



РЕПУБЛИКА СРБИЈА
ПРИВРЕДНИ АПЕЛАЦИОНИ СУД
7 Пвж 744/19
29.01.2020. године
Београд

ПРИВРЕДНИ АПЕЛАЦИОНИ СУД, у већу састављеном од судије Татјане Ђурице, председника већа судије Слободанке Виденовић и судије Тијане Поповић, као чланова већа, у поступку стечаја над стечајним дужником Стечајна маса Друштво са ограниченом одговорношћу за експорт –импорт VERANO MOTORS из Београда, ул. Војводе Степе 352, одлучујући о жалби повериоца „Atrium consulting“ д.о.о. из Београда, ул. Булевар Михајла Пупина бр. 165Г, кога заступа Томислав Шуњка, адвокат из Новог Сада, ул. Сремска бр. 4/1, изјављеној против решења Привредног суда у Београду 3 Ст 24/19 од 14.10.2019. године, у седници већа одржаној дана 29.01.2020. године, донео је следеће

РЕШЕЊЕ

ПРЕИНАЧАВА СЕ решење Привредног суда у Београду 3 Ст 24/19 од 14.10.2019. године и **РЕШАВА:**

ОДБАЦУЈЕ СЕ захтев повериоца „Atrium consulting“ д.о.о. Београд Булевар Михајла Пупина бр. 165Г, којим је тражио да се овом повериоцу утврди различно право са правом првенства и права одвојеног намирења из продаје хипотекарне непокретности која се налази у стамбеној пословној згради у Пожешкој бр. 60, на катастарској парцели 10041/95 и то:

- на стану бр. 5 спрату површине 132 м2,
- на стану бр. 3 спрату површине 71 м2,
- гаражно место број посебног дела 17, подрум-друга етажа, површине 26 м2,
- гаражно место број посебног дела 20, подрум-друга етажа, површине 22 м2,
- гаражно место број посебног дела 14, подрум-друга етажа, површине 12 м2,
- гаражно место број посебног дела 15, подрум-друга етажа, површине 12 м2,
- гаражно место број посебног дела 16, подрум-друга етажа, површине 12 м2,
- гаражно место број посебног дела 21, подрум-друга етажа, површине 20 м2,
- гаражно место број посебног дела 9, подрум-прва етажа, површине 22 м2,
- пословни простор за које није утврђена делатност –П+ГАЛ (136,37 + 100,54), број посебног дела 2, приземље, површине 237 м2,
- стану број 4 на другом спрату, површине 72 м2, а све уписано у ЛН 214 КО Чукарица, СКН Чукарица.

Образложење

Побијаним решењем Привредног суда у Београду констатовано је да није наступио одложни услов те је одбијен захтев за утврђење различног права стечајног

повериоца „Atrium consulting“ д.о.о. из Београда са правом првенства и правом одвојеног намирења из продаје хипотекарне непокретности која се налази у стамбеној пословној згради ул. Пожешка бр. 60, на кп. бр. 10041/95 и то деловима те непокретности ближе одређеним у ставу II овог решења.

Против наведеног решења благовремену жалбу подноси наведени поверилац због погрешне примене материјалног права, погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања и битних повреда одредаба стечајног поступка. У образложењу жалбе истиче да је првостепени суд незаконито и арбитрерно поступао, да су прекорачена овлашћења првостепеног суда будући да је првостепени суд паушално навео да није наступио одложни услов а да је избегао да наведе који тачно одложни услов није наступио. Истиче да је одложни услов одређен од стране стечајног управника на допунском рочишту одржаном 17.11.2016. године као "враћање непокретности имовине стечајног дужника" те да у односу на тај услов првостепени суд уопште не даје образложење. Даље указује да супротно наводима образложења стан бр. 9, гаражно место 17 и гаражно место 20 су враћени у имовину стечајног дужника јер су обухваћени проценом вредности стечајног дужника као правног лица и продати као део правног лица. Истиче да првостепени суд неосновано своју одлуку заснива на другим условима попут доношења одлуке о парници која се води пред Привредним судом у Београду П. бр. 6694/18 и одлуке у поступку пред Управним судом за поништај решења другостепеног органа катастра непокретности. Истиче да првостепени суд није поступио по инструкцијама из ранијег, укидног решења Привредног апелационог суда 7 Пвж 275/19 од 21.08.2019. године, јер није узео у обзир све релевантне чињенице које се односе на одложни услов. Образлаже да је на допунском испитном рочишту од 17.11.2016. године стечајни управник навео да се разлучном повериоцу, овде жалиоцу, призна својство разлучног повериоца уколико се непокретности који су предмет захтева врате у имовину стечајног дужника одакле произлази да је одложни услов (супротан закону и ништав) враћање непокретности у имовину стечајног дужника, да не могу да постоје други услови, да одложни услов постављен на начин како је то учињено није прецизирао када, којим мерама и радњама и ко има обавезу да непокретност врати у имовину стечајног дужника чиме је испуњење услова немогуће а спречава га стечајни управник јер није покренуо ни један поступак за враћање непокретности. Указује да је успео у поступцима вођеним од стране трећих лица за проглашење извршења недопуштеним на непокретности. Истиче да је занемарена чињеница да је првоснажном и извршном пресудом Привредног суда у Београду 38 П бр. 2608/17 од 29.05.2018. године утврђено да је стечајни дужник власник непокретности и то стана бр. 5, стана 9 као и гаражних места 17 и 20. Истиче да стечајни судија нема право да својеволјно, након признања разлучног права и одређивање одложног услова на допунском испитном рочишту, мења, додаје или намеће нове одложне услове. Даље се истиче да је у образложењу побијаног решења суд навео да је решењем РГЗ СКН Чукарица 952-02-15-23/17 од 26.05.2017. године извршено брисање забележбе решења о извршењу и уписана хипотека на предметним непокретностима, да је исто решење потврђено а жалба одбијена уз образложење другостепеног управног органа да доношењем правоснажног решења Привредног суда у Београду 4 И. бр. 3360/13 од 28.10.2015. године, којим је обустављено решење и укинута све спроведене радње, престаје да постоји основ за упис јер је упис хипотека дозвољен на основу Закона о извршењу и обезбеђењу а не на основу Закона о хипотеци. Тиме се, како се у жалби даље наводи, утврђује да је престао основ за упис хипотеке што је погрешна примена материјалног права јер је у решењу Привредног апелационог суда Пж бр. 5988/17 од 06.12.2018. године као неспорно утврђено да жалилац разлучни поверилац. Истиче да је хипотеку стекао 06.09.2013. године у

смислу одредбе члана 107. став 1. Закона о извршењу и обезбеђењу а да је стечајни поступак отворен 19.10.2015. године тако да је своје заложно право стекао раније а не за последњих 60 дана пре отварања стечаја. Истиче да има право да се намири као разлучни поверилац из вредности свих непокретности које је навео у пријави потраживања јер је на дан отварања стечајног поступка постојало разлучно право односно хипотека на тим непокретностима. Жалилац се даље позива на чињеницу да су му повређена Уставом гарантована права а затим у жалби описује ток извршног поступка који је водио према стечајном дужнику као извршном дужнику, указујући на неправилности истог поступка.

Испитујући законитост и правилност побијане одлуке у границама одређеним одредбом члана 386. и члана 402. Закона о парничном поступку који се примењује сходно на основу члана 7. став 1. Закона о стечају, Привредни апелациони суд налази да је жалба основана.

Према стању у списима предмета решењем Привредног суда у Београду 3 Ст 240/15 од 19.01.2015. године отворен је поступак стечаја над стечајним дужником Verano motors д.о.о. у стечају из Београда. Поступак стечаја води се по Закону о стечају у верзији према стању законодавства са изменама од 13. августа 2014. године објављеном у „Службеном гласнику РС“ бр. 104/2009, 99/2011-др, закон 71/2012-УС и 83/2014, јер је био на снази у време покретања поступка.

У даљем току поступка жалилац је пријавио своје новчано потраживање на износ од 44.431.989,16 динара као и право на одвојено намирење из непокретности стечајног дужника и то станова бр. 4, 5, 9 и 13, пословног простора бр. 2 за који није утврђена намена у приземљу, као и гаражних места 9, 14, 15, 16, 17, 20. и 21 а који се налазе у стамбено пословном објекту Пожешка бр. 60, на катастарској парцели бр. 10041/95 КО Чукарица. Испитно рочиште је одржано 25.04.2016. године па је овом повериоцу потраживање признато као необезбеђено и то у износу од 44.394.489,16 динара што чини главни дуг и камату до отварања стечаја, а оспорено за износ од 37.500,00 динара на име трошкова. Првостепени суд је донео закључак о утврђеним и оспореним потраживањима са наведеног испитног рочишта који је уручен пуномоћнику жалиоца 23.05.2016. године, а којим је жалилац упућен на парницу ради утврђења оспореног потраживања. У извештају од 20.09.2016. године стечајни управник је навео да је у току припрема за допунско испитно рочиште на коме би се испитала потраживања банака и других финансијских организација чија потраживања прелазе износ од 330.000.000,00 евра. Суд је заказао ново испитно рочиште за 17.11.2016. године. Стечајни управник је дана 07.11.2016. године доставио листу оспорених и признатих потраживања за испитно рочиште од 17.11.2016. године којим се изјаснио на укупно 22 пријаве потраживања, међу којима није пријава потраживања жалиоца. Поднеском од 08.11.2016. године жалилац захтева признање својства разлучног повериоца наводећи да је један стан враћен у стечајну масу и то стан бр. 13, а да за стан бр. 9 и гаражна места 17 и 20 није плаћена купопродајна цена због чега дужник има право да те непокретности врати у стечајну масу. У прилогу поднеска доставља решење Републичког геодетског завода од 06.09.2013. године о упису хипотеке. Друго испитно рочиште одржано је дана 17.11.2016. године на ком се управник изјаснио у складу са сачињеном листом од 07.11.2016. године с тим што је исту на рочишту изменио у погледу једног повериоца - Over Atlantic Holding - тако што уместо признатог потраживања у 3 исплатном реду признаје повериоцу условно разлучно право јер својство разлучног повериоца зависи од исхода парнице коју наведени дужник води са трећим лицем. Такође је, усмено, изнео да жалиоцу признаје условно разлучно право односно својство разлучног повериоца уколико се непокретности које су предмет захтева врате у стечајну масу. Стечајни судија је донео

решење којим је усвојена допунска листа признатих и оспорених потраживања са рочишта од 17.11.2016. године којим решењем, према садржини истог које се налази у списима, жалилац није обухваћен.

Поднесцима од 25.04.2017. године, 26.04.2017. године, 14.06.2017. године жалилац је тражио признање разлучног права на свим непокретностима из пријаве указујући да је стан бр. 13, враћен у стечајну масу за шта је доставио доказ. Решењем првостепеног суда од 14.02.2019. године констатовано је да је наступио одложни услов те је утврђено разлучно право повериоца „Atrium Consulting“ д.о.о. из Београда са правом првенства намирења из продаје хипотековане непокретности и стана бр. 13, који се налази у поткровљу зграде у Пожешкој улици бр. 60, бр. 10041/95 "за износ утврђеног новчаног потраживања као на испитном рочишту од 25.04.2016. године у иницијалном износу према обрачуну исплате и намирења разлучног повериоца 1.852.720,06 динара". Наложено је стечајном управнику да сачини обрачун исплате намирења разлучног повериоца и одлучено да ће о преосталом делу захтева бити одлучено по испуњењу услова из изјашњења управника са допунског испитног рочишта од 17.11.2016. године односно правоснажном окончању парнице која се води пред Привредним судом у Београду 29 П бр. 6694/18 и евентуалног уписа свих преосталих непокретности у одговарајући катастар. Наведено решење, у делу којим је наложено управнику да сачини обрачун и у делу у коме је наведено да ће се у преосталом делу захтева повериоца одлучити накнадно, укинута је одлуком Привредног апелационог суда 7 Пвж 275/19 од 21.08.2019. године.

Поднеском од 10.10.2019. године жалилац захтева да се утврди разлучно право и изврши обрачун исплате намирења разлучног повериоца у погледу предметних непокретности. Првостепени суд је донео побијану одлуку.

У образложењу одлуке првостепени суд наводи да је решењем РГЗ СКН Београд од 06.09.2013. године уписано založno право – хипотека у корист жалиоца на износ из пресуде Привредног суд у Београду П бр. 823/10 од 08.12.2010. године, на основу забележбе решење о извршењу од 10.08.2012. године у ком моменту су све непокретности биле власништво стечајног дужника, али су све непокретности отуђене пре уписа хипотеке, тако да су у моменту отварања поступка стечаја хипотеке биле уписане на имовини трећег лица. Због тога је на испитном рочишту од 25.04.2016. године повериоцу оспорено разлучно право а потраживање признато као необезбеђено. Даље образлаже да је на допунском испитном рочишту од 17.11.2016. године управник навео да разлучно право овом повериоцу признаје условно односно уколико се непокретности који су предмет захтева врате у стечајну масу. Првостепени суд указује да је решењем РГЗ СКН Чукарица од 26.05.2017. године извршено брисање забележбе решења о извршењу Привредног суда у Београду 4 И. бр. 2852/2012 од 20.07.2012. године и уписа хипотеке на предметним непокретностима, да је решење по жалби потврђено, а жалба одбијена уз образложење да је доношењем правоснажног решења Привредног суда у Београду од 28.10.2015. године, којим је обустављено извршење и укинуте све спроведене радње, престао да постоји основ за упис јер је упис хипотеке дозвољен на основу Закона о извршењу и обезбеђењу а не на основу Закона о хипотеци. Даље, првостепени суд наводи да се о разлучном прву води парница која је у току, да је жалиоцу признато потраживање условно, да је у току и поступак пред Управним судом за поништај решења другостепеног управног органа те суд сматра да је захтев за утврђивање безусловног права преураћен те га одбија.

Одлука првостепеног суда се не може прихватити као правно ваљана.

Законом о стечају уређују се услови и начин покретања и спровођења стечаја над правним лицима.

Одредбом члана 113. став 1. Закона о стечају предвиђено је да после истека рока за пријављивање потраживања стечајни судија доставља све пријаве потраживања стечајном управнику, а у ставу 2. да стечајни управник утврђује основаност, обим и исплатни ред сваког потраживања и о томе сачињава листу признатих и оспорених потраживања. Према одредби члана 114. став 1. наведеног закона, коначна листа о свим пријавама потраживања сачињава се на испитном рочишту. Сагласно одредби члана 116. став 1. наведеног закона потраживање се сматра утврђеним ако није оспорено од стране стечајног управника или од стране поверилаца до закључења испитног рочишта. Одредбом из става 2. наведеног члана предвиђено је да ће стечајни судија усвојити коначну листу на основу листе потраживања коју је саставио стечајни управник и на основу измена унетих на рочишту. Коначна листа садржи податке о свим пријављеним потраживањима, о томе ко их је оспорио и у ком износу су утврђена односно оспорена, као и потраживања о којима ће бити донет закључак о листи утврђених и оспорених потраживања. Према одредби става 3. члана 116. Закона о стечају, на основу коначне листе из става 2. овог члана стечајни судија доноси закључак о листи утврђених и оспорених потраживања, док према одредби става 4. закључак о листи утврђених и оспорених потраживања доставља се стечајном управнику и сваком стечајном повериоцу и објављује на огласној табли. Према одредби из става 5. коначна листа којом се утврђује потраживање и његов исплатни ред обавезујућа је за стечајног дужника и за све стечајне повериоце док према одредби из става 7. стечајни поверилац који докаже своје потраживање у парници на коју је упућен има прво да тражи исправљање коначне листе утврђених потраживања.

Према одредби члана 49. став 1. Закона о стечају различни повериоци су повериоци који имају заложно право, законско право задржавања или права намирења на стварима и правима о којима се воде јавне књиге и регистри и имају право на првенствено намирење из средстава остварених продајом имовине односно наплате потраживања на којој су стекли то право.

Дакле, различни повериоци стечајног дужника су они повериоци који према стечајном дужнику имају новчано потраживање и истовремено имају заложно право, законско право задржавања или право намирења на стварима и правима која улазе у стечајну масу што значи на стварима и правима која су у имовини стечајног дужника. Повериоци који имају потраживање према стечајном дужнику, а немају обезбеђење на имовини стечајног дужника или имају обезбеђење на имовини трећег лица су, са становишта Закона о стечају и односа према стечајном дужнику, стечајни повериоци. Ако имају обезбеђење на имовини трећих лица онда су према тим трећим лицама заложни повериоци (трећа лица су им заложни дужници).

Имајући у виду стање у списима и образложење побијане одлуке нетачан је жалбени навод жалиоца да стечајни судија побијаном одлуком утврђује да је престао да постоји правни основ за упис хипотеке. Оно што је првостепени суд учинио јесте да је констатовао да је другостепени управни орган решењем 07-3 бр. 952-02-23-5118/2017 од 20.07.2017. године одбио жалбу овде жалиоца против решења којим је извршено брисање забележбе решења о извршењу и уписа хипотеке, уз образложење да је доношењем правоснажног решења Привредног суда у Београду 4 И 3360/13 од 28.10.2015. године којим је обустављено извршење и укинуте спроведене радње, престао да постоји основ за упис јер је упис хипотеке дозвољен на основу Закона о извршењу и обезбеђењу а не на основу Закона о хипотеци. Дакле, првостепени суд се није упуштао у оцену постојања основа за заснивање или престанак заложног права већ је навео садржину образложења одлуке органа управе.

Даље, погрешно закључује жалилац да је побијаном одлуком првостепени суд наметнуо „додатни услов“ у виду окончања парнице која се води пред Привредним

судом у Београду под пословним бројем 29 П 6694/18 поводом утврђења разлучног права жалиоца. Вођење парнице ради утврђења оспореног права, било новчаног потраживања са правом на одвојено намирење, било само права на одвојено намирење (уколико је новчано потраживање признато као необезбеђено) није и не може бити услов у облигационоправном смислу, односно у смислу одредбе члана 74. Закона о облигационим односима. Према наведеној одредби обавеза је условна уколико њен настанак или престанак зависи од неизвесне чињенице. У овом делу Привредни апелациони суд указује да цитирана одредба Закона о облигационом односима познаје уговоре закључене под условом, док судска пракса препознаје и условне обавезе, у напред наведеном смислу. Позивање првостепеног суда на наведени парнични поступак, у контексту чињенице да је на испитном рочишту од 25.04.2016. године повериоцу оспорено право на одвојено намирење – разлучно право, учињено је сврху указивања да се о разлучном праву води парница што значи да се не може у другом поступку – ванпарничном, стечајном, утврђивати основаност истог.

Међутим, одлука првостепеног суда није правно ваљана. Ово из разлога што, у смислу напред цитираних одредби Закона о стечају, стечајни управник утврђује основаност, обим и исплатни ред сваког потраживања и о томе сачињава листу признатих и оспорених потраживања. Дакле, у надлежности је стечајног управника да се изјасни да ли признаје или не признаје неко потраживање, да ли га признаје под условом или не односно у ком исплатном реду га признаје, као да ли признаје право на одвојено намирење. На основу изјашњења стечајног управника, као и измена учињених на рочишту, стечајни судија је једино овлашћен да усвоји коначну листу у смислу одредбе члана 116. став 2. Закона о стечају, а не и да преузме ингеренције стечајног управника у смислу признања права на одвојено намирење односно разлучног права. Притом, разлучно право, ако је спорно, утврђује се у парничном поступку који по упуту стечајног судије може покренути поверилац. Коначна листа обавезујућа је за стечајног дужника и за све стечајне повериоце што је прописано одредбом члана 116. став 5. Закона о стечају. Она се може мењати само на начин који је прописан том одредбом у ставу 7. тако што стечајни поверилац *који у парници на коју је упућен* докаже своје потраживање, може да тражи исправљање коначне листе. Примењено на конкретан случај значи да у случају да се у парници утврди да има право одвојеног намирења, жалилац може захтевати исправљање коначне листе па је такво решење овлашћен да донесе судија (решење о исправљању коначне листе), а није овлашћен нити функционално надлежан да "утврђује разлучно право". Притом констатација односно утврђење да је одложни услов наступио може бити део образложења одлуке којом се исправља коначна листа. Не уноси се у изреку нити је Законом о стечају предвиђено доношење одлуке у том смислу. Када доноси решење о исправљању коначне листе, разлоге о томе у виду наступања одложног услова суд уноси у образложење одлуке. На изложено не утиче чињеница да је неком ранијом одлуком првостепени суд наведено констатовао и утврдио разлучно право јер је само коначна листа обавезујућа за све повериоце и основ исплате у стечајном поступку.

Надаље, према стању у списима, на испитном рочишту од 25.04.2016. године жалиоцу је признато потраживање као необезбеђено а није му признато разлучно право односно право на одвојено намирење. У том смислу је и сачињен закључак који му је достављен. Тачно да је на испитном рочишту од 17.11.2016. године стечајни управник усмено навео да признаје потраживање овом повериоцу уколико се непокретности које су предмет захтева врате у стечајну масу, али је првостепени суд пропустио да цени да ли је уопште било дозвољено да, након што се о потраживању тог истог повериоца стечајни управник већ изјаснио на испитном рочишту од 25.04.2016. године и након што је жалиоцу достављен закључак (који се доноси на

основу коначне листе), поново разматра пријава и поновно изјашњава стечајни управник о истој. Притом, занемарено је и то да у листи за рочиште од 17.11.2016. године коју је припремио стечајни управник, уопште није било наведено потраживање жалиоца. Другим речима, чињеница да се управник на допунском испитном рочишту изјашњавао о потраживању које је на претходном рочишту већ било предмет његовог изјашњења и могућег оспоравања од стране других поверилаца, да након што је исто већ унето у Коначну листу и донет закључак, спречава поновно изјашњење о истом посебно не на допунском рочишту на ком се изјашњавало о другим потраживањима сагласно допунској листи у којој то потраживање није приказано. Супротно би отворило могућност широких злоупотреба пре свега у онемогућавању поверилаца који су се поуздали у достављене листе за испитна рочишта, да се изјасне о потраживању о ком се изјашњава управник. Ово стога што се оно сматра признатим, па макар и условно, уколико га као такво призна стечајни управник а не оспори неко други од поверилаца.

Уколико се ради о спорном разлучном прву о коме се води парница онда стечајни судија није надлежан да одлучује о утврђивању разлучног права јер се о њему одлучује у парници. У зависности од исхода, а на предлог повериоца који је успео, стечајни судија може исправити коначну листу.

У том смислу жалбени наводи жалиоца да је на дан отварања стечајног поступка имао уписано заложно право, и да је оно било уписано на непокретностима које су биле у имовини стечајног дужника од значаја је за утврђење постојања његовог разлучног права у парничном поступку у ком ће суд утврђивати наведене чињенице, ако су спорне, као релевантне. Признање разлучног права уколико се непокретности врате у стечајну масу, иначе може бити учињено и у парничном поступку. Изјашњење управника на рочишту од 17.11.2019. године на ком се према достављеној листи није расправљало о потраживању тог повериоца, није од значаја код чињенице да је разлучно право претходно оспорено, да је жалилац упућен на парницу и да се о истом води парнични поступак. Разлози оспоравања разлучног права нису такође од утицаја за ову одлуку, јер они могу бити од значаја за исход парнице.

Уколико се оспорено право утврди, те се измени коначна листа, поверилац ће се исплатити наредбом стечајног судије из средстава које је за те намене стечајни управник морао резервисати.

Уколико жалилац не успе у парници а успе у поступку пред Управним судом односно уколико се коначно и правноснажно реши у његову корист значило би да има заложно право на имовини трећих лица а ради обезбеђења потраживања према стечајном дужнику, па ће своја права моћи да остварује и у стечајном поступку као необезбеђени поверилац али и као заложни поверилац према заложним дужницима а до висине вредности непокретности.

Имајући у виду наведено применом напред цитираних одредби, као и одредбе чл. 18 Закона о стечају која дефинише надлежност стечајног судије, те сходном применом одредбе члана 401. тачка 3. Закона о парничном поступку, одлучено је као у изреци.

ТЂ/ЦМ

ПРЕДСЕДНИК ВЕЋА – СУДИЈА
Татјана Ђурица, с.р.

Тачност отправка оверава: