in pravilnost sodbe.

**VSL sklep I Cp 3611/2011, 16. 1. 2013:** **Ne drži pritožnikov očitek, da zaradi pravnomočnosti sodbe P 3871/2006-II z dne 16.6.2008 v zvezi s sodbo Višjega sodišča v Ljubljani I Cp 3755/2008 z dne 28.1.2009 med dediči ni več spora o obsegu zapuščine. Pritožnik je na podlagi pogodbe o preužitku z dne 24.7.2000 in njenega dodatka z dne 28.8.2000 vpisan kot lastnik obravnavanih nepremičnin. Z navedenima sodnima odločbama je bila ugotovljena ničnost omenjene pogodbe in njenega dodatka.**

Zaradi ničnosti zavezovalnega posla je vknjižba nepremičnin na pritožnika neveljavna. Neveljavnost vknjižbe je mogoče uveljavljati z izbrisno tožbo (243. člen ZZK-1), s katero se vzpostavi prejšnje zemljiškoknjižno stanje vpisov. Prav to pa zahtevajo dediči v zapuščinskem postopku P 997/2012, ki se vodi pred Okrožnim sodiščem v Ljubljani. Po morebitnem izbrisu izpodbijanje vknjižbe in vzpostavitvi prejšnjega zemljiškoknjižnega stanja bodo obravnavane nepremičnine pripadle zapuščini (2. člen ZD). Tega pravno relevantnega dejstva zavrnilna sodba, na katero se sklicuje pritožnik, ki je bila izdana v času, ko je bil zemljiškoknjižni lastnik obravnavanih nepremičnin, zaradi časovnih meja pravnomočnosti ni mogla zajeti. **Pravilen je zato zaključek sodišča prve stopnje, da se zapuščinski postopek, dokler ne bo odločeno o omenjeni izbrisni tožbi, ne more nadaljevati, kar je razlog za prekinitev postopka v smislu 212. člena ZD.**

#### Dvojna prodaja

**VS, sodba in sklep II Ips 364/2009, 27. 5. 2013: V obravnavani zadevi tožniki zatrjujejo dvakratno prodajo istega dela nepremičnine, ki so jo najprej kupili sami, za njimi pa še drugi toženec.[[23]](#footnote-23) V tovrstnih sporih se je v sodni praksi pred uveljavitvijo SPZ in ZZK-1 izoblikovalo stališče, da je tako ravnanje glede na konkretne okoliščine primera lahko nemoralno, da je zato kasnejša pogodba nična in ima prvi kupec, ki mu je bila nepremičnina tudi dejansko izročena, zahtevek za izstavitev zemljiškoknjižne listine proti drugemu (poznejšemu) kupcu, vendar le, če je bil ta nedobroveren. V določenih primerih je sodna praksa tudi odstopila od zahteve, da je treba hkrati uveljavljati še tožbeni zahtevek za ugotovitev ničnosti kasnejše pogodbe, ker se to lahko obravnava kot predhodno vprašanje. Vendar je tudi v teh primerih vztrajala pri temeljni zahtevi o nedobrovernosti kasnejšega kupca.[[24]](#footnote-24)**

Sporna pogodba je bila sklenjena po uveljavitvi SPZ in ZZK-1. Primeri dvojnih prodaj iz obdobja po uveljavitvi navedenih zakonov se praviloma rešujejo z izbrisno tožbo, če je drugi kupec nedobroveren (tretji odstavek 244. člena ZZK-1). Zato se zastavlja vprašanje ustreznosti izbranega načina uveljavljanja pravnega varstva, konkretno, ali bi morali tožniki kot domnevni prvi kupci vložiti zoper domnevno nedobrovernega drugega kupca – prvega toženca, tožbo z zahtevkom po določbi prvega odstavka 243. člena ZZK-1, to je za ugotovitev neveljavnosti vknjižbe in vzpostavitev prejšnjega zemljiškoknjižnega stanja. Ugotovitve neveljavnosti vknjižbe namreč niso zahtevali (pač pa ugotovitev ničnosti pogodbe, kar je razlog neveljavnosti vknjižbe); so pa zahtevali (poleg izstavitve »zemljiškoknjižne listine, s katero se prvotoženec J. Č. odpoveduje svojemu solastninskemu deležu na parceli št. 93/8 k.o. ... do 1/5-ine«) vzpostavitev prejšnjega zemljiškoknjižnega stanja (»na tem deležu na ime drugotožene stranke R. d.o.o.«).

Izbrani način varstva je primeren glede na specifične okoliščine konkretnega primera. Zanj je namreč odločilno, da se formalno (zemljiškoknjižno) položaj tožnikov s sporno vknjižbo ni v ničemer poslabšal: s tem, ko se je pri 1/5 nepremičnine vpisal prvi toženec, se je za enak delež zmanjšal solastninski delež druge toženke, solastninski deleži ostalih solastnikov pa se niso spremenili. Zato na prvi pogled tožniki sploh nimajo pravnega interesa za tožbo. Vendar ni tako. Solastniki parcele so v resnici etažni lastniki na njej zgrajene večstanovanjske stavbe, pri čemer gre za dejansko etažno lastnino, ki ni pravno urejena, zato se je promet s posameznimi stanovanji odvijal tako, da so se v zemljiški knjigi vpisovala kot navidezna solastnina, v pogodbah, ki so bile podlaga za zemljiškoknjižne vpise, pa so bila (ob opredelitvi solastninskega deleža kupca vsakega stanovanja) realno določena (opisana); prav tako so bile navedene stvarne pravice lastnikov stanovanj na skupnih prostorih, delih in napravah ter na funkcionalnem zemljišču – s to razliko, da slednje v pogodbah ni bilo realno opredeljeno, pač pa je bilo to prepuščeno za kasneje napovedanim (in nikoli sklenjenim) aneksom k prodajnim pogodbam.

Tako kot prodaja stanovanj je potekala tudi prodaja spornih 130 m² zemljišča prvemu tožencu. Prav tisti deli pogodb, ki predmet prodaje opredeljujejo realno, bodo ključni pri (morebitni) vzpostavitvi etažne lastnine.[[25]](#footnote-25) To velja tudi za v tej pravdi obravnavano pogodbo. V tej luči se pokaže kot odločilno, ali je prodajalec smel razpolagati z v naravi točno določenim delom parcele, kot je opisan v pogodbi (in barvno označen v pogodbi priloženi skici) in kot manj pomembno, kako je bila prodaja evidentirana v zemljiški knjigi. Interesa za ničnostno tožbo zato tožnikom ni mogoče odreči. In če je ta utemeljena, je utemeljen tudi zahtevek za vzpostavitev prejšnjega zemljiškoknjižnega stanja (prvi odstavek 87. člena OZ): odpraviti je treba vpise, ki so bili posledica sporne pogodbe (v konkretnem primeru z 1/5 opredeljenih 130 m² zemljišča »vrniti« prejšnjemu zemljiškoknjižnemu lastniku), vendar za to ni potrebno zemljiškoknjižno dovolilo ali sodba, ki bi ga nadomestila.

**VS, sodba II Ips 898/2009, 30. 5. 2013: Vrhovno sodišče ugotavlja, da sta sodišči pravilno presodili, da je položaj tožnikov podoben položaju prvega kupca pri dvojni prodaji iste nepremičnine. Pravilno je tudi stališče, da se na podlagi ugotovljene ničnosti pogodbe lahko vzpostavi z izbrisno tožbo prejšnje zemljiškoknjižno stanje (prvi odstavek 87. člena OZ v zvezi z 243. členom ZZK-1). Vendar pa je treba upoštevati, da je sodna praksa v primerih večkratne prodaje dopuščala, da lahko prvi kupec svoj položaj v razmerju do drugega nedobrovernega kupca varuje z zahtevkom za izstavitev zemljiškoknjižnega dovolila, ki ima v tem primeru stvarnopravno naravo.[[26]](#footnote-26) Šele z uveljavitvijo ZZK-1C je postalo jasno, da lahko tudi prvi kupec (imetnik obligacijske pravice) pri dvojni prodaji svoj položaj varuje z izbrisno tožbo (prvi in četrti odstavek 243. člena ZZK-1). Ob dejstvu, da je bila izbrana oblika sodnega varstva skladna z uveljavljeno sodno prakso tako v času vložitve tožbe kot tudi ob zaključku glavne obravnave, bi bila potrditev stališča v izpodbijani sodbi, ki bi jo sicer narekovala spremenjena ureditev izbrisne tožbe, z vidika načela zaupanja v pravo, nesprejemljiva.**

Pravilna pa je odločitev sodišča druge stopnje glede zavrnitve zahtevka za ugotovitev lastninske pravice na treh stanovanjih. Ne glede na vprašljivost razlogov, da se pridobi lastninska pravica na pravnoposlovni podlagi v razmerju do vsakogar šele z vknjižbo,[[27]](#footnote-27) revizijsko sodišče poudarja, da zahtevku za ugotovitev lastninske pravice na teh stanovanjih ni mogoče ugoditi na temelju priposestvovanja, saj bi s tem, upoštevajoč teorijo substanciranja, dejansko odločili o drugem zahtevku. Tožnika sta se namreč na priposestvovanje začela sklicevati šele v reviziji. Revizijsko sodišče še dodaja, da sta zahtevka za ugotovitev lastninske pravice na treh stanovanjih tudi sicer nesklepčna, saj je etažna lastnina vzpostavljena le za eno stanovanje, ki glede na navedbe tožnikov obsega vsa tri stanovanja, na katerih tožnika sicer zahtevata ugotovitev lastninske pravice.

#### Kršitev predkupne pravice

**VS, sodba III Ips 24/2009, 23. 1. 2012:** Prva toženka kot prodajalka in druga toženka kot kupovalka sta dne 24. 11. 2005 sklenili pogodbo o prodaji skladiščnih prostorov št. 1 v kleti v izmeri 860,53 m2, vpisanih v vl. št. E1, B2, k. o. ..., stoječih na parceli št. 146/3 te k. o. za kupnino 36,200.000,00 SIT (sedaj 151.059,92 eurov) – sporna nepremičnina;  v stavbi, v kateri se nahaja sporna nepremičnina, je poleg prve toženke tožeča stranka (edina) etažna lastnica nepremičnin, in sicer gledališke dvorane, bifeja št. 2 v pritličju v izmeri 784,61 m2 in v nadstropju v izmeri 219,11 m2;  prva toženka je prodala sporno nepremičnino, ne da bi o tem obvestila tožečo stranko.

Sodišče druge stopnje je zavrnitev zahtevka oprlo na stališče, da je „ ... z materialnopravnega stališča protislovno, da tožeča stranka v okviru dajatvenega zahtevka zahteva od prve toženke, da sklene z njo prodajno pogodbo (zavezovalni posel) in prenese nanjo lastninsko pravico oziroma opravi razpolagalni posel … (ob tem pa) … prva toženka ni zemljiškoknjižna lastnica sporne nepremičnine … (saj je) … razveljavitev zemljiškoknjižne vknjižbe na drugo toženko bila pravnomočno zavrnjena ...“.

V pravni teoriji in sodni praksi je mogoče najti številna stališča o vprašanju, kakšne zahtevke lahko uveljavlja predkupni upravičenec, če je prodajalec prodal stvar in prenesel lastnino na tretjega, ne da bi ga bil o tem obvestil. Na podlagi zakonskih določb so se uveljavili oblikovalni in dajatveni zahtevki, in sicer zahtevek za razveljavitev zavezovalnega ter posebej razpolagalnega posla – in v zvezi s tem zahtevek za vzpostavitev prejšnjega zemljiškoknjižnega stanja – ter za sklenitev prodajne pogodbe s predkupnim upravičencem z enakimi pogoji. Pri tem so številna stališča, da so navedeni zahtevki med seboj tako povezani, da jih je treba uveljavljati skupaj, sicer je tožba nesklepčna.[[28]](#footnote-28) Govor je tudi o obvezni objektivni kumulaciji zahtevkov prikrajšanega predkupnega upravičenca. Omenjene odločbe Vrhovnega sodišča temeljijo na določbi 532. člena ZOR. Sporna pogodba, s katero naj bi bila kršena predkupna pravica tožeče stranke, pa je bila sklenjena 24. 11. 2005, zato se nastalo sporno razmerje presoja po določbah OZ, ki je začel veljati 1. januarja 2002.

**OZ v 512. členu ureja posledice kršitve predkupne pravice drugače, kot jih je določal ZOR v 532. členu. Ta določba ZOR govori o zahtevku za razveljavitev prenosa na tretjega in za odstop stvari predkupnemu upravičencu, kar je napotovalo na razlago, da mora upravičenec (ob zahtevku za sklenitev pogodbe z enakimi pogoji) poleg razveljavitve prodajne pogodbe (zavezovalnega posla) zahtevati še razveljavitev zemljiškoknjižnega dovolila (razpolagalnega posla) in vknjižbe lastninske pravice. OZ pa v 512. členu govori o razveljavitvi pogodbe in prodaji stvari predkupnemu upravičencu pod enakimi pogoji. Takšna ureditev napotuje na razlago, da neveljavnost zavezovalnega posla povzroči tudi neveljavnost razpolagalnega posla. Zemljiškoknjižno dovolilo je namreč v razmerju do zavezovalnega posla kavzalen pravni posel (če odpade zaveza, se spodmakne podlaga za razpolago).**

**Predpisi torej določajo, da mora predkupni upravičenec zahtevati le razveljavitev pogodbe (in sklenitev pogodbe pod istimi pogoji),[[29]](#footnote-29) ne terjajo pa, da postavi dodatne zahtevke za razveljavitev razpolagalnega pravnega posla (zemljiškoknjižnega dovolila) in (kot je izhajalo iz ZOR) za razveljavitev samega prenosa lastninske pravice (vknjižbe).[[30]](#footnote-30) Vrhovno sodišče je v sodbi II Ips 80/2007 navedlo tudi, da za sklepčnost oblikovalnega in dajatvenega zahtevka ni nujno, da bi (ista) tožba morala vsebovati tudi izbrisni tožbeni zahtevek. Tožeča stranka lahko izbrisno tožbo vloži tudi kasneje oziroma kadarkoli. Zakon o zemljiški knjigi ne določa roka za njeno vložitev.**

Glede na navedeno je materialnopravno zmotno stališče pritožbenega sodišča, da iz tožbenih navedb ne izhaja utemeljenost (oblikovalnega) zahtevka za razveljavitev zavezovalnega in razpolagalnega posla ter (dajatvenega) zahtevka za to, da se sporna nepremičnina pod enakimi pogoji proda tožeči stranki (sklepčnost). Da sta oba zahtevka tudi utemeljena, pa je pravilno presodilo že sodišče prve stopnje. Pritožbene očitke, ki se nanašajo na domnevno materialnopravno zmotno presojo o utemeljenosti teh zahtevkov – glede aktivne legitimacije, sposobnosti tožnice biti stranka, odsotnosti soglasja župana, nezagotovitve proračunskih sredstev, napačnega ovrednotenja dokazov – ter na kršitve postopka, je obrazloženo zavrnilo že pritožbeno sodišče (gl. zadnji odstavek na 3. in nadaljevanje na 4. strani izpodbijane odločbe).

#### Izpodbijanje po ZFPPIPP

**VSL sodba I Cpg 393/2012, 21. 3. 2013:** Ker tožeča stranka izpodbija pravno dejanje, na podlagi katerega je bila opravljena vknjižba hipoteke v korist tožene stranke, mora uveljavljati še zahtevek, kot ga določajo pravila zemljiškoknjižnega prava. V skladu s tretjim odstavkom 275. členom ZFPPIPP je treba uveljavljati še izbrisno tožbo v skladu s 1. točko drugega odstavka 243. člena ZZK-1. Tožeča stranka je zato pravilno zahtevala, da se zaradi vzpostavitve stanja vpisov v zemljiški knjigi, kakršno je bilo pred izvedbo izpodbijane vknjižbe, dovoli vknjižba izbrisa hipoteke (2. točka tožbenega zahtevka). **Pritožbeno sodišče le še dodaja, da se s tožbo zaradi izpodbijanja pravnih dejanj stečajnega dolžnika razveljavljajo zgolj učinki pravnega dejanja med stečajnim dolžnikom in osebo, v korist katere je bilo dejanje opravljeno, zato 275. člen ZFPPIPP tožeči stranki ne nalaga postavitve zahtevka za ugotovitev neveljavnosti vknjižbe.**

### Vknjižba prepovedi razpolaganja v nasprotju z 38. členom SPZ

**VSL, sodba I Cpg 934/2011, 19. 6. 2013:** V času sklenitve sporne Kreditne pogodbe in Notarskega zapisa namreč **SPZ še ni veljal. Ravno dejstvo pravne praznine je razlog, da se je potrebno glede presoje neveljavnosti sporne vknjižbe prepovedi odtujitve in obremenitve, opreti na določbe ODZ. Takšno stališče je široko sprejeto tudi v sodni praksi. Prvostopenjsko sodišče se je torej utemeljeno sklicevalo na paragraf 364.c ODZ, ki vsebuje smiselno enako določbo, kot jo sedaj vsebuje SPZ v 4. odstavku 38. člena. Iz navedenih določb izhaja, da ima pogodbeno dogovorjena prepoved obremenitve in odsvojitve v obravnavanem primeru le obligacijskopravni učinek, ne more pa imeti absolutnega učinka, in je tako v skladu z določbami ODZ, kot sedaj veljavnim SPZ, ni dopustno vknjižiti v zemljiško knjigo. Odločitev prvostopenjskega sodišča je torej pravilna.**

### Zloraba izbrisne tožbe

**VSL, sodba I Cp 1916/2012, 20. 3. 2013:** Neutemeljene so tudi pritožbene navedbe, ki se nanašajo na očitno neutemeljenost izbrisne tožbe (prav to, šikanozno pravdanje naj bi po tožbenih trditvah predstavljalo protipravno ravnanje). Sodišče prve stopnje je namreč pravilno ocenilo, da izbrisna tožna na prvi pogled ni bila neutemeljena in da so toženke z njo uveljavljale (sicer neuspešno) varstvo svojih materialnih pravic, kar je natančno obrazložilo na 8. in 9. izpodbijane sodbe. V izogib ponavljanju se pritožbeno sodišče na te razloge sklicuje in dodaja le, da je v konkretnem primeru (po tožbi) sodišče izpeljalo celotni dokazni postopek (ni torej šlo za nesklepčno tožbo, kot skuša prikazati pritožnica) in je bilo šele po opravljeni dokazni oceni in na podlagi ugotovljenega dejanskega stanja zaključeno, da tožbeno zahtevek toženk ni utemeljen, kar jasno kaže na to, da o očitni neutemeljenosti ne moremo govoriti (glej delno sodbo na red. št. 35 v spisu). Če bi bilo zemljiškoknjižno dovolilo vknjižbe lastninske pravice pogojevano s plačilom celotne kupnine toženkam, bi slednje z izbrisno tožbo lahko uspele (primerjaj sodbo Višjega sodišča v Ljubljani z dne 18. 11. 2009, opr. št. I Cp 3738/2009, na red. št. 48 v spisu). A toženke (v postopku po tožbi tožnice) niso uspele zaradi drugačnih dejanskih ugotovitev, izhajajočih iz izvedenega dokaznega postopka (glej zgoraj navedeni odločbi sodišč na red. št. 35 in 48), torej o očitno neutemeljenem/šikanoznem pravdanju ni mogoče govoriti.

**Zloraba procesnih pravic je podana zgolj v primeru, kadar gre za dolozno ravnanje stranke. Izkazan mora biti namen škodovati, ki pa v konkretnem primeru, kot je pravilno ugotovilo že sodišče prve stopnje, ni podan. Tožeča stranka je ves čas zatrjevala, da so toženke izbrisno tožbo in njeno zaznambo v zemljiški knjigi vložile z namenom izsiljevanja, a tega ni niti konkretizirala (kdaj, kje in kako jo je izsiljevala) niti podala dokaznih predlogov v tej smeri, še manj pa je svoje trditve dokazala. Celo tedanji zakoniti zastopnik tožeče stranke in pravnik, zaposlen pri tožeči stranki, ki sta bila zaslišana kot priči, nista povedala ničesar o kakršnemkoli izsiljevanju oziroma pogojevanju umika izbrisne tožbe z višjo kupnino, kot je zatrjevala tožeča stranka. Pritožbeno sodišče soglaša z dokazno oceno sodišča prve stopnje, da toženke niso imele očitnega ali izključnega namena škodovati tožeči stranki, saj v njihovem ravnanju ni zaslediti elementov protipravnosti in nepoštenosti.[[31]](#footnote-31)**

Osebe, proti katerim se lahko uveljavlja zahtevek za izbris vknjižbe

244. člen

(1) Zahtevek za izbris izpodbijane vknjižbe se lahko uveljavlja proti tistemu, v čigar korist je bila z izpodbijano vknjižbo vknjižena pridobitev ali izbris pravice.

(2) Zahtevek za izbris izpodbijane vknjižbe se lahko uveljavlja tudi proti osebam, v korist katerih je bila glede na izpodbijano vknjižbo vknjižena oziroma predznamovana pridobitev ali izbris pravice.

(3) Ne glede na prejšnji odstavek, zahtevek za izbris izpodbijane vknjižbe ni dovoljen proti dobrovernim osebam, v katerih korist je bila pridobitev oziroma izbris pravice vknjižen oziroma predznamovan z učinkom pred trenutkom, od katerega učinkuje zaznamba izbrisne tožbe.

### Nedobrovernost

**VS, sodba II Ips 36/2009, 16. 2. 2012:** Tožnik je sporno parcelo priposestvoval že v letu 1991, kar je bilo ugotovljeno s sodbo Okrajnega sodišča v Ljubljani P 244/95 z 19. 9. 2000. Toženca sta isto parcelo kupila od zemljiškoknjižnega lastnika s pogodbo s 15. 7. 1994 in dodatkom s 26. 4. 1995. Zemljiškoknjižni predlog za vpis lastninske pravice sta vložila šele 8. 5. 1996, ko je bila v zemljiški knjigi že vpisana zaznamba spora na podlagi v marcu 1995 vložene tožbe istega tožnika proti takratnemu zemljiškoknjižnemu lastniku. Po pravnomočnosti omenjene sodbe in izbrisu plombe je bila lastninska pravica obeh tožencev v zemljiški knjigi vpisana na podlagi sklepa Dn. št. 3974/1996 s 25. 3. 2005. Toženca (vsaj) ob vložitvi zemljiškoknjižnega predloga v maju 1996 nista bila v dobri veri. Ta materialnopravni zaključek temelji na več okoliščinah, med drugim tudi na njuni lastni trditvi in izpovedi, da sta za vloženo tožbo iz prejšnje pravde zvedela že v marcu 1995. Zato ni ovire niti po tretjem odstavku 244. člena ZZK-1 niti **po drugem odstavku 44. člena SPZ; prej je podobno določalo pravno pravilo paragrafa 1500 ODZ za zahtevani izbris izpodbijane vknjižbe in za vzpostavitev prejšnjega zemljiškoknjižnega stanja.** **Tožnikovo priposestvovanje sporne parcele je v smislu prvega odstavka 243. člena ZZK-1 materialnopravni razlog za neveljavnost izpodbijane vknjižbe.**

**VSL sodba I Cpg 778/2011, 14. 3. 2012:** ZZK-1 v 3. odstavku 244. člena izključuje možnost izbrisne tožbe proti kasnejšemu dobrovernemu pridobitelju. Ker prvo in drugo toženka nimata položaja osebe iz 2. odstavka 244. člena ZZK-1, pač pa položaj osebe iz 1. odstavka 244. člena ZZK-1, vknjižba lastninske pravice na podlagi prodajne pogodbe z dne 25.9.2002 ni materialnopravno neveljavna zgolj zaradi pomanjkanja razpolagalne sposobnosti prvo toženke, marveč tudi zaradi že zgoraj ugotovljene materialnopravne neveljavnosti neposrednega zavezovalnega in tudi razpolagalnega posla.

Ničnost pogodbe in s tem materialnopravna neveljavnost vknjižbe je torej tu objektivna, zato dobra vera kupca – drugo toženke ne more igrati nikakršne vloge. Objektivna neveljavnost prodajne pogodbe je namreč v tem, da so vsi posli (vsa razpolaganja) z nepremičninami, glede katerih po določbah ZDen obstaja dolžnost vrnitve, nedopustni (88. člen ZDen). Nedopustni pa niso le v primeru, ko v njih nastopa zavezanec za denacionalizacijo, marveč so nedopustni glede na objekt posla, se pravi: zaradi nepremičnine kot take (tako VSL sodba II Cp 3683/2009 z dne 24.2.2010, VSM sklep I Cp 1465/2008 z dne 17.2.2009, VSL sodba I Cp 255/2010 z dne 8.9.2010). Glede na tako zavzeto materialnopravno stališče, se pritožbeno sodišče z ostalimi pritožbenimi navedbami, ki se tičejo vprašanja dobre vere drugo toženke, ni ukvarjalo.

Smiselno enako: **VSL, sodba I Cp 1743/2012, 6. 3. 2013**.

### Časovna veljavnost ZZK/95 in ZZK-1

**VS, sodba III Ips 120/2004 z dne 13. 9. 2005:** **Vpis lastninske pravice, ki je predmet te izbrisne tožbe, je bil opravljen na temelju sklepa Višjega sodišča v Mariboru z dne 9.5.2000. Za vpis lastninske pravice se je torej uporabil še ZZK. Ker se izbrisni zahtevek (vsebovan v izbrisni tožbi) nanaša na eno tistih pravnih razmerij, o katerih je bilo o vpisu odločeno še po ZZK, se mora tudi utemeljenost izbrisnega zahtevka presojati po ZZK in ne po ZZK-1.**

**VS, sklep II Ips 1069/2008, 21. 2. 2013:** Neprava retroaktivnost za razliko od prave načeloma ni prepovedana, razen če gre za nedopusten poseg v načelo varstva zaupanja v pravo (2. člen URS). To načelo posamezniku zagotavlja, da mu država njegovega pravnega položaja ne bo poslabšala arbitrarno, torej brez stvarnega razloga, utemeljenega v prevladujočem in legitimnem javnem interesu.

**Po določbah sedaj veljavnega ZZK-1 izbrisna tožba ni dopustna proti dobrovernim osebam, zoper slaboverne pridobitelje knjižne pravice pa rok za vložitev izbrisne tožbe ni omejen. Kadar se s to tožbo varujejo stvarne pravice (po sedaj veljavni ureditvi namreč lahko izbrisno tožbo vložijo tudi nekateri imetniki obligacijskih pravic), ima zahtevek stvarnopravno naravo. Lastninska pravica kot absolutna pravica ne zastara, zato tudi tožbe, s katerimi se lastninska pravica varuje, ne smejo biti časovno omejene. Prav to je vodilo vrhovno sodišče pri odločitvi, da je v obravnavani zadevi treba uporabiti določbe ZZK-1.**

Po oceni Vrhovnega sodišča gre pri uporabi določb ZZK-1 za nepravo retroaktivnost, ki bi bila v neskladju z Ustavo, če bi si glede na okoliščine konkretnega primera zaupanje tožencev v trajnost obstoječega položaja zaslužilo prednost. V konkretnem primeru v celotnem obdobju od izpodbijanega vpisa dalje in še celo pred njim toženci niso imeli zakonite pravne podlage za pridobitev lastninske pravice na zgradbi. Vrhovno sodišče je izhajajoč iz načela sorazmernosti odločilo, da zaupanje nedobrovernih pridobiteljev knjižnih pravic na nepremičnini v trajnost obstoječega položaja ne more imeti prednosti pred zaščito ustavno varovane lastninske pravice, katere pomen se izraža prav v njeni absolutnosti in nezastarljivosti.

Pritožbeno sodišče je torej napačno uporabilo pravna pravila Zakona o zemljiških knjigah ter Zakona o zastaranju terjatev in tožbe ne bi smelo zavreči.

**VS, sklep II Ips 882/2009, 20. 6. 2013:** Stališče sodišč, da je treba za odločanje v tej zadevi uporabiti določbe ZZK-1, je sicer pravilno, vendar iz drugih razlogov. ZZK-1 ne vsebuje prehodne določbe, ki bi se nanašala na izbrisno tožbo in ki bi podaljšala uporabo ZZK v obdobje veljavnosti ZZK-1.[[32]](#footnote-32)

**Če novi predpis (ZZK-1) glede uporabe ZZK pri izbrisni tožbi »molči«, to pomeni, da učinkuje takoj in ga je ob predpostavki, da so izpolnjeni v nadaljevanju navedeni pogoji, mogoče uporabiti za vse, tudi že prej nastale, vendar še nerazsojene primere oziroma pravna razmerja.[[33]](#footnote-33) Takojšna uporaba novega zakona je namreč lahko problematična z vidika prvega odstavka 155. člena Ustave, ki določa, da zakoni, drugi predpisi in splošni akti ne morejo imeti učinka za nazaj in z vidika načela varstva zaupanja v pravo, ki posamezniku zagotavlja, da mu država njegovega pravnega položaja ne bo poslabšala arbitrarno, torej brez stvarnega razloga, utemeljenega v prevladujočem javnem interesu. Vendar pa načelo varstva zaupanja v pravo nima absolutne veljave. Gre namreč za splošno pravno načelo in ne neposredno za eno od ustavnih pravic, katerim po 15. členu Ustave pripada strožje varstvo zoper morebitne omejitve in druge posege. Zato je, kot izhaja iz uveljavljene ustavnosodne prakse, v večji meri kot posamezne ustavne pravice dostopno možnim omejitvam, torej temu, da je v primeru konflikta oziroma kolizije med tem in drugimi ustavnimi načeli oziroma dobrinami treba v t.i. tehtanju dobrin presoditi, kateri izmed ustavno zavarovanih dobrin je v posameznem spornem primeru treba dati prednost**.

Dejstvo, da novi ZZK-1 ne vsebuje prehodne ureditve za izbrisno tožbo in torej učinkuje tudi na pravna razmerja, nastala pred njegovo uveljavitvijo, z vidika načela varstva zaupanja v pravo kot enega temeljnih načel pravne države po presoji revizijskega sodišča v obravnavani zadevi ni problematično. V tej zadevi sta sodišči presodili, da je bila tožena stranka v slabi veri. Tožena stranka sicer v reviziji navaja, da kot pravna naslednica Kmetijske zadruge, ki je bila v zemljiški knjigi vpisana kot imetnica pravice uporabe, ne more biti v slabi veri, vendar njenemu stališču ni mogoče pritrditi. Ob dejstvu, da je imela tožnica pred letom 1992, ko je tožena stranka predlagala vpis pravice uporabe na svoje ime, sporna zemljišča v posesti in da jih tožena stranka ni nikoli uporabljala, je pravilen materialnopravni zaključek sodišč o slabovernosti tožene stranke. Vrhovno sodišče je že v zadevi II Ips 1069/2008 z dne 21. 2. 2013 v zvezi s prej veljavno zemljiškoknjižno ureditvijo zavzelo stališče, da zaupanje slabovernih pridobiteljev knjižnih pravic na nepremičnini v trajnost obstoječega položaja ne more imeti prednosti pred zaščito ustavno varovane lastninske pravice, katere pomen se izraža prav v njeni absolutnosti in nezastarljivosti.

**Morebitna uporaba prej veljavne zakonodaje, ki je izbrisno tožbo časovno omejevala tudi zoper slabovernega pridobitelja, ki ni v položaju tretje osebe (drugi odstavek 102. člena ZZK), in za katero se zavzema tožena stranka v reviziji, bi bila glede na citirano stališče VS RS materialnopravno napačna. Trenutek vložitve predloga za vknjižbo, ki ga v reviziji izpostavlja tožena stranka, tako ni okoliščina, ki bi bila lahko v obravnavani zadevi relevantna za uporabo zemljiškoknjižnega zakona.**

Smiselno enako: **VS, sklep II Ips 54/2012, 21. 11. 2013**.

**VS, sklep II Ips 207/2010, 28. 11. 2013:** **Vrhovno sodišče se je z vprašanjem časovne veljavnosti ZZK oziroma ZZK-1 že ukvarjalo. V sodbi III Ips 120/2004 z dne 13. 9. 2005 je zavzelo stališče, da je za presojo, kateri zakon je treba uporabiti, odločilen trenutek vpisa, katerega materialnopravna nepravilnost se zatrjuje z izbrisno tožbo. V sklepih II Ips 882/2009 z dne 20. 6. 2013 in II Ips 1069/2008 z dne 21. 2. 2013[[34]](#footnote-34) je poudarilo, da zaupanje slabovernih pridobiteljev knjižnih pravic na nepremičnini v trajnost obstoječega položaja ne more imeti prednosti pred zaščito ustavno varovane lastninske pravice, zato zamuda prekluzivnega roka za vložitev tožbe iz 102. člena ZZK ne more imeti za posledico izgube pravic tistega, ki je oškodovan v svoji pravici, ki se vpisuje v zemljiško knjigo. Vrhovno sodišče pa se doslej še ni opredelilo do vprašanja, kateri predpis je treba uporabiti, ZZK ali ZZK-1, v primeru, ko tožnik zahtevek za izbris uveljavlja proti kasnejšemu dobrovernemu pridobitelju.**

Vrhovno sodišče ocenjuje, da bi bila uporaba 243. in 244. člena ZZK-1, ki ne predvidevata izbrisne tožbe proti kasnejšemu dobrovernemu pridobitelju, v obravnavani zadevi v nasprotju z načelom varstva zaupanja v pravo, ki je zajeto v določbi 2. člena Ustave, ki opredeljuje Slovenijo kot pravno državo. V skladu s prakso Ustavnega sodišča to načelo posamezniku zagotavlja, da mu država njegovega pravnega položaja ne bo poslabšala arbitrarno, torej brez stvarnega razloga, utemeljenega v prevladujočem in legitimnem javnem interesu.[[35]](#footnote-35) Predlagatelj zakona je v zakonodajnem gradivu v postopku sprejemanja ZZK-1 navedel, da zahtevka za izbris po novi ureditvi ni več mogoče uveljavljati proti dobrovernemu pridobitelju, ker je SPZ uveljavil načelo zaščite dobrovernega pridobitelja.

Kljub obstoju javnega interesa za drugačno ureditev izbrisne tožbe po ZZK-1 se je ob tehtanju prizadetih dobrin, to je na tožnikovi strani varstva zaupanja v pravo, na strani drugega toženca pa varstva pravice dobroverne osebe, ki jo je pridobila v zaupanju v zemljiško knjigo, v sporni zadevi pokazalo, da ima prednost položaj tožnika.

**Ko je tožnik 9. 6. 2003 vložil izbrisno tožbo, ZZK-1 še ni bil objavljen v Uradnem listu Republike Slovenije[[36]](#footnote-36) niti še ni začel veljati (250. člen ZZK-1).[[37]](#footnote-37) Ob dejstvu, da ureditev izbrisne tožbe v ZZK-1 pomeni le izpeljavo načela zaupanja v zemljiško knjigo iz 10. člena SPZ, in javni razpravi v postopku sprejemanja ZZK-1, bi bilo mogoče govoriti o relativni predvidljivosti spremembe pri ureditvi izbrisne tožbe. Vendar pa v obravnavani zadevi to ni bistveno. Odločilno je, kakšna sta teža spremembe in pomen pravnega položaja za tožnika.**

**Ureditev izbrisne tožbe v ZZK-1 bistveno posega v tožnikov pravni položaj. Medtem ko je ob vložitvi izbrisne tožbe lahko računal, da bo izbrisni zahtevek učinkovito uveljavljal zoper dobrovernega drugega toženca, ureditev po ZZK-1 to izključuje. Uporaba ZZK-1 bi imela torej za posledico izničenje tožnikovega materialnega upravičenja z izgubo lastninske pravice. Zaradi velikega pomena, ki ga ima zanj, je treba torej dati tožnikovemu pravnemu položaju prednost pred splošnim sklicevanjem na načelo zaupanja v zemljiško knjigo, na katerem temelji položaj drugega toženca. Ustavnoskladna razlaga vprašanja časovne veljavnosti določb, ki urejajo materialnopravne predpostavke izbrisne tožbe predpostavlja, da njihova uporaba ne posega v pridobljene pravice tistega, ki je oškodovan v svoji pravici, ki se vpisuje v zemljiško knjigo. To pomeni, da je treba utemeljenost izbrisnega zahtevka v obravnavani zadevi presojati na podlagi določb 102. člena ZZK.**

Izbrisna tožba se na podlagi 102. člena ZZK lahko vloži zoper vsakogar, ki je z izpodbijano vknjižbo pridobil knjižno pravico, tako proti tistemu, ki je pridobil pravico neposredno z izpodbijano vknjižbo, kot tudi proti tretjemu, ki je na podlagi take vknjižbe pridobil knjižne pravice (posredni pridobitelj). Izbrisna tožba zoper prvo toženko pomeni izpodbijanje vknjižbe zoper neposrednega pridobitelja, zahtevek zoper drugega toženca pa izbrisno tožbo zoper posrednega pridobitelja.

**Revident pravilno zatrjuje, da je ZZK omogočal izbrisno tožbo tudi zoper dobrovernega pridobitelja, pri čemer je razlikovanje med neposredno pridobitvijo in pridobitvijo tretjih dobrovernih oseb pomembno zaradi različnih prekluzivnih rokov, ki jih predpisuje ZZK.** Revizijski očitek, da se je sodišče druge stopnje materialnopravno zmotno po nepotrebnem ukvarjalo s slabovernostjo drugega toženca, saj ta glede na določbe tretjega in četrtega odstavka 102. člena ZZK ni odločilnega pomena, je zato utemeljen. Zatrjevanje slabe vere drugega toženca v tem primeru ni eden od elementov, ki so potrebni za sklepčnost izbrisne tožbe. Ker prva toženka ni več vpisana v zemljiško knjigo kot lastnica in ob nespornem dejstvu, da je svojo lastninsko pravico z darilno pogodbo prenesla na drugega toženca, ki se je na tej podlagi vknjižil v zemljiško knjigo, je tožnik izbrisno tožbo pravilno vložil tako proti neposredni pridobiteljici - prvi toženki kot tudi proti posrednemu pridobitelju - drugemu tožencu.

### Neposredni pridobitelj – (ne)dobrovernost ni relevantna

**VS, sodba in sklep II Ips 277/2010, 12. 12. 2013:** Sodišči prve in druge stopnje sta materialno pravo zmotno uporabili, saj je tožnica vložila izbrisno tožbo zoper neposrednega pridobitelja, glede katerega pa ni pravno relevantno, ali je dobroveren. Namreč, za neposrednega pridobitelja določa pasivno legitimacijo prvi odstavek 244. člena ZPP [Pravilno: ZZK-1], ki pa ne zahteva, da bi moral biti neposredni pridobitelj dobroveren. Pogoj nedobrovernosti je določen v tretjem odstavku 244. člena ZZK-1, ki pa se nanaša samo na drugi odstavek istega člena, ta pa določa pasivno legitimacijo nadaljnjega pridobitelja. **Torej dobrovernost je pomembna zgolj pri nadaljnjem (posrednem) pridobitelju, pri neposrednem pridobitelju pa ne.**

Tudi sicer pa se pojem dobrovernosti povezuje z načelom zaupanja v zemljiško knjigo (10. člen SPZ) v primeru razpolagalne nesposobnosti odsvojitelja. V konkretni zadevi pa tožnica ni zatrjevala, da je posel ničen zaradi razpolagalne nesposobnosti, pač pa, da do sklenitve delilne pogodbe sploh ni prišlo oz. da je delilna pogodba nična, ker je bilo pooblastilo, s katerim naj bi tožnica pooblastila B. A. za sklenitev delilne pogodbe, ponarejeno. V konkretnem primeru se torej ni zatrjevala ničnost posla zaradi razpolagalne nesposobnosti,[[38]](#footnote-38) zato tudi odpade uporaba načela zaupanja v zemljiško knjigo in posledično je povsem nepomembno, ali je bil pridobitelj lastninske pravice v trenutku pridobitve dobroveren.

### Sosporništvo

**VSL, sklep I Cpg 685/2011, 22. 5. 2012:** **Neutemeljene so tudi pritožbene navedbe, da bi morali biti v obravnavanem primeru toženi obe stranki prodajne pogodbe, in sicer kot enotna in nujna sospornika. Pasivno legitimacijo za izbrisno tožbo določa ZZK-1 v 244. členu. Izbrisna tožba se lahko vloži proti tistemu, ki je pridobil pravico neposredno z izpodbijano vknjižbo oziroma tistemu, ki je pridobil pravico na podlagi izpodbijane vknjižbe (prvi in drugi odstavek 244. člena ZZK-1).** Iz navedenega sledi, da bi bila v konkretnem primeru sicer glede na stanje zemljiške knjige za izbrisno tožbo pasivno legitimirana družba O. M. d.o.o., vendar je upoštevaje dejstvo, da družba O. M. d.o.o. ne obstaja več, za izbrisno tožbo kot pravna naslednica družbe O. M. d.o.o. pasivno legitimirana družba P. d.o.o..

Zaznamba izbrisne tožbe

245. člen

(1) Vložitev izbrisne tožbe se zaznamuje v zemljiški knjigi.

(2) Za zaznambo izbrisne tožbe se smiselno uporabljajo določbe tega zakona o zaznambi spora.

**VS, sklep II Ips 26/2012, 25. 7. 2013: Vložitev in zaznamba izbrisne tožbe je relevantna samo zaradi odprave tveganja pred nadaljnjim razpolaganjem s sporno nepremičnino (varstvo zaupanja v pravni promet in dobrovernih tretjih). Ne more pa biti relevantna v razmerju med strankama konkretne pravde.**

**VSK, sklep Cdn 25/2013, 16. 4. 2013:** V predmetni zemljiškoknjižni zadevi je predlagateljica predlagala vpis zaznambe spora o pridobitvi lastninske pravice in sicer na podlagi tožbe, v kateri zahteva: 1.ugotovitev ničnosti treh pogodb o uskladitvi zemljiškoknjižnega stanja z dejanskim, 2. neveljavnost vknjižb na podlagi teh pogodb in vzpostavitev prejšnjega zemljiškoknjižnega stanja in 3. izstavitev zemljiškoknjižnega dovolila od prejšnjega zemljiškoknjižnega lastnika. Glede na vsebino tožbe je prvostopenjsko sodišče pravilno ugotovilo, da gre za izbrisno tožbo, ki se na podlagi 245. člena ZZK-1 zaznamuje v zemljiški knjigi. Ob tem zakon sicer res določa, da se za zaznambo izbrisne tožbe smiselno uporabljajo določbe o zaznambi spora, vendar pa navedeno ne pomeni, da je zaznamba izbrisne tožbe mogoča le v primeru, ko se z izbrisno tožbo uveljavlja neveljavnost vknjižbe, za katero je bil temelj vpisa v zemljiški knjigi eden od originalnih načinov pridobitve lastninske pravice, ki jih taksativno našteva 79. člen ZZK-1.

Zmotnost tega materialnopravnega izhodišča v izpodbijanem sklepu je razvidna že iz same določbe drugega odstavka 243. člena ZZK-1, ki določa, da je vknjižba neveljavna iz materialnopravnega razloga, če je neveljavno zemljiškoknjižno dovolilo, ki je bilo podlaga za izpodbijano vknjižbo in je bilo neveljavno bodisi že ob njegovi izstavitvi zaradi ničnosti pravnega posla, na podlagi katerega je bilo izstavljeno, bodisi je postalo neveljavno zaradi razveze ali razveljavitve pravnega posla, bodisi je bilo razveljavljeno zaradi uveljavitve predkupne pravice. **ZZK-1 torej jasno govori o neveljavnosti zemljiškoknjižnega dovolila zaradi napak v zavezovalnem pravnem poslu (gre torej za pravnoposlovno pridobitev lastninske pravice in ne originalno, kot to napačno ugotavlja prvostopenjsko sodišče), zato razlogi sodišča prve stopnje, da predlagana zaznamba izbrisne tožbe iz tega razloga ni mogoča, niso pravilni.**

**Ne glede na navedeno pa je bilo potrebno odločitvi prvostopenjskega sodišča pritrditi iz razloga, ker je predlagateljica sama predlagala zaznambo spora (šifra 303) in ne zaznambe izbrisne tožbe (šifra 306), kar potrjuje tudi pritožba. Pogoji za zaznambo izbrisne tožbe so v predmetni zadevi sicer podani, vendar predlagateljica takega vpisa ni predlagala, zemljiškoknjižno sodišče pa je pri odločanju o vpisih vezano na predlog in mora odločati v mejah zahtevkov za vpis, ki se z zemljiškoknjižnim predlogom uveljavljajo (prvi odstavek 125. člena ZZK-1. Iz tega razloga ni bilo mogoče dovoliti zaznambe izbrisne tožbe, prav tako pravilna pa je tudi odločitev prvostopenjskega sodišča, da se ne dovoli niti predlagana zaznamba spora, saj pogoji za zaznambo spora, ki so taksativno našteti v prvem odstavku 79. člena ZZK-1, v predmetni zadevi niso podani (predlagateljica namreč s tožbo ne zahteva ugotovitve obstoja lastninske pravice na nepremičnini).**

# PRENRHANJE SLUŽNOSTI, STAVBNE PRAVICE, HIPOTEKE

## PRENEHANJE IZVEDENIH STVARNIH PRAVIC (na podlagi uveljavitve oblikovalnega upravičenja)

### Uvod

Lastnik nepremičnine lahko z nastopom določenih dejstev uveljavlja ukinitev izvedene stvarne pravice. Takšno lastnikovo upravičenje je oblikovalno upravičenje, ki ga lahko uveljavlja le sodno, s tem da od sodišča zahteva, da ukine izvedeno pravico. V razmerju do tretjih bo prenehanje pravice začelo učinkovati z vpisom v zemljiško knjigo. Podlaga za vpis pa bo pravnomočna oblikovalna sodba, izdana na podlagi vložene oblikovalne tožbe, s kateri je tožnik zahteval ukinitev pravice. Takšna oblikovalna upravičenja so npr. urejena v 222. členu SPZ (za prenehanje stvarnih služnosti), 237. členu SPZ (za prenehanje užitka), 262. členu SPZ (za prenehanje stavbne pravice).

Lastnik služeče stvari lahko zahteva, naj stvarna služnost preneha, če postane nekoristna za uporabo gospodujoče stvari ali če se bistveno spremenijo okoliščine, v katerih je bila ustanovljena. Stvarna služnost preneha z dnem, ko postane sodna odločba pravnomočna, odločba upravnega organa pa dokončna (222. člen SPZ).

Lastnik, čigar lastninsko pravico omejuje izvedena pravica, lahko (z nastopom določenih dejstev) pridobi pravico zahtevati ukinitev izvedene pravice. Ukinitveno upravičenje je oblikovalno upravičenje, ki ga je (po naši ureditvi) mogoče (pravno učinkovito) uveljaviti samo sodno. Lastnik uveljavi ukinitveno upravičenje tako, da od sodišča zahteva, da ukine izvedeno pravico. Ker lastnik (s tožbenim zahtevkom) uveljavlja ukinitveno upravičenje (kot oblikovalno upravičenje), ima sodba, s katero sodišče ugodi temu zahtevku, značilnost oblikovalne sodbe. V razmerju do tretjih začne prenehanje izvedene pravice glede nepremičnine (v polnem obsegu) učinkovati z vpisom v zemljiško knjigo.

Prenehanja služnosti po 222. členu SPZ zaradi nekoristnosti oziroma bistvenih sprememb okoliščin toženec ne more doseči z ugovorom, temveč zgolj s tožbo oziroma ustrezno postavljenim oblikovalnim zahtevkom (primerjaj s sodbo Vrhovnega sodišča Slovenije, opr. št. II Ips 112/85 z dne 6.6.1985, saj se ureditev po SPZ glede zahteve za prenehanje služnosti ne razlikuje od ureditve po ZTLR). Zmanjšanja koristnosti ni šteti za razlog, iz katerega je mogoče zahtevati prenehanje služnosti zaradi nekoristnosti.[[39]](#footnote-39) Lastnik služne stvari lahko zahtevo, naj pravica stvarne služnosti preneha, uveljavi le z ustreznim oblikovalnim zahtevkom. Sodišče mora najprej ugotoviti, ali je bila služnostna pravica (in v kakšnem obsegu) ustanovljena oziroma pridobljena, saj ukinitev služnosti ni mogoča, če ta ne obstoji. Obstoj služnosti je namreč izhodiščna predpostavka zahtevka za ukinitev služnosti.[[40]](#footnote-40)

Stvarna služnost lahko preneha tudi na podlagi pravnomočne odločbe upravnega organa o arondaciji, skladno s 53. členom ZKZ.

### TOŽBENI ZAHTEVKI:

**Stvarna služnost, ki je v zemljiški knjigi vpisana z ID izvedene pravice 12345678, preneha.**

**Užitek, ki je v zemljiški knjigi vpisan z ID izvedene pravice 12345677, preneha.**

**Stavbna pravica, ki je v zemljiški knjigi vpisana z ID izvedene pravice 12345676, preneha.**

## IZVIRNO PRENEHANJE IZVEDENIH STVARNIH PRAVIC

### Uvod

Od prenehanja izvedenih stvarnih pravic na podlagi uveljavitve oblikovalnega upravičenja, je treba ločiti izvirno prenehanje izvedenih stvarnih pravic.

Pravni temelj prenehanja izvedene stvarne pravice je pravno dejstvo oziroma skup pravnih dejstev, nastop katerih povzroči prenehanje izvedene stvarne pravice. Po vrsti pravnega temelja (značilnosti predpostavk, ki jih vključuje pravni temelj) se prenehanja stvarnih pravic delijo na izvirne in izvedene. Za izvedeno (derivatino, pravnoposlovno) prenehanje je značilno, da izvedena stvarna pravica preneha na podlagi izjave volje (pravnega posla) imetnika te pravice. Izvedena pravica preneha na podlagi izjave volje (pravnega posla) njenega imetnika o odpovedi tej pravici. Za izvirno (originarno) prenehanje je značilno, da izvedena stvarna pravica preneha neodvisno od (poslovne) volje njenega imetnika. Izvirno prenehanje izvedene pravice lahko povzročijo različna pravna dejstva. Nekatera pravna dejstva lahko povzročijo prenehanje vsake izvedene stvarne pravice, druga pa povzročijo samo prenehanje izvedenih pravic določene vrste ali določenih značilnosti.

Izvirno prenehanje hipoteke nastopi v posledici prenehanja terjatve (prvi odstavek 137. člena SPZ). Izvirno prenehanje služnosti je urejeno v 223. členu SPZ.

Stvarna služnost preneha (1) če se lastnik služeče stvari upre njenemu izvrševanju, lastnik gospodujoče stvari pa svoje pravice tri leta zaporedoma ne izvršuje; (2) če se ne izvršuje v času, potrebnem za njeno priposestvovanje; (3) če je gospodujoča oziroma služeča stvar uničena (glej 223. člen SPZ).

Za prvi primer prenehanja stvarne služnosti, se v teoriji uporablja izraz priposestvovanje svobode (usucapio libertatis).[[41]](#footnote-41) Do tega pride, če se lastnik služeče stvari upre njenemu izvrševanju, lastnik gospodujoče stvari pa svoje pravice tri leta zaporedoma ne izvršuje. Tako lahko preneha tudi negativna služnost .

Stvarna služnost lahko preneha tudi, če se ne izvršuje v času, potrebnem za njeno priposestvovanje (mišljena je doba 20-ih let).[[42]](#footnote-42) Gre za zastaranje služnosti. V tej zvezi je treba opozoriti, da negativna služnost ne more zastarati, ker nima zaznavnih elementov njenega izvrševanja .

Stvarna služnost preneha tudi, če se bodisi gospodujoča bodisi služeča stvar uniči.

Če imetnik izvedene stvarne pravice, ki je prenehala, ne izstavi (prostovoljno) za vknjižbo (izbrisa) primerno listino, je treba dejstvo prenehanja uveljavljati z ugotovitveno tožbo.

### TOŽBENI ZAHTEVEK:

**Ugotovi se, da je prenehala stvarna služnost, ki je v zemljiški knjigi vpisana z ID izvedene pravice 12345678.**

## SODNA PRAKSA – PRENEHANJE SLUŽNOSTI:

Prenehanje služnosti

220. člen

Stvarna služnost preneha na podlagi pravnega posla, na podlagi odločbe ali na podlagi zakona.

**VSL, sklep I Cp 488/2011, 15. 6. 2011: Sodišče dovoli zaznambo spora o prenehanju pravice na podlagi tožbe, vložene proti imetniku druge vknjižene pravice, s katero dolžnik od sodišča zahteva, da ugotovi prenehanje te pravice.** Gre torej za spore, s katerimi tožeča stranka z ugotovitveno tožbo zahteva prenehanje stvarne pravice, **kot npr. spor o prenehanju služnosti (priposestvovanje svobode), spor o prenehanju stavbne pravice, spor o prenehanju hipoteke.** Tožnik je v pravdi zahteval od tožene stranke izstavitev zemljiškoknjižnega dovolila za izbris služnostne pravice vožnje in peš hoje. V trditvah tožbe je navedel, da se je tožena stranka odpovedala služnostni pravici po parceli 600.S k.o. T., ustanovljeni na podlagi pogodbe o ustanovitvi stvarne služnosti. Predlagateljeva tožba ni ugotovitvena tožba ampak dajatvena tožba, s katero zahteva realizacijo sporazuma, ki ga je sklenil s toženo stranko oziroma izpolnitev toženkine obveznosti.

Prenehanje na podlagi odločbe

222. člen

(1) Lastnik služeče stvari lahko zahteva, naj stvarna služnost preneha, če postane nekoristna za uporabo gospodujoče stvari ali če se bistveno spremenijo okoliščine, v katerih je bila ustanovljena.

(2) Stvarna služnost preneha z dnem, ko postane sodna odločba pravnomočna, odločba upravnega organa pa dokončna.

**VS, sodba II Ips 830/2009, 23. 6. 2011:** Določilo 222. člena SPZ je nekoliko drugačno od prejšnjega drugega odstavka 58. člena ZTLR in nakazuje na širšo možnost zahtevka za prenehanje služnosti, vendar pa tudi iz določila 222. člena SPZ izhaja le omejena možnost lastnika služeče stvari, da zahteva prenehanje stvarne služnosti, in sicer če postane služnost nekoristna za uporabo gospodujoče stvari ali če se bistveno spremenijo okoliščine, v katerih je bila ustanovljena.

Načelo restrikcije iz prvega odstavka 219. člena SPZ, po katerem mora lastnik gospodujoče stvari svojo pravico izvrševati na način, ki najmanj obremenjuje služečo nepremičnino (civiliter uti), sicer omogoča širšo razlago razlogov za prenehanje služnosti po 222. členu SPZ, vendar pa je treba pri odgovoru na vprašanje, ali je služnost tožencu še koristna za uporabo gospodujoče stvari, presoditi, ali so po nastanku služnosti nastale spremenjene razmere; kajti če teh ni, ostaja korist enaka kot pri nastanku (priposestvovanju) služnosti in zato stvarna služnost po tem določilu ne preneha. Kljub načelu restrikcije tako praviloma ni mogoče zahtevati prenehanja služnosti v primeru, če je ta mogoča drugje po gospodujoči nepremičnini – to načelo vendarle narekuje (in obenem dopušča) čim manj obremenjujoče izvrševanje obstoječe služnosti, ne pa njene (popolne) odprave.

Edina spremenjena okoliščina v obravnavanem primeru je, da je prej obstoječa neutrjena pot ob tožnikovi parceli sedaj urejena asfaltirana ulica. Ni ugotovljeno, da bi se kakorkoli spremenile potrebe gospodujoče nepremičnine, ki so sicer temeljni kriterij za presojo koristnosti stvarne služnosti. Kot navajata tožnika v reviziji, so tudi prej neutrjeno pot kmetje uporabljali za dovoz na svoja polja, pa vendarle toženec te poti v tak namen nikoli ni uporabljal, pač pa je bila nasprotno – torej kljub obstoju drugačne možnosti povezave tožnikove parcele z javnimi površinami – ustanovljena služnostna pot.

Zgolj asfaltiranje prej neutrjene poti, ki se (je) uporablja(la) v enak namen, torej ne predstavlja bistvene spremembe okoliščin po nastanku služnostne pravice in tudi ne kaže na nekoristnost obstoječe služnosti, kar pomeni, da zahtevek lastnika služeče stvari po 222. členu SPZ ni utemeljen. Pri presoji utemeljenosti tožbenega zahtevka tako ni šlo za tehtanje, kateri pravici nuditi pravno varstvo (ali lastninski pravici na služečem zemljišču ali služnostni pravici oziroma kot se izraža revizija, ali lastninski pravici na služečem zemljišču eni strani ali grmičevju in drevesom na drugi strani) oziroma za tehtanje interesov izvrševanja lastninske pravice na dveh nepremičninah, pač pa za presojo, ali so izpolnjeni pogoji za prenehanje služnosti po 222. členu SPZ.

**VSL, sodba I Cp 1138/2011, 21. 9. 2011: Tako pravna teorija kot praksa stojita na stališču, da lahko lastnik služne stvari zahtevo, naj pravica stvarne služnosti preneha, uveljavi le z ustreznim oblikovalnim zahtevkom. Prvi odstavek 222. člena SPZ** (smiselno enako tudi 58. člen ZTLR) namreč določa, da lahko lastnik služeče stvari zahteva, naj stvarna služnost preneha, če postane nekoristna za uporabo gospodujoče stvari ali če se bistveno spremenijo okoliščine, v katerih je bila ustanovljena. Stvarna služnost preneha z dnem, ko postane sodna odločba pravnomočna. Zahtevek za prenehanje stvarne služnosti iz zgoraj navedenih razlogov se lahko torej uveljavlja le s tožbo, ki jo vloži lastnik služečega zemljišča proti lastniku gospodujočega zemljišča.

**VSL, sodba I Cp 2433/2011, 8. 3. 2012:** Potrebnost in koristnost služnosti nista pogoja za priposestvovanje, pač pa sta pomembna pri presoji utemeljenosti morebitne tožbe za ukinitev služnosti.

Stvarna služnost poti čez služeče zemljišče je lahko še vedno v korist gospodujočega zemljišča, čeprav je to zemljišče pridobilo tudi druge možne povezave. Služnostna pot je lahko za lastnika gospodujočega zemljišča enostavnejša ali zahteva manj napora. **Zmanjšanja koristnosti zato ne smemo šteti za razlog, zaradi katerega je mogoče zahtevati prenehanje služnosti.**

**VSL, sodba I Cp 3246/2011, 11. 4. 2012:** Tako za nastanek, kot tudi za prenehanje stvarne služnosti je odločilen obstoj koristi za gospodujoče zemljišče in nikakor ne javnopravni položaj tega zemljišča. Če koristi ni več, lahko stvarna služnost preneha. Na prenehanje koristi bistveno vplivajo spremenjene okoliščine.

Uporabno dovoljenje za gospodarsko poslopje in sprememba namembnosti zemljišča temeljita na upravnih aktih. Ti sami po sebi nimajo nobenega vpliva niti na nastanek, niti na prenehanje služnosti. **Odločilno so povsem zasebnopravni vidiki.**

**VSL, sklep II Cp 640/2012, 14. 11. 2012:** Višje sodišče glede zahtevka toženke (tožnice po nasprotni tožbi zaradi ukinitve služnosti poti) izpostavlja še (pravilno) materialnopravno izhodišče, da **kljub načelu restrikcije (civiliter uti) praviloma ni mogoče zahtevati prenehanja služnosti v primeru, če je ta mogoča drugje po gospodujoči nepremičnini, saj to načelo narekuje čim manj obremenjujoče izvrševanje obstoječe služnosti, ne pa njene popolne odprave** (primerjaj 9. točko sodbe VS II Ips 830/2009).

Prenehanje na podlagi zakona

223. člen

Stvarna služnost preneha:

* če se lastnik služeče stvari upre njenemu izvrševanju, lastnik gospodujoče stvari pa svoje pravice tri leta zaporedoma ne izvršuje;
* če se ne izvršuje v času, potrebnem za njeno priposestvovanje;
* če je gospodujoča oziroma služeča stvar uničena.

**VSL, sklep I Cp 3865/2009, 20. 1. 2010:** V pravdi zaradi prenehanja služnostne pravice so solastniki gospodujočega zemljišča nujni in enotni sosporniki. Ker dva od njih priznanje utemeljenosti tožbenega zahtevka pogojujeta z ustanovitvijo nove služnostne pravice, njuna izjava o priznanju zahtevka ni izrecna in brezpogojna, kakršna bi morala biti, glede na to, da je posledica te izjave odločitev z učinkom pravnomočnosti. **Ker enotni sosporniki lahko le vsi skupaj učinkovito pripoznajo zahtevek, pogoji za izdajo sodbe na podlagi pripoznave niso podani.**

**VSL, sodba II Cp 971/2011, 21. 9. 2011:** Sodišče prve stopnje je ob celoviti presoji dokazov in prepričljivo obrazloženi dokazni oceni ugotovilo, da **je toženka ograjo, s katero je tožniku preprečila dostop do parcele številka 402 k.o. C. po poti V 1, postavila že maja 2005 in ne šele avgusta istega leta. Ob tako ugotovljenem dejstvu, pa se izkaže, da tožnik več kot tri leta pred vložitvijo predmetne tožbe (tožba je bila vložena 25. 7. 2008), služnostne pravice ni izvrševal, ker se je toženka temu uprla, s čemer so bili izpolnjeni pogoji za prenehanje stvarne služnosti na podlagi zakona (223. člen SPZ).**

**VSK, sklep Cp 1097/2011, 14. 3. 2012:** Pritožba pravilno opozarja, da je sodišče prve stopnje določbo 223. člena SPZ v konkretni zadevi zmotno razlagalo. Iz izpodbijane sodbe izhaja, da se je toženec kot lastnik služeče nepremičnine uprl izvrševanju stvarne služnosti, ki jo imata tožnika preko njegove nepremičnine. Ni pa izpolnjen drugi pogoj, saj že dosedanje okoliščine ne izkazujejo, da tožnika ne bi tri leta zaporedoma izvrševala služnosti. **Kot pravilno opozarjata v pritožbi, je izvrševanje služnosti lahko dejansko ali pravno. V primeru, ko lastnik gospodujočega zemljišča vloži zahtevo za pravno varstvo, ima namreč tudi takšno pravno izvrševanje služnosti naravo pretrganja zastaranja.** V konkretni zadevi je zato prišlo do pretrganja zastaranja, ko je bil v teku izvršilni postopek In 1. V teku tega postopka sta tožnika pravno izvrševala služnost, saj sta zahtevala naj sodišče tožencu, ki jima je protipravno preprečil izvrševanje služnosti, prepove motenje.

## SODNA PRAKSA – PRENEHANJE HIPOTEKE:

Prenehanje hipoteke

154. člen

(1) Hipoteka preneha z izbrisom iz zemljiške knjige, v katero je vpisana.

(2) Izbris hipoteke se lahko zahteva:

– če dolžnik plača terjatev, ki je z njo zavarovana;

– če terjatev, zavarovana s hipoteko, preneha;

– če se hipotekarni upnik odreče hipoteki;

– če je ista oseba postala lastnik nepremičnine in imetnik hipoteke na tej nepremičnini;

– če hipoteka s potekom časa ugasne;

– če se zastavljena stvar proda za poplačilo zavarovane terjatve.

(3) Hipoteka ugasne s potekom desetih let od dneva dospelosti zavarovane terjatve.

(4) Če je po kakršnemkoli naslovu lastnik s hipoteko obremenjene nepremičnine prejel v nadomestilo drugo nepremičnino, preide hipoteka na to nepremičnino.

VS, sodba II Ips 120/2007, 14. 10. 2009: Ker ugasnitev zavarovane terjatve (v primeru maksimalne hipoteke pa zavarovanega pravnega razmerja) hipoteko vsebinsko izvotli in ji odvzame ves smisel, bi bilo pripisovanje prevelikega pomena dejstvu, da hipoteka formalno sicer še vedno obstoji, v nasprotju s samim bistvom akcesornosti tovrstnega zavarovanja. Pravni učinki vknjižbe po vsebini odmrle hipoteke zato nikakor niso absolutni, temveč ostajajo v okviru dometa načela javnosti (in publicitete) zemljiške knjige, ki – izhajajoč iz namena načela zaupanja v zemljiško knjigo - ne sega preko zagotavljanja varstva dobrovernih udeležencev v pravnem prometu z nepremičninami. Posledica tega je, da imajo zastavitelji (t.i. realni dolžniki), ki niso hkrati tudi dolžniki zavarovanih terjatev (t.i. osebni dolžniki), v primeru hipotekarne tožbe zastavnega upnika zoper slednjega na razpolago tudi ugovore, ki temeljijo na neobstoju oziroma prenehanju zavarovane terjatve. Ko pa je tako, sodišče zahtevku iz hipotekarne tožbe ne more ugoditi tudi, kadar iz tožbenih navedb same tožeče stranke izhajajo dejstva, ki jasno kažejo, da sta zavarovano pravno razmerje in iz njega izvirajoča terjatev ugasnila, preden je bila tožba vložena.

**VS, sodba II Ips 844/2007, 20. 5. 2010:** Nižji sodišči sta pri odločanju pravilno izhajali iz sedaj veljavne določbe 154. člena SPZ o prenehanju hipoteke. Eno od materialnopravnih dejstev, ki utemeljujejo prenehanje hipoteke in posledično njen izbris iz zemljiške knjige, je tudi **ugasnitev hipoteke s potekom časa (peta alinea drugega odstavka 154. člena SPZ).** Kaj je hipoteka, v čem je njena vsebina in kakšna so upravičenja hipotekarnega upnika, opredeljujejo vsakokratna stvarnopravna pravila, ki veljajo v času nastanka hipoteke. V obravnavanem primeru je hipoteka nastala z vknjižbo v zemljiški knjigi 27. 6. 1991, torej po določbah tedaj veljavnega ZTLR, ki je določal, da je za zavarovanje neke terjatve nepremičnina lahko obremenjena z zastavno pravico v dobro upnika (hipoteka), ta pa je upravičen zahtevati na način, predviden z zakonom, poravnavo svoje terjatve iz vrednosti nepremičnine (prim. prvi odstavek 63. člena ZTLR). Bistven del hipoteke je torej poplačilna pravica, ki daje hipotekarnemu upniku pooblastilo, da hipoteko realizira - da ob neplačilu zavarovane terjatve s tožbo zahteva, da se zastavljena nepremičnina proda in da se njegova terjatev poplača iz zneska, dobljenega s prodajo. **To sodno uveljavljanje poplačilne pravice s t.i. hipotekarno tožbo pa po takrat veljavni zakonodaji ni bilo časovno omejeno.** **Kot je pravilno poudarilo sodišče druge stopnje, je zakonodajalec v prehodnih in končnih določilih SPZ predpisal, da zastavne pravice, pridobljene pred uveljavitvijo novega zakona 1. 1. 2003, ostanejo v veljavi z vsebino, kot so bile ustanovljene (prim. drugi odstavek 266. člena SPZ), kar za obravnavani primer pomeni, da je hipoteka ostala v veljavi vključno z upravičenjem hipotekarnega upnika po časovno neomejenem uveljavljanju poplačilne pravice.** Le-tega pa lahko upnik uresniči vse do tedaj, ko hipoteka zaradi takšnega ali drugačnega razloga preneha.

VS, sodba II Ips 48/2012, 11. 4. 2012: Tožnica s sklicevanjem na pravno pravilo paragrafa 469 ODZ ne more uspeti. V času nastanka zastavne pogodbe in vpisa hipoteke je bila ta materija urejena v določbah ZTLR, Zakona o obligacijskih razmerjih (ZOR) in Zakona o izvršilnem postopku (ZIP). V nobenem od navedenih zakonov ni predvidena možnost prenosa že ustanovljene, vendar zaradi plačila izpraznjene hipoteke na novo terjatev oziroma možnost zamenjave zavarovane terjatve. To dejstvo po presoji revizijskega sodišča ne pomeni pravne praznine, temveč gre za to, da naša ureditev ne dopušča take prenosljivosti hipoteke. Razlog je v učinkovanju načela akcesornosti, ki ga pravilno poudarja pritožbeno sodišče, torej pravila, po katerem stranske stvari oziroma pravice delijo pravno usodo glavne stvari oziroma pravice. Pri zastavni pravici (na premičninah in nepremičninah) je glavna pravica zavarovana terjatev, zastavna pravica pa je njej podrejena in stranska pravica. Zastavna pravica ima zato smisel le, če obstaja terjatev, ki je z njo zavarovana. Če te terjatve ni (ker sploh ni nastala ali pa je prenehala), potem hipoteka kot zastavna pravica na nepremični stvari zaradi vpisa v zemljiško knjigo formalno sicer obstaja, vendar gre za takoimenovano izvotleno, izpraznjeno hipoteko, tako, ki nima več vsebine in tudi ne smisla.

# UVELJAVLJANJE STVARNOPRAVNIH (in drugih) ZAHTEVKOV V POSTOPKIH ZARADI INSOLVENTNOSTI

## UVOD

Za presojo pravnih položajev v zvezi z uveljavljanjem stvarnopravnih zahtevkov v postopkih zaradi insolventnosti, so relevantni predvsem pravni instituti, ki opredeljujejo:

* ločitveno pravico
* izločitveno pravico in
* vzajemno neizpolnjeno dvostransko pogodbo.

Glede na prvi odstavek 19. člena ZFPPIPP je **ločitvena pravica** pravica upnika do plačila njegove terjatve iz določenega premoženja insolventnega dolžnika pred plačilom terjatev drugih upnikov. Ločitveni upnik pa je opredeljen kot upnik, ki v postopku zaradi insolventnosti uveljavlja terjatev, zavarovano z ločitveno pravico.

**Izločitvena pravica** (22. člen ZFPPIPP) je:

1. pravica lastnika premične stvari od insolventnega dolžnika zahtevati, da mu izroči premično stvar, ki je v posesti insolventnega dolžnika;
2. pravica osebe, ki je s priposestvovanjem ali na drug izviren način pridobila lastninsko pravico na nepremičnini, pri kateri je kot lastnik vpisan insolventni dolžnik, od insolventnega dolžnika zahtevati, da prizna njeno lastninsko pravico na nepremičnini;
3. pravica osebe, za račun katere insolventni dolžnik kot fiduciar na podlagi prenosa lastninske pravice v zavarovanje ali drugega mandatnega pravnega razmerja uresničuje lastninsko pravico na stvari ali pravice zakonitega imetnika drugega premoženja, od insolventnega dolžnika zahtevati, da izvede razpolagalni pravni posel in druga pravna dejanja, potrebna za prenos te pravice v dobro te osebe in
4. pravica lastnika blaga državnih blagovnih rezerv od insolventnega dolžnika zahtevati, da mu izroči blago državnih blagovnih rezerv, ki je v posesti, hrambi ali uporabi insolventnega dolžnika.

Dvostranska pogodba je pogodba, pri kateri je vsaka pogodbena stranka kot dolžnik zavezana opraviti svoje izpolnitveno ravnanje in hkrati kot upnik upravičena od druge stranke zahtevati, da opravi svoje nasprotno izpolnitveno ravnanje. **Vzajemno neizpolnjena dvostranska pogodba** je dvostranska pogodba: (i) ki je bila sklenjena pred začetkom postopka zaradi insolventnosti in (ii) pri kateri do začetka postopka zaradi insolventnosti:

* niti insolventni dolžnik niti nasprotna pogodbena stranka nista izpolnila svoje obveznosti glede izpolnitvenega ravnanja na podlagi te pogodbe ali
* nobeden od njiju teh obveznosti ni izpolnil v celoti.

## NOVOSTI ZFPPIPP-F

### Prisilna poravnava

Novost prinaša novela ZFPPIPP-F, ki v 5. tč. četrtega odstavka 221.n člena določa za prisilno poravnavo nad srednjo in veliko družbo sledeče: »Po začetku postopka prisilne poravnave mora ločitveni upnik za zunajsodno uveljavitev ločitvene pravice pridobiti soglasje sodišča. Sodišče zavrne soglasje, če je premoženje, ki je predmet ločitvene pravice, nujno za opravljanje podjema dolžnika. Sodišče odloči o tem soglasju na podlagi mnenja upravitelja in mnenja upniškega odbora ločitvenih upnikov ter upniškega odbora nezavarovanih upnikov.«

### Stečaj

Z novelo ZFPPIPP-F je bil dodan novi 298.a člen (40. člen ZFPPIPP-F), ki je določil posebno pravilo za prijavo in preizkus hipoteke in terjatve. Določba 298.a člena ZFPPIPP se tako glasi:

»(1) Pravila, določena v tem členu, se uporabljajo za hipoteko ali maksimalno hipoteko, ki se pridobi z vpisom v zemljiško knjigo, in za terjatev, zavarovano s tako hipoteko ali maksimalno hipoteko.

(2) Če je po stanju ob začetku stečajnega postopka na nepremičnini vknjižena lastninska pravica v korist stečajnega dolžnika, in je ta lastninska pravica omejena z vknjiženo hipoteko ali maksimalno hipoteko, katere vknjižba je začela učinkovati pred začetkom stečajnega postopka, veljajo ta posebna pravila:

1. **velja, da sta v stečajnem postopku pravočasno prijavljeni ta hipoteka ali maksimalna hipoteka in terjatev, zavarovana z njo**;

2. upravitelj mora v osnovni seznam preizkušenih terjatev vključiti to hipoteko ali maksimalno hipoteko in terjatev, zavarovano z njo, **tudi če ju upnik ni prijavil v roku za prijavo iz drugega odstavka 59. člena tega zakona.**

(3) Če se z vpisom, ki je začel učinkovati pred začetkom stečajnega postopka in je bil opravljen po začetku stečajnega postopka, v korist stečajnega dolžnika vknjiži lastninska pravica, ki je omejena s hipoteko ali maksimalno hipoteko, ali če se s takim vpisom vknjiži hipoteka ali maksimalna hipoteka, se za preizkus te hipoteke ali maksimalne hipoteke in terjatve, zavarovana z njo, smiselno uporablja 71. člena tega zakona tako, da mora upravitelj v 15 dneh po dnevu, ko zve za pravnomočnost sklepa o dovolitvi tega vpisa, izdelati dodatni osnovni seznam.«.

Nov 298.a člen zakona se uporablja za stečajne postopke, ki se začnejo po uveljavitvi novele ZFPPIPP-F (glej četrti odstavek 48. člena ZFPPIPP-F). Novela ZFPPIPP-F je začela veljati 7.12.2013.

V tej zvezi se je vse do sprejetja citirane novele zastavljalo vprašanje, ali niso morda pravila insolvenčnega prava prestroga do tistih upnikov, katerih pravice so razvidne iz (javne) zemljiške knjige. To so zlasti hipotekarni upniki; upniki terjatev, ki so zavarovane s hipotekami (navadno, notarsko in maksimalno hipoteko). Ne prijava terjatve znotraj prekluzivnega trimesečnega roka (ki prične teči z dnem objave oklica o začetku stečajnega postopka), je avtomatično povzročila izgubo pravice in zahtevka za uveljavljanje terjatve ter posledično tudi izgubo (akcesorne) ločitvene pravice (hipoteke). Tudi v primeru, ko je hipotekarni upnik prijavil zavarovano terjatev, ni pa prijavil ločitveno pravico, je slednjo izgubil.[[43]](#footnote-43) Ohranil je sicer terjatev, vendar s položajem upnika nezavarovane terjatve. Izguba hipoteke (ločitvene pravice) kot stvarne pravice, se je zdela za prestrogo sankcijo še zlasti zaradi tega, ker je hipoteka publicirana v najpomembnejšem nepremičninskem javnem registru (zemljiški knjigi), čigar podatki o pravnem stanju nepremičnin so razvidni vsakomur (zemljiška knjiga je javna knjiga, velja tudi neizpodbojna domneva – *presumptio iuris et de iure*, da so podatki, ki so vpisani v zemljiški knjigi, vsakomur poznani), pa tudi zaradi tega, ker je hipoteka tipična absolutna (stvarna) pravica z učinkom *erga omnes*, ki najpogosteje služi zavarovanju (kreditnih) terjatev. Prenehanje hipoteke, zaradi njene ne prijave v postopku stečaja, ni ustrezalo njeni stvarno pravni naravi.

Pravilo, ki ga uvaja določba 298.a člena ZFPPIPP ne velja za »še živeče« zemljiške dolgove, to je tiste, ki so bili vpisani (oziroma bili vloženi zemljiškoknjižni predlogi za vpis) pred novelo SPZ-A.

## NAČELNO PRAVNO MNENJE, SPREJETO NA OBČNI SEJI VS RS Z DNE 21.6.2013

Načelno pravno mnenje je bilo sprejeto na Občni seji Vrhovnega sodišča Republike Slovenije z dne 21.6.2013 (Pravna mnenja, št. 1/2013). Pripravil ga je vrhovni sodnik svétnik Franc Testen:

**1. Obveznosti kapitalske gospodarske družbe, nad katero je bil opravljen postopek stečaja, z izbrisom iz registra na podlagi pravnomočnega sklepa o končanju stečajnega postopka, ne prenehajo.**

**2. Obveznosti kapitalske gospodarske družbe, ki je prenehala zaradi izbrisa iz sodnega registra brez likvidacije, ne prenehajo.**

Sodna praksa Vrhovnega sodišča Republike Slovenije[[44]](#footnote-44) je bila vse do sprejetja načelnega pravnega mnenja,[[45]](#footnote-45) ki ga povzemamo v nadaljevanju, napačna. V mesecu juniju 2013 je Vrhovno sodišče Republike Slovenije sprejelo načelno pravno mnenje, ki potrjuje stališče, za katerega se je zavzemal avtor v tem prispevku (redakcijsko prečiščeno besedilo načelnega pravnega mnenja, sprejetega na Občni seji Vrhovnega sodišča Republike Slovenije z dne 21. 6. 2013, je bilo objavljeno v Sodnikovem informatorju, št. 9/2013, str. 5-11). Načelno pravno mnenje obširno povzemamo v nadaljevanju. Vrhovno sodišče Republike Slovenije je v načelnem pravnem mnenju zavzelo stališče, da je dopustno uveljavljati poplačilo od zastavitelja (hipotekarnega oziroma realnega dolžnika) iz zastavljene nepremičnine, ne glede na to, da je osebni dolžnik prenehal zaradi stečaja. Nastal bi pravni absurd, če bi pravni subjekti, ki so hkrati osebni in realni dolžniki, zgolj zaradi prenosa lastninske pravice, na hipotekarno obremenjeni nepremičnini, izvotlili smisel realnega zavarovanja terjatev. Do takšnega položaja bi vselej prišlo tudi v primerih, ko osebni dolžnik že v izhodišču ni hkrati zastavitelj, zastavni upnik pa je bil prepočasen pri uveljavljanju prednostnega poplačilnega upravičenja.

Argumentacija, da v primeru prenehanja pravne osebe zaradi stečaja (in s tem izbrisa iz sodnega registra) preneha obveznost stečajnega dolžnika (glavnega dolžnika), zaradi akcesornosti pa tudi hipoteka na nepremičnini osebe, ki ni hkrati glavni dolžnik, je bila napačna. S prenehanjem pravne osebe preneha le njena odgovornost za izpolnitev, ne preneha pa obveznost. Pomeni, da obveznosti ni mogoče uveljaviti proti osebi, ki ne obstaja več. Zato pa jo je mogoče uveljaviti proti poroku ali zastavitelju. Tudi iz ureditve stečajnega postopka nad pozneje najdenim premoženjem (glej 380. in 443. člen ZFPPIPP) jasno izhaja, da s končanjem stečajnega postopka nad (glavnim) dolžnikom oz. z izbrisom pravne osebe iz sodnega registra brez likvidacije obveznosti te pravne osebe ne prenehajo. Nasprotna interpretacija v celoti izniči smisel zavarovanja (za tuj dolg) ter upniku onemogoči zavarovanje tveganja neizpolnitve ravno v primerih, ko so takšna tveganja najpogostejša[[46]](#footnote-46)

## PROBLEMATIKA VZAJEMNO NEIZPOLNJENIH DVOSTRANKIH POGODB

Dvostranska pogodba je pogodba, pri kateri je vsaka pogodbena stranka kot dolžnik zavezana opraviti svoje izpolnitveno ravnanje in hkrati kot upnik upravičena od druge stranke zahtevati, da opravi svoje nasprotno izpolnitveno ravnanje. Vzajemno neizpolnjena dvostranska pogodba je dvostranska pogodba: (i) ki je bila sklenjena pred začetkom postopka zaradi insolventnosti in (ii) pri kateri do začetka postopka zaradi insolventnosti:

* niti insolventni dolžnik niti nasprotna pogodbena stranka nista izpolnila svoje obveznosti glede izpolnitvenega ravnanja na podlagi te pogodbe ali
* nobeden od njiju teh obveznosti ni izpolnil v celoti.

Posebna pravila za vzajemno neizpolnjene dvostranske pogodbe so določene v členih od 265. do 268. ZFPPIPP. Stečajni upravitelj ima v tej zvezi dvojno opcijo (izpolnitev ali odstop). Lahko vztraja pri izpolnitvi ali pa uveljavi odstopno upravičenje (odstopi od pogodbe). Za vzajemno neizpolnjene dvostranske pogodbe veljajo torej te posebnosti:

* zanje ne nastanejo pravne posledice začetka stečajnega postopka (ni pretvorbe nedenarne terjatve v denarno in ni pobotanja);
* stečajni dolžnik mora svojo obveznost do upnika izpolniti v skladu pogodbo in po pravilih o plačilu stroškov stečajnega postopka;
* upnik svoje terjatve do stečajnega dolžnika na podlagi vzajemno neizpolnjene dvostranske pogodbe ne prijavi v stečajnem postopku;
* upnik mora v treh mesecih po objavi oklica o začetku stečajnega postopka obvestiti upravitelja o svoji terjatvi do stečajnega dolžnika, sicer je stečajnemu dolžniku odgovoren za stroške in škodo;
* z začetkom stečajnega postopka pridobi stečajni dolžnik pravico odstopiti od vzajemno neizpolnjene dvostranske pogodbe;
* stečajni dolžnik lahko odstopno pravico uresniči v treh mesecih, če za njeno uresničitev dobi soglasje sodišča (odstopno izjavo mora sopogodbenik stečajnega dolžnika prejeti pred iztekom treh mesecev od začetka stečajnega postopka);
* sodišče dá soglasje k uresničitvi odstopne pravice, če se z njeno uresničitvijo dosežejo ugodnejši pogoji za plačilo upnikov (uresničitev odstopne pravice bo v skladu s tem namenom, če je predmet sopogodbenikove obveznosti nedenarna dajatvena obveznost ali storitev[[47]](#footnote-47));[[48]](#footnote-48)
* izjava o uresničitvi odstopne pravice začne učinkovati, ko postane sklep, s katerim je sodišče dalo soglasje k uresničitvi odstopne pravice, pravnomočen (pogodba se razveže), upoštevaje recepcijsko teorijo (28. v zv. s 14. členom OZ).[[49]](#footnote-49)

Da bi prodajalec izpolnil svojo obveznost glede prodane nepremičnine, mora opraviti dve nedenarni izpolnitveni obveznosti:

* izročiti posest stvari (kar kupcu zagotavlja izvrševanja upravičenja uporabe stvari)
* izstaviti zemljiškoknjižno dovolilo (kar kupcu zagotavlja izvrševanja razpolagalnega upravičenja),[[50]](#footnote-50)

kupec pa mora plačati kupnino v celoti.

Možni pravni položaji v zvezi z vzajemno neizpolnjenimi dvostranskimi pogodbami oziroma položaji, ki so sorodni tem položajem, bi lahko bili sledeči:

1. Stečajni dolžnik je izročil posest in izstavil ter izročil veljavno zemljiškoknjižno dovolilo (ki je začelo učinkovati pred začetkom stečaja) kupcu (ta je plačal kupnino), ki vloži zemljiškoknjižni predlog za vknjižbo lastninske pravice po trenutku, od katerega učinkuje začetek stečaja. V tem primeru gre celo za izločitveno pravico, ki je ni treba prijavljati v stečajnem postopku.
2. Stečajni dolžnik ni izročil posesti in ni izstavil zemljiškoknjižno dovolila, kupec je plačal celotno kupnino ali del kupnine. V tem primeru ne gre za vzajemno neizpolnjeno dvostransko pogodbo, kar pomeni, da se kupčeva nedenarna terjatev spremeni v denarno, ki ustreza višini plačane kupnine. Kupčeva terjatev je zgolj »navadna« terjatev, ki se izplača iz splošne razdelitvene mase. Potrebna je tudi prijava takšne terjatve.
3. Stečajni dolžnik je izročil posest, ni pa izstavil zemljiškoknjižnega dovolila, kupec je plačal kupnino v celoti. To razmerje nima značilnosti vzajemno neizpolnjene dvostranske pogodbe. Rezultat je enak kot zgoraj, pri točki 2. V kolikor pa so izpolnjeni pogoji za priposestvovanje, ima kupec seveda izločitveno pravico.
4. Stečajni dolžnik je izročil posest, ni pa izstavil zemljiškoknjižnega dovolila, kupec je plačal del kupnine. Primer je pogost pri prodaji po Zakonu o varstvu kupcev - ZVKSES, ko lahko kupec zadrži plačilo petih odstotkov kupnine. V teh primerih gre za tipično vzajemno neizpolnjeno dvostransko pogodbo.[[51]](#footnote-51)

1. Izredni profesor na Pravni fakulteti Univerze v Mariboru. [renato.vrencur@um.si](mailto:renato.vrencur@um.si) [↑](#footnote-ref-1)
2. Tatjana Josipović, Zemljišnoknjižno pravo, Informator, Zagreb 2001, stran 270. [↑](#footnote-ref-2)
3. Z izbrisno tožbo se lahko zahteva samo izbris vknjižbe, ne pa zaznambe ter predznambe (glej prvi odstavek 243. člena ZZK-1). S predznambo ali zaznambo ne pride neposredno do kršitve knjižne pravice. Ko bo na primer predznamba opravičena bo lahko prišlo do kršitve knjižne pravice in komaj takrat bo dopustna tudi izbrisna tožba. Če se predznamba ne opraviči pa kršitve knjižne pravice sploh ne bo. Tudi z zaznambo ne pride neposredno do kršitve knjižne pravice. Tudi tukaj bo prišlo do kršitve knjižne pravice komaj takrat, ko bo na primer prišlo tudi do vknjižbe pravice v vrstnem redu zaznambe, na primer na podlagi izvršene zaznambe vrstnega reda za pridobitev lastninske pravice in podobno. Zoper odločbo o vpisu predznambe ali zaznambe pridejo v poštev pravna sredstva v zemljiškoknjižnem postopku. To so ugovor, pritožba ter zahteva za varstvo zakonitosti, nista pa dopustni revizija in obnova postopka, prav tako ne vrnitev v prejšnje stanje (glej 157. do 161. člen ZZK-1 v zvezi s 120. členom ZZK-1). [↑](#footnote-ref-3)
4. Nina Plavšak, Izbrisna tožba, 2. dnevi stvarnega in zemljiškoknjižnega prava, GV Založba, Ljubljana 2010, stran 46. [↑](#footnote-ref-4)
5. Če je vknjižba določene pravice neveljavna iz materialnopravnega razloga, lahko tisti, čigar stvarna ali obligacijska pravica je bila zaradi te vknjižbe kršena (v nadaljnjem besedilu: izbrisni upravičenec) s tožbo (v nadaljnjem besedilu: izbrisna tožba) uveljavlja zahtevek (v nadaljnjem besedilu: zahtevek za izbris izpodbijane vknjižbe), da sodišče ugotovi neveljavnost vknjižbe in odloči, da se vzpostavi prejšnje zemljiškoknjižno stanje vpisov, … (prvi odstavek 243. člena ZZK-1C). [↑](#footnote-ref-5)
6. Obligacijski zakonik – OZ (Uradni list RS, št. 97/2007-UPB1). [↑](#footnote-ref-6)
7. Nina Plavšak, Izbrisna tožba, 2. dnevi stvarnega in zemljiškoknjižnega prava, GV Založba, Ljubljana 2010, stran 49. [↑](#footnote-ref-7)
8. Glej tudi pri Miha Juhart v Miha Juhart, Nina Plavšak et al. (red.), Obligacijski zakonik s komentarjem – posebni del, 3. knjiga, GV Založba, Ljubljana 2004, stran 328. [↑](#footnote-ref-8)
9. Po mnenju teorije lahko prizadeti izvenknjižni pridobitelj lastninske pravice varuje svoj položaj tako z izbrisno tožbo kot tudi tožbo na ugotovitev lastninske pravice. Prim. R. Vrenčur, Zemljiškoknjižno pravo v teoriji in praksi, Inštitut za nepremičninsko pravo, Maribor 2008, str. 57-58. [↑](#footnote-ref-9)
10. Zahtevek v zadevi II Ips 316/2010. [↑](#footnote-ref-10)
11. Tožnici vzpostavitev prejšnjega stanja ne bi bila v prid, saj bi bila pravica uporabe ponovno vpisana v korist toženke. [↑](#footnote-ref-11)
12. Ugotovitveni zahtevki so bili obravnavani v zadevah II Ips 213/2010, II Ips 785/2009, II Ips 102/2008, II DoR 397/2010, II DoR 318/2010, II Ips 603/2010. [↑](#footnote-ref-12)
13. Primerjaj II Ips 259/2006. [↑](#footnote-ref-13)
14. Iz določbe prvega odstavka 243. člena ZZK-1 (da izbrisni upravičenec lahko s tožbo, v nadaljnjem besedilu: izbrisna tožba) uveljavlja zahtevek (v nadaljnjem besedilu: zahtevek za izbris izpodbijane vknjižbe), da sodišče ugotovi neveljavnost (te) vknjižbe in odloči, da se vzpostavi prejšnje zemljiškoknjižno stanje vpisov tako, da se …) **jasno izhaja, da je ugotovitev neveljavnosti vknjižbe sestavni del zahtevka (za izbris …), dajatvenega zahtevka** (za dopustitev izbrisa). [↑](#footnote-ref-14)
15. S to (po svoji pravni naravi stvarnopravno) tožbo se torej varujejo pravice na nepremičnini pred omejevanjem ali oškodovanjem, ki ga povzroči materialnopravno neveljavna vknjižba pravice nekoga drugega, zaradi česar varovana pravica preneha, se spremeni ali omeji. [↑](#footnote-ref-15)
16. Navedeno je pomembna novost ZZK-1 v primerjavi z ureditvijo izbrisne tožbe v prej veljavnem ZZK/95. [↑](#footnote-ref-16)
17. Aktivno legitimacijo za vložitev izbrisne tožbe je v primerjavi s pravnimi pravili, ki so se uporabljala v tistem času (pravna pravila Zakona o zemljiških knjigah, Službene novine Kraljevine Jugoslavije, št. 146/LIII/307 z dne 1. 7. 1930; primerjaj pravilo paragrafa 68) razširila že sodna praksa pred sprejetjem ZZK (primerjaj zlasti pravno mnenje občne seje Vrhovnega sodišča SRS, Poročilo o sodni praksi VS SRS, št. I/1981) ter (nato tudi) določba prvega odstavka 101. člena omenjenega zakona. To se, kakor pravilno opozarja revident, z določbo prvega odstavka 243. člena (sedaj veljavnega) ZZK-1 in na njeni podlagi oblikovano sodno prakso ni spremenilo. [↑](#footnote-ref-17)
18. Povedano drugače, aktivno legitimacijo za izbrisno tožbo imajo tudi osebe, katerih (prej pridobljene) pravice na nepremičnini so bile prizadete, čeprav še niso bile vknjižene v zemljiško knjigo. [↑](#footnote-ref-18)
19. Iz novejše sodne prakse Vrhovnega sodišča izhaja, da ima (lahko) na podlagi 243. člena ZZK-1 sodno varstvo v obliki izbrisne tožbe na voljo tudi oseba, ki razpolaga z veljavnima zavezovalnim in razpolagalnim pravnim poslom za prenos lastninske pravice na nepremičnini (listino, sposobno za vknjižbo), ni pa še vknjižena v zemljiško knjigo primerjaj sodbe Vrhovnega sodišča RS II Ips 44/2007 z dne 10. 5. 2010, I Ips 475/2008 z dne 5. 4. 2012 in II Ips 385/2008 z dne 17. 5. 2012. Nasprotno, revident sam pojasnjuje, da še ni (bil) vpisan v zemljiško knjigo oziroma da na podlagi Uredbe (še) ni mogel postati lastnik obravnavanega nepremičnega premoženja predstavništva tuje pravne osebe v RS (kakšne druge podlage, ki bi upravičevala obstoj oziroma nastanek njegovelastninske pravice, v reviziji ne uveljavlja in je tudi sicer ni uveljavljal). [↑](#footnote-ref-19)
20. Nasprotno, revident sam pojasnjuje, da še ni (bil) vpisan v zemljiško knjigo oziroma da na podlagi Uredbe (še) ni mogel postati lastnik obravnavanega nepremičnega premoženja predstavništva tuje pravne osebe v RS (kakšne druge podlage, ki bi upravičevala obstoj oziroma nastanek njegove lastninske pravice, v reviziji ne uveljavlja in je tudi sicer ni uveljavljal). [↑](#footnote-ref-20)
21. V tej zadevi ne gre za situacijo, omenjeno v sklepnem delu obrazložitve odločbe VS RS II Ips 159/2006 z dne 12. 6. 2008, kjer je bilo (obiter dictum) zavzeto stališče, da posameznik ne bi mogel doseči pravnega varstva (torej ne bi imel pravnega interesa) z izbrisno tožbo v primeru, če bi z njo zasledoval izbris lastninske pravice v korist določene osebe, vpisane na podlagi določb ZLNDL, in bi izbris pomenil le vzpostavitev takšnega zemljiškoknjižnega stanja, da bi bila ponovno vpisana ista oseba, vendar le kot imetnica pravice uporabe. [↑](#footnote-ref-21)
22. Iz zadeve II Ips 38/2007 z dne 3. 12. 2009 izhaja, da je šele v primeru obstoja prizadete pravice mogoče govoriti o pravni koristi, ki se zasleduje z izbrisno tožbo. [↑](#footnote-ref-22)
23. **Samostojen predmet stvarnih pravic je sicer po načelu specialnosti (7. člen SPZ) le parcela, ne pa del parcele** (glej na primer sklep II Ips 178/2009), **a je ničen samo razpolagalni posel, ne pa tudi zavezovalni** (tako sodba II Ips 876/2009), **tožniki pa ugotovitve ničnosti razpolagalnega posla niso zahtevali.** [↑](#footnote-ref-23)
24. Glej sodbo II Ips 567/2009. [↑](#footnote-ref-24)
25. Če se ta vzpostavi s sporazumom etažnih lastnikov, je obvezen del sporazuma po določbi prvega odstavka 108. člena SPZ natančen opis posameznega dela zgradbe v razmerju do ostalih delov in opis skupnih delov. To velja tudi, če etažno lastnino v postopku delitve solastnine vzpostavi sodišče po 110. členu SPZ ali če jo vzpostavi po določbah ZVEtL. [↑](#footnote-ref-25)
26. Podrobno o razlogih za takšno prakso v odločbi VS RS II Ips 44/2007 z dne 10. 5. 2010. [↑](#footnote-ref-26)
27. Prim. odločbo US RS Up-591/2010 z dne 2. 12. 2010. [↑](#footnote-ref-27)
28. Tako Vrhovno sodišče npr. v zadevah II Ips 527/99 z dne 20. 4. 2000 in III Ips 26/2003 z dne 22. 6. 2004.  [↑](#footnote-ref-28)
29. Zakaj je ta – dajatveni – zahtevek še vedno nujen za sklepčnost zahtevka, glej prepričljivo utemeljitev v sodbi II Ips 527/99 – samo oblikovalni zahtevki bi pomenili zlorabo predkupne pravice, prodajalčevo breme pa bi se sprevrglo v prepoved odtujitve. Sprememba, ki jo je uveljavil OZ, na pravilnost tega stališča ne vpliva.  [↑](#footnote-ref-29)
30. Tako je o tem odločilo Vrhovno sodišče v II Ips 80/2007 z dne 28. 6. 2010 – glej obrazložitev v tč. 13. [↑](#footnote-ref-30)
31. Primerjaj odločitev Vrhovnega sodišča Republike Slovenije z dne 13. 12. 2012, opr. št. II Ips 221/2009. [↑](#footnote-ref-31)
32. Iz odločbe VS RS III Ips 120/2004 z dne 13. 9. 2005 sicer izhaja, da se določba prvega odstavka 246. člena ZZK-1 uporablja tudi za izbrisno tožbo. Takšna razlaga je po presoji revizijskega sodišča nesprejemljiva, saj podaljšuje protiustavno stanje, obrazloženo v 10. točki obrazložitve te odločbe. [↑](#footnote-ref-32)
33. Takšno razumevanje pomena prehodne ureditve izhaja npr. iz 1060. člena Obligacijskega zakonika in odločbe US RS U-I-79/12-15 z dne 7. 2. 2013. [↑](#footnote-ref-33)
34. V obeh zadevah sta bila sporna zemljiškoknjižna vpisa opravljena v času veljavnosti ZZK. [↑](#footnote-ref-34)
35. Odločba Ustavnega sodišča U-I-370/06 z dne 17. 1. 2008. [↑](#footnote-ref-35)
36. ZZK-1 je bil v Uradnem listu Republike Slovenije objavljen 18. 6. 2003. [↑](#footnote-ref-36)
37. ZZK-1 je začel veljati 16. 9. 2003. [↑](#footnote-ref-37)
38. Tožnica je namreč ob prenosu lastninske pravice bila lastnica predmetne nepremičnine. [↑](#footnote-ref-38)
39. VSL sodba I Cp 118/2009, 1.4.2009. [↑](#footnote-ref-39)
40. VSL sklep I Cp 1737/2009, 1.7.2009. [↑](#footnote-ref-40)
41. # Sodišče dovoli zaznambo spora o prenehanju pravice na podlagi tožbe, vložene proti imetniku druge vknjižene pravice, s katero dolžnik od sodišča zahteva, da ugotovi prenehanje te pravice. Gre torej za spore, s katerimi tožeča stranka z ugotovitveno tožbo zahteva prenehanje stvarne pravice, kot npr. spor o prenehanju služnosti (priposestvovanje svobode), spor o prenehanju stavbne pravice, spor o prenehanju hipoteke,... (VSL Sklep I Cp 488/2011, 15.6.2011).

    [↑](#footnote-ref-41)
42. # Sodišče prve stopnje je pravilno ugotovilo, da tožnica svoj zahtevek za prenehanje stvarne služnosti utemeljuje z navedbo dejstev, pravnorelevantnih za presojo na podlagi druge alineje 223. člena SPZ, vendar v zvezi s tem ni ugotovilo pravno odločilnega dejstva, ki ga je zatrjevala tožnica, tj. da toženca že več kot 20 let ne izvršujeta peš hoje po tožničini parceli v korist svojih nepremičnin (VSC Sklep Cp 1047/2010, 15.6.2011).

    [↑](#footnote-ref-42)
43. Navedeno je veljalo zlasti v primerih, ko je bil stečajni dolžnik hkrati glavni dolžnik in zastavitelj. Že načelno pravno mnenje VS RS, sprejeto na Občni seji Vrhovnega sodišča Republike Slovenije z dne 21. 6. 2013 (Sodnikov informatorju, št. 9/2013, str. 5-11), je jasno izpostavilo, da ne prijava terjatve v stečaju povzroči prenehanje terjatve le v razmerju do stečajnega dolžnika, ne pa v razmerju do poroka ali zastavitelja. Tudi v primeru, ko upnik ni prijavil zavarovane terjatve v stečaju, terjatev ni prenehala v razmerju do osebnega ali realnega dolžnika (poroka ali zastavitelja). Če je na primer zastavitelj oseba, ki je različna od stečajnega dolžnika, je jasno, da stečajni dolžnik ni lastnik zastavljene stvari ter na primer hipotekarnemu upniku ni bilo treba prijavljati ločitveno pravico v stečaju glavnega dolžnika, ker ta ni bil zastavitelj ter tudi ne lastnik »ločene stečajne mase«. [↑](#footnote-ref-43)
44. VS RS Sodba II Ips 120/2007 z dne 14. 10. 2009: »Ker ugasnitev zavarovane terjatve (v primeru maksimalne hipoteke pa zavarovanega pravnega razmerja) hipoteko vsebinsko izvotli in ji odvzame ves smisel, bi bilo pripisovanje prevelikega pomena dejstvu, da hipoteka formalno sicer še vedno obstoji, v nasprotju s samim bistvom akcesornosti tovrstnega zavarovanja. Pravni učinki vknjižbe po vsebini odmrle hipoteke zato nikakor niso absolutni, temveč ostajajo v okviru dometa načela javnosti (in publicitete) zemljiške knjige, ki – izhajajoč iz namena načela zaupanja v zemljiško knjigo - ne sega preko zagotavljanja varstva dobrovernih udeležencev v pravnem prometu z nepremičninami. Posledica tega je, da imajo zastavitelji (t.i. realni dolžniki), ki niso hkrati tudi dolžniki zavarovanih terjatev (t.i. osebni dolžniki), v primeru hipotekarne tožbe zastavnega upnika zoper slednjega na razpolago tudi ugovore, ki temeljijo na neobstoju oziroma prenehanju zavarovane terjatve. Ko pa je tako, sodišče zahtevku iz hipotekarne tožbe ne more ugoditi tudi, kadar iz tožbenih navedb same tožeče stranke izhajajo dejstva, ki jasno kažejo, da sta zavarovano pravno razmerje in iz njega izvirajoča terjatev ugasnila, preden je bila tožba vložena.«

    VSL Sodba II Cpg 212/2010 z dne 5.5.2010: »Z zaključkom stečajnega postopka v celoti ugasnejo vse terjatve zoper stečajnega dolžnika, nastale do začetka stečajnega postopka, ne glede na odstotek poplačila upnikov in ne glede na to, ali so jih upniki v stečaju prijavili ali ne. S tem pa je prenehala tudi zastavna pravica, saj je ta po svoji naravi le stranska pravica, ki deli usodo glavne pravice. Terjatvi, ki jo zavaruje, je podrejena tako glede nastanka in obsega kot glede prenosa, poplačila in prenehanja. Ker je tožnik plačal terjatev, ki je prenehala, saj jo je plačal po zaključku stečajnega postopka nad dolžnikom, je plačal torej nekaj, česar ni bil dolžan, saj je zastavna pravica s prenehanjem terjatve prenehala. O njegovem pravnem interesu za izpolnitev obveznosti, ki je pogoj za subrogacijo terjatve in njenih stranskih pravic nanj po 275. členu OZ, torej ni mogoče govoriti. Zato tudi nima zahtevka proti toženi stranki kot poroku za povračilo plačanega zneska.« [↑](#footnote-ref-44)
45. Načelno pravno mnenja, sprejeto na Občni seji Vrhovnega sodišča Republike Slovenije z dne 21. 6. 2013, je bilo objavljeno v Sodnikovem informatorju, št. 9/2013, str. 5-11. [↑](#footnote-ref-45)
46. Nina Plavšak, Razpolaganje s hipoteko in prenehanje hipoteke, 4. dnevi stvarnega in zemljiškoknjižnega prava, GV Založba, Ljubljana 2012, stran 77−78. [↑](#footnote-ref-46)
47. Nina Plavšak, Uveljavljanje stvarnopravnih in drugih zahtevkov glede nepremičnin v stečajnem postopku, 3. Dnevi stvarnega in zemljiškoknjižnega prava, GV Založbb, Ljubljana 2011, stran 42. [↑](#footnote-ref-47)
48. Primer: prodajalec je stečajnemu dolžniku prodal nepremičnino, pri čemer nobena od strank še ni izpolnila obveznosti v celoti – prodajalec še ni izstavil zemljiškoknjižnega dovolila, je pa prepustil posest, kupec (stečajni dolžnik) pa dolguje še 50 % kupnine. [↑](#footnote-ref-48)
49. Nina Plavšak, Uveljavljanje stvarnopravnih in drugih zahtevkov glede nepremičnin v stečajnem postopku, 3. Dnevi stvarnega in zemljiškoknjižnega prava, GV Založba, Ljubljana 2011, stran 42. [↑](#footnote-ref-49)
50. Nina Plavšak, Uveljavljanje stvarnopravnih in drugih zahtevkov glede nepremičnin v stečajnem postopku, 3. Dnevi stvarnega in zemljiškoknjižnega prava, GV Založba, Ljubljana 2011, stran 45. [↑](#footnote-ref-50)
51. Glej tudi pri Nina Plavšak, Uveljavljanje stvarnopravnih in drugih zahtevkov glede nepremičnin v stečajnem postopku, 3. Dnevi stvarnega in zemljiškoknjižnega prava, GV Založba, Ljubljana 2011, stran 46-49. [↑](#footnote-ref-51)