



REPUBLIKA HRVATSKA
Visoki trgovački sud Republike Hrvatske
Berislavićeva 11, Zagreb

Poslovni broj: 16 Pž-2578/2019-2

R E P U B L I K A H R V A T S K A

R J E Š E N J E

Visoki trgovački sud Republike Hrvatske, sudac Mladen Šimundić, u pravnoj stvari ovrhovoditelja MILKE KOLUNDŽIJA, OIB 05874199368, Brezovica, Kašinci 7a, kojeg zastupa punomoćnica Velimira Anibalović, odvjetnica u Zagrebu, Huga Ehrlicha 11, protiv ovršenika KOLPROMET d.o.o. - u stečaju, OIB 69722991358, Zagreb, Pazinska 31, radi prisilnog ostvarenja novčane tražbine u iznosu od 3.500,000,00 kn, odlučujući o ovrhovoditeljevoj žalbi protiv rješenja Trgovačkog suda u Zagrebu poslovni broj Ovr-213/2017-40 od 11. ožujka 2019., 4. svibnja 2020.

r i j e š i o j e

I. Ukida se rješenje Trgovačkog suda u Zagrebu poslovni broj Ovr-213/2017-40 od 11. ožujka 2019. i vraća na ponovan postupak.

II. O troškovima žalbenog postupka sud će odlučiti u konačnoj odluci.

Obrazloženje

Rješenjem poslovni broj Ovr-213/2017-40 od 11. ožujka 2019. Trgovački sud u Zagrebu naložio je ovrhovoditelju, razlučnom vjerovniku, platiti troškove utvrđivanja razlučnog prava i troškove unovčenja predmeta razlučnog prava u iznosu od 1.103.477,33 kn u roku od 15 dana od pravomoćnosti rješenja, uplatom na žiro račun suda otvoren kod Poštanske banke d.d.

U obrazloženju rješenja prvostupanjski sud je naveo da je rješenjem tog suda poslovni broj Ovr-213/2017-3 od 19. rujna 2017. nastavljen ovršni postupak nad ovršenikom primjenom pravila o unovčenju na kojima postoji razlučno pravo u stečajnom postupku. S obzirom na to da su ovrhovoditelju, kao razlučnom vjerovniku, dosuđene predmetne nekretnine, sud je primjenom odredbe članka 247. Stečajnog zakona („Narodne novine“ broj 71/15 i 104/17; dalje: SZ), odlučio o obračunu troškova koje je podnio ovršenikov stečajni upravitelj.

Protiv navedenog rješenja ovrhovoditelj je podnio žalbu zbog svih žalbenih razloga s prijedlogom ovom sudu da ukine pobijano rješenje i predmet vrati na ponovan postupak uz naknadu troška žalbenog postupka. U žalbi je, u bitnom, naveo da predmetna nekretnina nije unovčena u stečajnom postupku već u ovršnom postupku, stoga smatra da je prvostupanjski sud donijevši pobijano rješenje nezakonito naložio ovrhovoditelju plaćanje troškova

utvrđivanja predmeta razlučnog prava u paušalnom iznosu od 5%, plaćanje nagrade stečajnom upravitelju, troškove unovčenja uvećane za PDV te režijske troškove za predmetne stanove i parkirna mjesta.

Odgovor na žalbu nije podnesen.

Ovrhovoditeljeva žalba je osnovana.

Nakon što je ispitao pobijano rješenje na temelju odredbe članka 365. stavka 1. i 2. te članka 381. („Narodne novine“ broj: 53/91, 91/92, 112/99, 88/01, 17/03, 88/05, 2/07, 84/08, 123/08, 57/11, 148/11, 25/13, 89/14 i 70/19; dalje: ZPP) u vezi s člankom 19. stavkom 1. Ovršnog zakona pazeći na bitne povrede odredaba postupka iz članka 354. stavka 2. točaka 2., 4., 8., 9., 11., 13. i 14. ZPP-a u vezi s člankom 21. stavkom 1. Ovršnog zakona i na pravilnu primjenu materijalnog prava, ovaj sud je utvrdio da je ono nepravilno i u neskladu sa zakonom.

Prema podacima iz spisa proizlazi da je rješenjem od 19. rujna 2017. određen nastavak ovršnog postupka prekidnog rješenjem Općinskog suda u Novom Zagrebu, poslovni broj Ovr-5423/2015-53 od 15. ožujka 2017., te da je određeno da će se postupak provesti primjenom pravila o unovčenju predmeta na kojim postoji razlučno pravo u stečajnom postupku.

Iz izvotka iz zemljišne knjige za spornu nekretninu proizlazi da je riječ o nekretnini u suvlasništvu stečajnog dužnika na kojoj je upisano razlučno pravo u korist ovrhovoditelja, ali je isto tako vidljivo da je na spornoj nekretnini, u vlastovnici kod svakog posebnog dijela nekretnine (etažne jedinice) upisana zabilježba rješenja o ovrsi poslovni broj Ovr-5423/2015-2 od 5. svibnja 2015. (Z-15246/15, zaprimljeno 11. svibnja 2015.).

Iz navedenog proizlazi da je ovrhovoditelj stekao založno pravo na nekretninama na kojima je određena ovrha zabilježbom ovrhe u zemljišnoj knjizi (članak 79. stavak 1. Ovršnog zakona), odnosno postao je razlučni vjerovnik u smislu odredbe članka 149. SZ-a, s obzirom na to da je rješenjem prvostupanskog suda poslovni broj St-3408/16 od 28. veljače 2017. nad ovršenikom otvoren stečajni postupak.

Međutim, prvostupanski je sud propustio utvrditi odlučnu okolnost da je u zemljišnoj knjizi za sporne nekretnine izvršen upis zabilježbe ovrhe, odnosno da je provedena ovršna radnja 11. svibnja 2015., već je pravomoćnim rješenjem poslovni broj Ovr-213/2017-3 od 19. rujna 2017. nastavio prekinuti predmetni postupak i odredio da će se postupak provesti pred prvostupanskim sudom primjenom pravila o unovčenju predmeta nad kojim postoji razlučno pravo u stečajnom postupku.

Uzimajući u obzir navedeno, kao i žalbene navode, valja naglasiti sljedeće;

Predmeti na kojima postoji razlučno pravo ulaze u stečajnu masu. Iz mase stvorene prodajom tih predmeta prvenstveno se namiruju razlučni vjerovnici, dok eventualni višak ostvarenih gotovinskih sredstava ulazi u opću masu i služi namirenju tražbina stečajnih vjerovnika.

Stečajni zakon uređuje pitanje unovčenja predmeta na kojima postoji razlučno pravo, razlikujući pritom odredbe dosadašnjeg uređenja, od odredaba novog Stečajnog zakona;

- prema dosadašnjem uređenju, razlučni su vjerovnici bili ovlašteni nakon otvaranja stečajnog postupka pokrenuti postupak ovrhe ili osiguranja po općim pravilima ovršnog postupka, a ako je ranije pokrenuti postupak ovrhe ili osiguranja prekinut, nastaviti ga pred ovršnim sudom (članak 98. stavak 5. Stečajnog zakona „Narodne novine“ broj: 44/96 i 161/98; dalje: SZ/96);

- prema sadašnjem uređenju (članak 169. stavak 5. SZ-a), nakon otvaranja stečajnog postupka razlučni vjerovnici više nisu ovlašteni pokrenuti postupak ovrhe i osiguranja, a ti postupci koji su bili u tijeku u vrijeme otvaranja stečajnog postupka prekidaju se i nastavljaju pred stečajnim sudom.

Dakle, po važećem Stečajnom zakonu i prema novom zakonskom pravilu, predmet razlučnog prava može biti unovčen samo u stečajnom postupku.

Međutim, s obzirom na to da je 11. svibnja 2015. pod poslovnim brojem Z-1546/2015 provedena zabilježba predmetnog rješenja o ovrsi u zemljišnoj knjizi nema mjesta iznimnoj primjeni odredbi članka 169. stavaka 5. - 8. SZ u smislu članka 441. stavka 2. SZ-a u ovom ovršnom postupku, već prekinuti ovršni postupak nastavlja i provodi ovršni sud po pravilima ovršnog postupka.

U konkretnom slučaju ovrhovoditelj je u okviru ovršnog postupka, kao razlučni vjerovnik, podneskom od 5. travnja 2018. stavio u prijeboj svoje potraživanje u ukupnom iznosu od 4.219.852,64 kn (priznato u stečajnom postupku nad stečajnim dužnikom ovdje ovršenikom) s ovršenikovom tražbinom u visini utvrđene vrijednosti predmetnih nekretnina u ukupnom iznosu od 4.198.067,48 kn, a sud je rješenjem od 27. srpnja 2018. donio rješenje o dosudi kojim je ovrhovoditelju, kao razlučnom vjerovniku, dosudio predmetne nekretnine, taksativno navedene u tom rješenju za ukupan iznos od 4.198.067,48 kn. Ovršenik, zastupan po stečajnom upravitelju, je podneskom od 12. rujna 2018. podnio obračun troškova, i to: troškove utvrđivanja predmeta razlučnog prava u paušalnom iznosu od 5%, porez za dodanu vrijednost za tri od pet etažnih jedinica nad kojim se provodila predmetna ovrha, režijske troškove za predmetne nekretnine te nagradu za rad stečajnog upravitelja.

Prvostupanjski sud je na temelju članka 254. stavaka 2. i 3. SZ-a donio pobijano rješenje kojim je prihvatio obračun troškova stečajnog upravitelja.

Takvo shvaćanje prvostupanjskog suda je pogrešno.

Naime, odredbom članka 248. stavka 1. SZ-a propisano je da nakon unovčenja stvari ili prava na kojemu postoji razlučno pravo upisano u javnoj knjizi sud će iz iznosa ostvarenoga prodajom: 1. namiriti troškove unovčenja iz članka 254. tog Zakona, 2. namiriti tražbine razlučnih vjerovnika prema redoslijedu određenom pravilima ovršnoga postupka i 3. preostali iznos predati stečajnom upravitelju za namirenje stečajnih vjerovnika.

Međutim, troškovi unovčenja iz odredbe članka 254. stavka 1. točke 1. SZ-a predstavljaju troškove stečajnog postupka koje ovršni sudac nije ovlašten utvrđivati niti nalagati njihovo plaćanje u ovršnom postupku, već to može samo stečajni sudac, u stečajnom postupku.

Odredbom članka 106. Ovršnog zakona propisano je da se iz iznosa dobivenoga prodajom namiruju prvenstveno, i to ovim redoslijedom: 1. troškovi ovršnoga postupka koji se tiču sudskih pristojbi i plaćenih predujmova za provedbu ovršnih radnji, 2. porezi i druge pristojbe dospjele za posljednju godinu koje terete prodanu nekretninu (st. 1.). Te tražbine namiruju se ako su prijavljene najkasnije na ročištu za diobu i ako se dokazuju ovršnom ispravom (st. 2.).

Pravilnom primjenom citiranih odredaba Stečajnog te Ovršnog zakona valjalo je zaključiti da je prvostupanjski sud u okviru ovršnog postupka iz iznosa dobivenog prodajom nekretnine jedino mogao namiriti troškove ovršnog postupka, ako su zatraženi i osnovani, a tek po namirenju tih troškova, preostali iznos kupovnine predati stečajnom sucu koji će donijeti odluku o namirenju onim redoslijedom kako je to propisano odredbom članka 248. SZ-a.

Što se tiče ovršnih troškova valja ukazati da je prvostupanjski sud odredivši predmetnu ovrhu ovrhovoditelju dosudio troškove sudskih pristojbi na prijedlog i rješenje o ovrsi, da ovrhovoditelj nije zatražio predujam za provedeno vještačenje. Ono što je ostalo sporno, a što bi spadalo u troškove ovršnog postupka, jest zatraženi PDV na dosuđene nekretnine sukladno priloženom obračunu.

Prvostupanjski sud je dosudio ovršeniku troškove PDV-a na postignutu cijenu nekretnina bez da je i jednom riječju obrazložio zašto je tako odlučio što rješenje čini nejasnim. Ovrhovoditelj je u žalbi iznio činjenice kojima ukazuje da se očitovao na podneseni obračun troškova stečajnog upravitelja i da je izrijeком osporio njegovo pravo na PDV istaknuvši, između ostalog, da je on već sadržan u postignutoj cijeni iz rješenja o dosudi. Stoga se rješenje u tom dijelu, za sada, ne može ispitati čime je ostvarena bitna povreda postupka iz članka 354. stavka 2. točke 11. ZPP-a, na koju ovaj sud pazi po službenoj dužnosti.

S tim u vezi valja ukazati da se u konkretnom slučaju primjenjuju odgovarajuće odredbe Zakona o porezu na dodanu vrijednost („Narodne novine“ broj: 73/13, 99/13, 148/13, 153/13, 143/14 i 115/16) koje se odnose na prodaju nekretnina u ovršnom postupku. Njegove odredbe predviđaju različite režime oporezivanja i to objektivne (ovisno o samoj nekretnini, odnosno da li je njena isporuka oslobođena plaćanja PDV-a) odnosno subjektivne (ovisno o tome da li je kupac upisan u registar obveznika PDV-a).

Člankom 40. stavka 1. točke j) i k) Zakona propisano je da je od PDV-a oslobođena isporuka građevina ili njihovih dijelova i zemljišta na kojem se one nalaze, osim isporuka prije prvog nastanjenja odnosno korištenja ili isporuka kod kojih od datuma prvog nastanjenja odnosno korištenja do datuma sljedeće isporuke nije proteklo više od dvije godine. U smislu odredaba Zakona o PDV-u građevinom se smatra objekt pričvršćen za zemlju ili učvršćen u zemlji. PDV-a je oslobođena i isporuka zemljišta, osim građevinskog zemljišta. Stavkom 6. istog članka Zakona propisano je da se građevinskim zemljištem smatra zemljište za koje je izdan izvršni akt kojim se odobrava građenje. Odredbama članka 72.a Pravilnika o porezu na dodanu vrijednost („Narodne novine“ broj: 79/13, 85/13, 160/13, 35/14 i 157/14; u daljnjem tekstu: Pravilnik) propisano je da se izvršnim aktom smatra građevinska dozvola, lokacijska dozvola, rješenje za građenje i slično, dok se građevinskim zemljištem osobito ne smatra poljoprivredno i šumsko zemljište.

Nadalje, odredbama članka 72.b stavcima 2. i 3. Pravilnika propisano je da se prvo nastanjenje odnosno korištenje iz stavka 1. toga članka dokazuje jednim od sljedećih dokumenata:

- a) dokumentom nadležnog tijela o prebivalištu ili uobičajenom boravištu,
- b) knjigovodstvenom evidencijom kojom se građevina odnosno njezini dijelovi stavljaju u uporabu,
- c) bilo kojom drugom dokumentacijom kojom se dokazuje korištenje nekretnine i njezinih dijelova kao što su: ugovor o najmu, ugovor o isporuci električne energije, vode i slično.

Iznimno, ako se prvo nastanjenje odnosno korištenje ne može dokazati jednim od dokumenata koji su propisani stavkom 2. tog članka, datumom prvog nastanjenja ili korištenja smatrat će se datum prve isporuke.

U slučaju da su ispunjeni gore navedeni kriteriji, na isporuku nekretnine (odnosno prodaju u ovršnom postupku) ne plaća se PDV, već porez na promet nekretnina, a njegov iznos određuje nadležna Porezna uprava, i on ne pada na teret stečajnog dužnika.

Međutim, ukoliko se radi o nekretnini čija isporuka nije oslobođena plaćanja PDV-a sukladno članku 40. stavku 1. točkama j) i k) Zakona o PDV-u, tada su moguće sljedeće dvije različite situacije.

U prvoj, ukoliko je primatelj isporuke (kupac) upisan u registar obveznika PDV-a, primjenjuje se članak 75. stavak 3. točka d) Zakona o PDV-u. U tom će slučaju doći do prijenosa porezne obveze na stjecatelja nekretnine, neovisno o tome ima li ili ne pravo na odbitak pretporeza u cijelosti. Navedeno znači da dužnik koji je upisan u registar obveznika PDV-a neće na nekretninu prodanu u postupku ovrhe obračunati PDV nego će primijeniti prijenos porezne obveze, a kupac nekretnine koji je upisan u registar obveznika PDV-a obračunat će PDV na kupljenu nekretninu koji može odbiti kao pretporez. Kupac nekretnine u tom slučaju na postignutu cijenu u postupku ovrhe obračunava PDV po stopi od 25% koji može odbiti kao pretporez neovisno o tome da li mu je stečajni dužnik izdao račun, a kako to proizlazi iz odredbe članka 133. stavka 3. Pravilnika o PDV-u. Pri tome isporučitelj (u ovom slučaju dužnik) nema obvezu obaviti ispravak pretporeza korištenog za nabavu ili izgradnju te nekretnine, dok s druge strane stjecatelj nema obvezu plaćanja poreza na promet nekretnina.

S druge strane, ukoliko stjecatelj nije upisan u registar obveznika PDV-a prijenos porezne obveze se ne primjenjuje, a dužnik koji je upisan u registar obveznika PDV-a obavezan je na isporučenu nekretninu obračunati PDV. U tom slučaju smatra se da postignuta cijena predstavlja cijenu u koju je uključen PDV, ako je dužnik porezni obveznik upisan u registar obveznika PDV-a, a porez se izračunava primjenom preračunate stope PDV-a na postignutu cijenu.

S obzirom na sve navedeno, valjalo je na temelju odredbe članka 380. točke 3. ZPP-a u vezi s člankom 19. OZ-a uvažiti ovrhovoditeljevu žalbu, ukinuti pobijano rješenje i riješiti kako je to opisano u točki I. izreke ovog drugostupanjskog rješenja.

Odluka iz točke II. izreke ovog rješenja zasnovana je na odredbi članka 166. stavka 3. i 4. ZPP-a.

U ponovnom postupku prvostupanjski sud će otkloniti navedenu postupovnu povredu na koju mu je ukazano ovim rješenjem na način da će prije svega utvrditi pripada li ovršeniku zatraženi PDV, je li on sadržan u postignutoj cijeni iz rješenja o dosudi te potom odlučiti o zatraženom PDV-u novom, na zakonu zasnovanom odlukom koju će valjano i obrazložiti, te će potom, predmet proslijediti stečajnom sucu na postupanje povodom preostalog zahtjeva za naknadom troškova kojeg je ovršenik podnio po stečajnom upravitelju.

Zagreb, 4. svibnja 2020.

Sudac
Mladen Šimundić

Broj zapisa: **17892-c02f5**

Kontrolni broj: **0eb97-60910-d6723**

Ovaj dokument je u digitalnom obliku elektronički potpisan sljedećim certifikatom:

CN=MLADEN ŠIMUNDIĆ, L=ZAGREB, O=VISOKI TRGOVAČKI SUD REPUBLIKE HRVATSKE,
C=HR

Vjerodostojnost dokumenta možete provjeriti na sljedećoj web adresi:

<https://usluge.pravosudje.hr/provjera-vjerodostojnosti-dokumenta/>



unosom gore navedenog broja zapisa i kontrolnog broja dokumenta.

Provjeru možete napraviti i skeniranjem QR koda. Sustav će u oba slučaja prikazati izvornik ovog dokumenta.

Ukoliko je ovaj dokument identičan prikazanom izvorniku u digitalnom obliku, **Visoki trgovački sud Republike Hrvatske** potvrđuje vjerodostojnost dokumenta.