

**Sodišče:** Višje sodišče v Ljubljani

**Oddelek:** Izvršilni oddelek

**ECLI:** ECLI:SI:VSLJ:2022:IV.IP.508.2022

**Evidenčna številka:** VSL00055969

**Datum odločbe:** 10.05.2022

**Senat, sodnik posameznik:** Gregor Špajzer (preds.), Magda Gombač Gluhak (poroč.), Elizabeta Žgajnar

**Področje:** IZVRŠILNO PRAVO - OBLIGACIJSKO PRAVO - ZAVAROVANJE TERJATEV

**Institut:** zavarovanje denarne terjatve - zastavna pravica na poslovnem deležu družbenika - alternativna obveznost - izbira med alternativnimi obveznostmi - izvršba na uveljavitev nedenarne terjatve

**Zveza:** ZIZ člen 27, 27/1, 215, 245b. OZ člen 385, 385/1, 385/2

## Jedro

Upnik je z vložitvijo predloga za izvršbo z označbo predmeta, s katerim naj se obveznost izpolni, izčrpal svojo pravico izbire predmeta izvršbe, dolžnik pa ga je kot nesporno prav tako obvestil o svoji izbiri, da izpolni nedenarno terjatev, zato upnik nima upravičenja predlagati zavarovanja z namenom zavarovanja denarne terjatve po istem izvršilnem naslovu, kot je že predlagal izvršbo. Izvršilni naslov je v tem smislu, ker je obveznost postala enostavna, nedenarna, namreč že izčrpan.

## Izrek

I. Pritožbi se ugodi, sklep se v I. točki izreka spremeni tako, da se ugovoru dolžnika ugodi, sklep o zavarovanju razveljavi in se predlog za zavarovanje zavrne, v II. točki izreka pa tako, da mora upnik dolžniku povrniti 274,80 EUR stroškov ugovora v roku 8 dni od prejema sklepa, v primeru zamude z zakonskimi zamudnimi obrestmi od prvega dne po poteku roka za prostovoljno plačilo do plačila.

II. Upnik mora dolžniku povrniti 277,80 EUR pritožbenih stroškov v roku 15 dni od prejema sklepa, v primeru zamude z zakonskimi zamudnimi obrestmi od prvega dne po poteku roka za prostovoljno plačilo do plačila.

## Obrazložitev

1. Z izpodbijanim sklepom je sodišče prve stopnje sklenilo, da se ugovor dolžnika zoper sklep o zavarovanju,

opr. št. Z 550/2020 z dne 11. 5. 2021, zavrne (I. točka izreka sklepa) in da se predlog dolžnika za povrnitev stroškov ugovornega postopka zavrne (II. točka izreka sklepa).

2. Zoper sklep se po pooblaščenju pravočasno pritožuje dolžnik. Navaja, da sodišče svojo odločitev utemeljuje s tem, da naj bi bil nov postopek z odvzemom peska s strani izvršitelja nepotreben (ker bi pomenil izvedbo že izvedenega postopka), kar je nepravilno. Sodišče za navedeno ne poda pravne podlage, nepotrebnost pa ne more biti odločilni razlog katerekoli odločbe. Sklepa v tem delu ni moč preizkusiti. Izpodbijani sklep je kontradiktoren, saj sodišče enkrat povzame 27. člen ZIZ, drugič pa navede, da upnik ni prišel v zamudo, ker ni bil dolžan prevzeti delne izpolnitve. Razen tega je obrazložitev materialnopravno zmotna. Dejansko stanje je napačno ugotovljeno, dokazni postopek pa neustrezno izveden. Sodišče ni izvedlo nikakršnega dokaznega postopka, zlasti ne v zvezi s tem, da je dolžnik upnika pozval na izpolnitev v gramozu, česar upnik ni sprejel ter je celo izrecno navedel, da dolžnikove izpolnitve v gramozu ne more sprejeti. Sodišče mora dejstva ugotavljati v vsakem postopku posebej in ne zgolj slediti dejanskemu stanju, ugotovljenem v drugem postopku. Sklep mora biti obrazložen in vsebovati tehtanje dokazov. Dolžnik vztraja, da pravica izbire izpolnitve obveznosti ni prešla na upnika in ima še vedno namero izpolniti obveznost (v gramozu). Zato so tudi stroški s predlogom za zavarovanje nepotrebni. Priglaša pritožbene stroške.

3. Pritožba ni utemeljena.

4. Višje sodišče je izpodbijani sklep preizkusilo v okviru pritožbenih razlogov in razlogov, na katere je dolžno paziti po uradni dolžnosti (drugi odstavek 350. člena Zakona o pravnem postopku – ZPP v zvezi s 366. členom ZPP in 15. členom Zakona o izvršbi in zavarovanju – ZIZ).

5. V obravnavani zadevi je upnik predlagal, sodišče pa dovolilo zavarovanje z zastavno pravico, na podlagi pravnomočne in izvršljive sodbe Okrožnega sodišča v Ljubljani opr. št. XI Pg 4263/2011 z dne 23. 4. 2013 (na podlagi izpodbijne tožbe v stečajnem postopku), za znesek 8.921,69 EUR na poslovnih deležih dolžnika v dveh družbah. Na podlagi citiranega izvršilnega naslova je dolžnik dolžan upniku vrniti blago, navedeno v računu tožeče stranke št. 421-56-2011 z dne 24. 3. 2011 (gramoz - prani v količini 648,85 m<sup>3</sup>), ali plačati vrednost tega blaga po cenah na dan sodne odločbe.<sup>1</sup>

6. Sodišče prve stopnje je z izpodbijanim sklepom zavrnilo ugovor dolžnika zoper sklep o zavarovanju z obrazložitvijo, da glede na ugotovitev sodišča v postopku In 2194/2014, da je dolžnikova pravica do izbire prenehala, zaradi česar je mogoča le še prisilna izpolnitev z oceno vrednosti dolgovanega gramozu in izterjavo tega zneska, dolžnik z navajanjem ugovornih razlogov, ki se nanašajo na njegovo pravico izbire izpolnitve alternativne obveznosti, ne more biti uspešen. Odločitev sodišča prve stopnje ni pravilna, iz razlogov, kot jih bo višje sodišče podalo v nadaljevanju.

7. V predlogu za zavarovanje je upnik navedel, da dolžnik ni prostovoljno izpolnil svoje obveznosti, zato je bila že vložena izvršba. Navedel je, da je v izvršilnem postopku predlagal, da dolžnik izroči gramoz, vendar dolžnik tega ni storil, sedaj pa mora dolžnik upniku plačati znesek ocenjene vrednosti predmetov, ter da je ta vrednost na podlagi izvedenskega mnenja ocenjena na 8.921,69 EUR.

8. Skladno s prvim odstavkom 27. člena ZIZ mora upnik, če ima dolžnik po izvršilnem naslovu pravico izbirati med več predmeti svoje obveznosti, v predlogu za izvršbo označiti predmet, s katerim naj bo obveznost izpolnjena. Dolžnik ima pravico izbire, vse dokler upnik ni vsaj delno prejel predmeta, ki ga je v predlogu za izvršbo zahteval (27. člen ZIZ).

9. Alternativna obveznost je obveznost z več predmeti, dolžnik pa je prost obveznosti, če izpolni en predmet. Z namenom izpolnitve obveznosti po izvršilnem naslovu je upnik že predlagal izvršbo, v predlogu pa označil predmet, s katerim naj se obveznost izpolni (prvi odstavek 27. člena ZIZ). Skladno s prvim odstavkom 385. člena OZ je izbira opravljena in se ne more več spremeniti, ko stranka, ki ima to pravico, obvesti drugo stranko o tem, kaj je izbrala, skladno z drugim odstavkom 385. člena OZ pa se od izbire dalje šteje, da je bila obveznost od začetka enostavna in da je bila njen predmet že od začetka izbrana stvar. Upnik je z vložitvijo predloga za izvršbo z označbo predmeta, s katerim naj se obveznost izpolni, izčrpal svojo pravico po prvem odstavku 27. člena ZIZ, dolžnik pa ga je kot nesporno prav tako obvestil o svoji izbiri, da izpolni nedenarno terjatev, zato upnik nima upravičenja predlagati zavarovanja z namenom zavarovanja denarne terjatve po izvršilnem naslovu sodbe Okrožnega sodišča v Ljubljani opr. št. XI Pg 4263/2011 z dne 23. 4. 2013. Izvršilni naslov je v tem smislu, ker je obveznost postala enostavna, nedenarna, namreč že izčrpan. Ker je pritožba utemeljena že iz navedenih razlogov, se do preostalih višje sodišče ni opredeljevalo.

10. Izvršilni postopek In 2194/2014 je v fazi po 215. členu ZIZ, po katerem, če stvari niso bile najdene ne pri dolžniku ne pri kom drugem, sodišče na upnikov predlog oceni njihovo vrednost in s sklepom odloči, da mora dolžnik v določenem roku izplačati to vrednost upniku (prvi odstavek 215. člena ZIZ), upnik pa lahko na podlagi tega sklepa predlaga proti dolžniku izvršbo (drugi odstavek 215. člena ZIZ). Ta postopek po povedanem tako in tako zaradi narave sredstva izvršbe že teče v smeri izpolnitve v denarju, na podlagi sklepa o izplačilu vrednosti pa bo upnik zoper dolžnika lahko predlagal izvršbo.

11. Po pojasnjenem je bil ugovor dolžnika utemeljen, posledično pa je napačna tudi odločitev, da dolžnik sam krije svoje stroške ugovora, saj mu jih je upnik z neutemeljenim predlogom za zavarovanje neutemeljeno povzročil (šesti odstavek 38. člena ZIZ). Stroški, ki gredo dolžniku za ugovor, znašajo 400 točk nagrade za ugovor po 6. točki tar. št. 27 Odvetniške tarife (OT), 2% pavšal za izdatke po 11. členu OT in 30,00 EUR sodne takse.

12. Utemeljeni pritožbi je višje sodišče zato ugodilo, sklep pa v I. točki spremenilo tako, da se ugovoru ugodi, sklep o zavarovanju razveljavi in predlog za zavarovanje zavrne, v II. točki pa tako, da mora upnik dolžniku povrniti 274,80 EUR stroškov ugovora v roku 8 dni od prejema tega sklepa, v primeru zamude z zakonskimi zamudnimi obrestmi od prvega dne po poteku roka za prostovoljno plačilo do plačila (3. točka 365. člena ZPP v zvezi s 15. členom ZIZ).

13. Dolžnik je s pritožbo uspel, zato mu mora upnik povrniti pritožbene stroške, ki znašajo 400 točk nagrade za ugovor po 6. točki tar. št. 27 Odvetniške tarife (OT), 2% pavšal za izdatke po 11. členu OT in 33,00 EUR sodne takse, skupaj 277,80 EUR, v zahtevanem roku 15 dni s pripadajočimi zamudnimi obrestmi.

-----  
<sup>1</sup> Prim. drugi odstavek 287. člena ZFPPIPP.

**Datum zadnje spremembe:** 18.11.2022