

Vladimir Kozar*

Milan Počuča**

UDK: 347.736

BIBLID: 0352-3713 (2013); 31, (10–12): 25–40

ORIGINALNI NAUČNI RAD

POSLEDICE NEOVLAŠĆENOG OTUĐENJA PREDMETA IZLUČNOG PRAVA PO ZAKONU O STEČAJU

REZIME: U slučaju neovlašćenog otuđenja stvari koja je predmet izlučnog prava, izlučno pravo se transformiše u obligaciono pravo – pravo na naknadu štete. Ako je stvar otuđena posle otvaranja stečajnog postupka ili tokom prethodnog stečajnog postupka nakon stupanja na dužnost privremenog stečajnog upravnika, naknada štete u visini tržišne vrednosti stvari predstavlja obavezu stečajne mase, i namiruje se prioritetno, pre isplate potraživanja ostalih stečajnih poverilaca. Ako je stvar otuđena pre navedenih faza postupka, izlučni poverilac može zahtevati da se na njega prenese pravo na protivčinidbu ako ona još nije izvršena, a ako je protivčinidba izvršena, ima pravo na naknadu štete kao običan stečajni poverilac iz trećeg isplatnog reda na čije potraživanje se primenjuje princip srazmernog namirenja, kao osnovno načelo stečajnog postupka.

Ključne reči: naknada štete, stečajni postupak, prodaja, neovlašćeno otuđenje, izlučno pravo, obaveza stečajne mase.

* Docent, Pravni fakultet za privredu i pravosuđe Univerziteta Privredna akademija u Novom Sadu; specijalni savetnik, NLB banka AD, Beograd, e-mail: kozarv@yahoo.com

** Vanredni profesor i Prodekan za kvalitet i razvoj, Pravni fakultet za privredu i pravosuđe Univerziteta Privredna akademija u Novom Sadu, e-mail: pocucabmilan@gmail.com

Uvod

Zakon o stečaju¹, sadrži posebne odredbe o odgovornosti za štetu, koje predstavljaju odstupanja od opštih pravila o naknadi štete iz Zakona o obligacionim odnosima. U radu je posebno obrađena odgovornost stečajnog dužnika za štetu, kao i druge pravne posledice neovlašćenog otuđenja ili oštećenja stvari koja je predmet izlučnog prava, uključujući i predmete lizinga, a među njima i prenošenje prava na protivčinidbu.²

1. Neovlašćeno otuđenje stvari koja je predmet izlučnog prava

U članu 50, stav 4 Zakona o stečaju propisano je da ako je stečajni dužnik neovlašćeno otuđio stvar koja je predmet izlučnog prava, izlučni poverilac ima pravo da traži namirenje iznosa koji odgovara tržišnoj vrednosti stvari, koji se izmiruje kao obaveza stečajne mase, dakle prioriteto, pre isplate potraživanja stečajnih poverilaca. Na taj način izlučni poverilac dobija status „poverioca stečajne mase“, a ne običnog stečajnog poverioca.³ Poverioci stečajne mase spadaju u red privilegovanih poverilaca, s obzirom da ostvaruju pravo zasebnog namirenja. Kao i razlučni i izlučni poverioci i oni se namiruju odvojeno od stečajnih poverilaca, mimo stečajnih pravila. Oni se dakle, namiruju prvenstveno i u celosti iz izdvojenih sredstava stečajne mase. Ova sredstva se, po pravilu, izdvajaju unapred na osnovu predračuna troškova postupka iz stečajne mase. To je tzv. posebna stečajna masa.⁴

Dakle, u slučaju neovlašćenog otuđenja stvari koja je predmet izlučnog prava, izlučno pravo se transformiše u obligaciono pravo – pravo na naknadu štete, kako je izričito predviđeno članom 102, stav 2 Zakona o stečaju.⁵

Međutim, novina u odnosu na ranije zakone je u tome što Zakona o stečaju, pre svega, u članu 50, stav 4, predviđa namirenje i to kao obavezu stečajne mase, dakle prioriteto, pre isplate potraživanja stečajnih poverilaca, i to u celosti – stopostotno, a ne srazmerno. Ovaj član reguliše situaciju kada je stvar koja je predmet izlučnog prava otuđena posle otvaranja stečajnog postupka. Zatim, u članu 102, stav 2, razlikuje tri pravne situacije: Ako je

¹ Službeni glasnik RS, br. 104/09.

² Dukić Mijatović M., (2013). Pravni položaj poverilaca obezbeđenih potraživanja u finansijskom restrukturiranju i stečaju, *Pravo – teorija i praksa*, 30, (1–3), str. 1–13.

³ Ajnšpiler G., (2010). Novi Zakon o stečaju, u: Neka aktuelna pitanja u postupku stečaja: zbornik radova, Beograd, IP Glosarijum, str. 15.

⁴ Jovanović Zattila M., V. Čolović V., (2007). Stečajno pravo, Beograd, Dosije, str. 123.

⁵ Kozar V., (2011). Šteta i druge pravne posledice neovlašćenog otuđenja predmeta izlučnog prava, *Pravni informator*, (6), str. 34 – 40.

stvar na kojoj postoji izlučno pravo stečajni dužnik neovlašćeno otuđio pre otvaranja stečajnog postupka, izlučni poverilac može zahtevati da se na njega prenese pravo na protivčinidbu ako ona još nije izvršena (npr. na isplatu kupoprodajne cene). Ako je protivčinidba izvršena (npr. ako je kupac platio cenu, koja je na taj način postala deo stečajne mase), ima pravo na naknadu štete kao stečajni poverilac. Međutim, ukoliko je stvar otuđena tokom prethodnog stečajnog postupka nakon stupanja na dužnost privremenog stečajnog upravnika, naknada štete tada predstavlja obavezu stečajne mase.

Prema tome, samo ako je stečajni dužnik neovlašćeno otuđio stvar pre otvaranja stečajnog postupka, ili tokom prethodnog stečajnog postupka pre stupanja na dužnost privremenog stečajnog upravnika, a protivčinidba je izvršena, izlučni poverilac pretvara se u običnog – stečajnog poverioca iz trećeg isplatnog reda na čije potraživanje se primenjuje princip srazmernog namirenja, karakterističan za tražbena prava, a ne princip stopostotnog „namirenja“ koji je svojstven pravu svojine kao stvarnom pravu. U situaciji kada je imovina dužnika umanjena toliko da je pasiva veća od aktive, nastaju uslovi za namirenje u stečajnom postupku, te načelo kolektivnog izvršenja nad celokupnom imovinom insolventnog privrednog subjekta radi skupnog i srazmernog namirenja poverilaca derogira načelo prioriteta naplate. Stečajni postupak omogućava zajedničko i srazmerno namirenje poverilaca.⁶

U drugim slučajevima važi princip stopostotnog „namirenja“ koji je svojstven pravu svojine kao stvarnom pravu, i to kao obaveza stečajne mase. Sličan efekat ima i prenošenje prava na protivčinidbu ako ona još nije izvršena, jer se i u tom slučaju izlučni poverilac namiruje u punom iznosu od dužnikovog dužnika, naravno pod uslovom da je to lice platežno sposobno.

2. Prenosanje prava na protivčinidbu

Prenošenje prava na protivčinidbu ima sličnosti sa izvršenjem na potraživanju izvršnog dužnika, koje je regulisano odredbama *Glave treće* Zakona o izvršenju i obezbeđenju,⁷ i to sa pravnom situacijom koja nastaje posle donošenja rešenja o zapleni potraživanja i prenosu potraživanja radi naplate, odnosno prenosu umesto isplate (član 150, ZIO).⁸ Prenosanje prava na protivčinidbu, po svojim pravnim dejstvima, bliže je prenosu potraživanja radi naplate, kada se smatra da je poverilac namiren u visini u kojoj je to

⁶ Dukić Mijatović M., (2010). Vodič kroz stečajni postupak, Novi Sad, izdanje autora, strana 13.

⁷ *Službeni glasnik RS*, broj 31/11.

⁸ Kozar V., (2011). Šteta i druge pravne posledice neovlašćenog otuđenja predmeta izlučnog prava, *Pravni informator*, (6), str. 34 – 40.

potraživanje naplatio (član 171, ZIO), nego institutu prenosa umesto isplate kada se poverilac smatra namirenim i samim prenosom, u visini tog potraživanja (član 173, ZIO). Za razliku između naplaćenog potraživanja i tržišne vrednosti neovlašćeno otuđene stvari, poverilac bi imao pravo na naknadu štete, kao običan stečajni poverilac, dakle srazmerno visini potraživanja naknade štete, u trećem isplatnom redu. Do ovakve pravne situacije može doći ako je stečajni dužnik neovlašćeno otuđio stvar po ceni nižoj od tržišne ili ako poverilac nije mogao od dužnikovog dužnika, npr. zbog nedostatka imovine, da naplati pun iznos tržišne vrednosti stvari iako je prodana po ceni koja odgovara tržišnoj.

Zakon o stečaju bliže ne reguliše prenošenje prava na protivčinidbu, što znači da bi se analognom primenom odredaba Zakona o izvršenju i obezbeđenju stečajni sudija trebalo da donese odgovarajuću odluku – rešenje ili zaključak o prenošenju prava na protivčinidbu sa stečajnog dužnika na izlučnog poverioca.

Takođe, nema smetnji da u slučaju neovlašćenog otuđenja stvari koja je predmet izlučnog prava pre otvaranja stečajnog postupka, izlučni između izlučnog poverioca i stečajnog dužnika bude zaključen ugovor o ustupanju potraživanja (cesija) u smislu člana 436 Zakona o obligacionim odnosima, kojim bi se prenelo pravo na protivčinidbu sa stečajnog dužnika, kao ustupioca, na izlučnog poverioca, kao prijemnika, prema trećem licu – cezusu koje je postalo vlasnik stvari koja je predmet izlučnog prava.⁹

3. Vrednost neovlašćeno otuđene stvari kao obaveza stečajne mase

Dakle, iznos koji odgovara tržišnoj vrednosti stvari na kojoj postoji izlučno pravo, a koju je stečajni dužnik neovlašćeno otuđio u toku stečajnog postupka (član 50, stav 4) predstavlja obavezu stečajne mase iz člana 54, stav 1 Zakona o stečaju, što predstavlja bitnu novinu. Reč je o potraživanjima koja su nastala posle otvaranja stečajnog postupka, i koja su se u dosadašnjoj sudskoj praksi nazivala „dug stečajne mase“ jer u suštini spadaju u troškove stečajnog postupka, a kao i troškovi stečajnog postupka, imaju različitu pravnu prirodu od potraživanja stečajnih poverilaca, koja su nastala pre otvaranja stečaja. I troškovi stečajnog postupka i obaveze stečajne mase namiruju se, dakle, prioriteto izvan isplatnih redova, i to u punom iznosu.

⁹ Kozar V., Počuča M, (2011). Šteta u stečajnom postupku, u: Zdravko Petrović (urednik), Osiguranje, naknada štete i novi građanski sudski postupci: zbornik referata, 22 – 23. septembar, Beograd, Intermex, str. 144.

Za takva potraživanja može biti podneta kondemnatorna tužba i dozvoljeno je prinudno izvršenje protiv stečajnog dužnika radi njihove naplate, jer se, po pravilu, od dana otvaranja stečajnog postupka ne može protiv stečajnog dužnika, odnosno nad njegovom imovinom, odrediti i sprovesti prinudno izvršenje, niti bilo koja mera postupka izvršenja osim izvršenja koja se odnose na obaveze stečajne mase i troškove stečajnog postupka (član 93, stav 1).

4. Izlučno pravo kao stvarno pravo i pravne posledice neovlašćenog otuđenja

Prema mišljenju pravne teorije, izlučno pravo je stvarno pravo, tako da izlučni poverilac može postaviti samo stvarnopravni, a ne i obligacionopravni zahtev.¹⁰ S obzirom da to podrazumeva izdvajanje stvari iz stečajne mase, ovakvi zahtevi nazvani su *separationes ex iure dominii*.¹¹ U teoriji postoje i mišljenja da su izlučni poverioci lica, kojima pripada neko stvarno ili obligaciono pravo, na osnovu kojega mogu zahtevati da se određene stvari, koje nisu sredstva dužnika, izdvoje iz stečajne mase.¹²

Kao primer obligacionog prava mogao bi se navesti zakupodavac, koji je stečajnom dužniku predao tuđu pokretnu ili nepokretnu stvar u zakup, pa nakon otvaranja stečaja i prestanka zakupa ima pravo da traži vraćanje stvari na osnovu zaključenog ugovora o zakupu i odredaba obligacionog prava, dakle ima tražbeno, a ne stvarno pravo. Dakle „to je određena stvar ili pravo koje se u momentu otvaranja stečajnog postupka zatekla kod stečajnog dužnika. Ta stvar ili pravo ne pripada stečajnom dužniku, jer je njihov vlasnik izlučni poverilac, koji ima stvarnopravni zahtev da mu se oni vrate.“¹³ U članu 585, stav 1 Zakona o obligacionom odnosima propisano je da je zakupac dužan čuvati zakupljenu stvar i po prestanku zakupa vratiti je neoštećenu. Takva situacija može nastati i kod podzakupa.

Do sličnih zaključaka o pravu na izlučenje stvari iz stečajne mase kao stvarnom pravu i o pravnim posledicama njihovog neovlašćenog otuđenja,

¹⁰ Dukić Mijatović M., (2010). Stečajno pravo, Novi Sad, Pravni fakultet Univerziteta Privredna akademija, str. 209.

¹¹ Jovanović Zattila M., V. Čolović V., (2007). Stečajno pravo, Beograd, Dosije, str. 113.

¹² Čolović V., Milijević N., (2004). Stečajni postupak, Banja Luka, Udruženje pravnika Republike Srpske, str. 58.

¹³ Dukić Mijatović M., Mirković P., (2011). Pregled zakonskih procedura stečajnih zakona u regionu u postupku ostvarivanja prava izlučnih i razlučnih poverilaca, u: Zborniku radova sa VIII tradicionalnog naučnog skupa Pravnički dani Univerziteta Privredna akademija, Novi Sad, Pravni fakultet za privredu i pravosuđe, str. 95–123.

došla je i sudska praksa, nastala u primeni člana 117, Zakona o prinudnom poravnanju, stečaju i likvidaciji.

Prema stavu prakse, u situaciji kada se kod stečajnog dužnika ne nalaze stvari na koje izlučnim pravom pretenduje poverilac, tada se to njegovo pravo ne može priznati niti utvrditi, jer se iz stečajne mase mogu izlučiti samo one stvari koje postoje i koje se nalaze u imovini stečajnog dužnika.

U konkretnom slučaju, među strankama je nesporno da na dan otvaranja postupka stečaja 7. jula 2000. godine kod tuženog nije bilo robe tužioca koja je predmet ovog spora. Sporna je samo primena materijalnog prava a ona je: ima li tužilac u ovakvoj činjeničnoj i pravnoj situaciji pravo na izlučenje robe koje nema kod tuženog. U žalbi se izražava pravni stav da tužilac ima pravo na izlučenje robe iako je nema. Izraženi pravni stav u žalbi drugostepeni sud ne prihvata. Odredba člana 117, stav 1 Zakona o prinudnom poravnanju, stečaju i likvidaciji na koju ukazuje tužilac je jasna i može se razumeti samo onako kako glasi, a to je da otvaranje stečajnog postupka ne utiče na pravo odvojenog izmirenja iz određenih stvari, odnosno iz imovine dužnika (založno pravo, pravo namirenja, pravo retencije i druga razlučna prava) kao i na prava izdvajanja stvari koja ne pripadaju dužniku (izlučna prava). Međutim u situaciji kada kod dužnika nema stvari na koje izlučnim pravom pretenduje poverilac, onda se to njegovo pravo ne može priznati niti utvrditi jer se iz imovine dužnika može izlučiti samo ono što postoji a među strankama je nesporno da u momentu otvaranja postupka stečaja roba koja je predmet utvrđena i izlučenja nije postojala kod dužnika. Prema tome prvostepeni sud je dobro odlučio o ovom delu tužbenog zahteva sa ispravnim pravnim rezonom da se iz stečajne mase može izlučiti samo imovina koja postoji, a ne i nepostojeća imovina. Za odlučivanje o ovom delu tužbenog zahteva uopšte nije od značaja činjenica što tuženi nije smeo da raspolaže robom tužioca i da je otuđi. Za takve pravne i faktičke radnje predviđene su sankcije za odgovorna lica koja su tužiočevu imovinu otuđila i sa njome nezakonito raspolagala. Ove nedozvoljene i nezakonite radnje odgovornih lica kod dužnika kao pravnog lica ne mogu predstavljati pravni osnov za priznavanje izlučnog prava na stvarima – robi koje nema.¹⁴

U članu 102, stav 2 Zakona o stečaju izričito je propisano da ako je stvar na kojoj postoji izlučno pravo stečajni dužnik neovlašćeno otuđio pre otvaranja stečajnog postupka, izlučni poverilac može zahtevati da se na njega prenese pravo na protivčinidbu ako ona još nije izvršena, a ako je izvršena,

¹⁴ Iz presude Višeg trgovinskog suda u Beogradu, Pž. 4333/02 od 14. oktobra 2002. godine, objavljene u biltenu *Sudska praksa trgovinskih sudova* br. 4/02, Privredni savetnik, Beograd

ima pravo na naknadu štete kao stečajni poverilac u trećem isplatnom redu. U prvom slučaju reč je o nekoj vrsti zakonske cesije koja je slična posebnom slučaju ustupanja radi naplaćivanja iz člana 444, stav 2 Zakona o obligacionim odnosima, a u drugom slučaju u pitanju je naknada štete kao izvor obligacije. Izloženi stav sudske prakse doslovno se može primeniti samo na situaciju neovlašćenog otuđenja stvari pre otvaranja stečajnog postupka, ili tokom prethodnog stečajnog postupka pre stupanja na dužnost privremenog stečajnog upravnika, kada se izlučni poverilac pretvara u običnog – stečajnog poverioca, na čije potraživanje se primenjuje princip srazmernog namirenja, u okviru trećeg isplatnog reda.

Međutim, kada je stvar neovlašćeno otuđena posle otvaranja stečajnog postupka, ili tokom prethodnog stečajnog postupka posle stupanja na dužnost privremenog stečajnog upravnika, tada Zakon o stečaju propisuje drugačiji pravni režim, povoljniji za izlučnog poverioca, koji ima pravo na namirenje i to kao obavezu stečajne mase, dakle prioriteto, pre isplate potraživanja stečajnih poverilaca, i to stopostotno, a ne srazmerno (član 50, stav 4 i 102, stav 2).

Dakle, u slučaju neovlašćenog otuđenja stvari koja je predmet izlučnog prava pre otvaranja stečajnog postupka, izlučni poverilac može zahtevati da stečajni dužnik, ugovorom o ustupanju potraživanja (cesija) u smislu člana 436, Zakona o obligacionim odnosima, na njega prenese pravo na protivčinidbu ako ona još nije izvršena, npr. pravo na isplatu kupoprodajne cene od lica kome je stečajni dužnik neovlašćeno prodao stvar koja pripada izlučnom poveriocu. Za prenos potraživanja nije potreban pristanak dužnika (lica koje je steklo stvar), ali je ustupilac (stečajni dužnik) dužan obavestiti dužnika o izvršenom ustupanju (član 438, stav 1 Zakona o obligacionim odnosima). Takođe, ustupanje prava na protivčinidbu može se izvršiti i odgovarajućom sudskom odlukom – rešenjem ili zaključkom stečajnog sudije o prenošenju prava na protivčinidbu sa stečajnog dužnika na izlučnog poverioca.

5. Svojinska tužba i originarni načini sticanja svojine

Ako je stvar individualno određena, na osnovu člana 37 Zakona o osnovama svojinskoopravnih odnosa¹⁵ izlučni poverilac stvar može tražiti svojinskom tužbom neposredno od lica kome je stečajni dužnik neovlašćeno prodao stvar, ali pod uslovom da to lice nije punovažno steklo svojinu na neki od zakonom propisanih originarnih načina sticanja svojine – npr. održajem po članu 28, stav 1 Zakona o osnovama svojinskoopravnih odnosa, u kome je

¹⁵ *Službeni list SFRJ*, br. 6/80, 36/90, *Službeni list SRJ*, br. 29/96, *Službeni glasnik RS*, br. 115/2005

propisano da „savestan i zakoniti držalac pokretne stvari, na koju drugi ima pravo svojine, stiče pravo svojine na tu stvar održajem protekom tri godine” ili sticanjem svojine od nevlasnika po članu 31, stav 1 istog zakona, u kome je propisano da „savesno lice stiče pravo svojine na pokretnu stvar koju je pribavilo uz naknadu od nevlasnika koji u okviru svoje delatnosti stavlja u promet takve stvari, od nevlasnika kome je vlasnik predao stvar u državinu na osnovu pravnog posla koji nije osnov za pribavljanje prava svojine, kao i na javnoj prodaji.”

Citirana odredba člana 31, stav 1 Zakona o osnovama svojinskopравnih odnosa posebno je značajna za stečajni postupak, jer se imovina stečajnog dužnika, po pravilu otuđuje javnim nadmetanjem, tj. na javnoj prodaji, što predstavlja originarni način sticanja svojine, dakle jedan od načina sticanja svojine po samom zakonu (sticanje svojine od nevlasnika), u smislu člana 21 istog zakona. Takođe, do sticanja svojine može doći i od nevlasnika kome je vlasnik predao stvar u državinu na osnovu pravnog posla koji nije osnov za pribavljanje prava svojine, npr. na osnovu ugovora o lizingu, naravno pod uslovom da je sticalac savestan, tj. da nije znao da su stvari, koje kupuje, predmet lizinga.

6. Naknada štete zbog oštećenja predmeta izlučnog prava

Zakon o stečaju sadrži odredbe o obavezi stečajnog dužnika da preda stvar vlasniku, kao i naknadi štete i drugim pravnim posledicama neovlašćenog otuđenja predmeta izlučnog prava, ali ne reguliše pitanje naknade štete zbog oštećenja predmeta izlučnog prava.

O tom pitanju zauzeti su odgovarajući stavovi u sudskoj praksi. Prema stavu prakse, obaveza stečajnog dužnika je da stvar preda vlasniku u zatečenom stanju u momentu otvaranja stečajnog postupka, s tim što vlasnik ima pravo na naknadu štete, ukoliko u toku stečaja dođe do oštećenja predmetne stvari. U obrazloženju navedenog stava istaknuto je da je osnov tužbenog zahteva utvrđivanje prava svojine na označenom motornom i priključnom vozilu i predaja istih tužiocu u tehnički potpuno ispravnom stanju. Kao nesporno je utvrđeno da je dana 5.02.2003. godine, nad tuženim otvoren postupak stečaja i da je tužilac prijavio svoje potraživanje obuhvaćeno tužbenim zahtevom, koje je osporeno od strane stečajnog upravnika. Ovaj sud kao drugostepeni, ukinuo je prvostepenu presudu u delu u kome je odbijen tužbeni zahtev da se predmetna vozila vrate „u tehnički potpuno ispravnom stanju“, bez vraćanja na dalji postupak. Shodno čl. 37, 82, 66 i 91 Zakona o stečajnom postupku, obaveza stečajnog dužnika je da stvar preda u zatečenom stanju u momentu

otvaranja stečajnog postupka, te je stoga predmet odlučivanja u parnici samo osnovanost izlučnog potraživanja na predmetnoj stvari. Svakako, tužilac bi imao pravo na naknadu štete, ukoliko u toku stečaja dođe do oštećenja predmetne stvari.¹⁶

Smatramo da bi izlučni poverilac imao pravo na naknadu štete i kada je do oštećenja stvari došlo, ne samo u toku stečajnog postupka, već i pre otvaranja stečaja, krivicom stečajnog dužnika, i to po opštim pravilima o odgovornosti za deliktnu ili ugovornu štetu iz Zakona o obligacionim odnosima.

7. Pravo davaoca lizinga na izlučenje kao stvarno pravo, dokazivanje prava svojine i naknada štete

Tretman sličan tretmanu prava **izlučnih** poverilaca propisan je i za davaoca finansijskog lizinga u slučaju otvaranja postupka stečaja nad primaocem lizinga.¹⁷ Pored toga, postoji sličnost i sa položajem **razlučnih** poverilaca¹⁸ jer se zabrana izvršenja i namirenja (moratorijum) odnosi i na ostvarivanje prava davaoca lizinga na izlučenje iz stečaja predmeta lizinga do odluke o bankrotstvu stečajnog dužnika, odnosno do potvrđivanja usvojenog plana reorganizacije.

Prema stavu prakse, otvaranje stečajnog postupka ne utiče na prava izdvajanja stvari koja ne pripadaju dužniku – izlučna prava, a lice koje od stečajnog dužnika zahteva predaju stvari koja je predmet lizinga mora dokazati da je imalac prava svojine, kao i da se stvar nalazi samo u faktičkoj vlasti tuženog.¹⁹

Dakle, **pravo svojine** na opremi koja je predmet lizinga **zadržava dava-lac lizinga**, što mu omogućava da u slučaju stečaja primaoca lizinga istakne svoje **izlučno pravo**, odnosno da izlučnom tužbom zahteva predmet lizinga. Međutim, da bi ostvario svoje pravo davalac lizinga mora **dokazati** svoje **pravo svojine** na predmetu lizinga.²⁰ Takav zaključak proizilazi iz pravila o **svojinskoj tužbi** iz člana 37 Zakona o osnovama svojinskopравnih odnosa. Na osnovu ovog propisa, vlasnik može tužbom zahtevati od držaoca povraćaj

¹⁶ Iz presude Višeg trgovinskog suda, Pž. 2114/2009 od 10.9.2009. godine, objavljene u biltenu, *Sudska praksa trgovinskih sudova*, br. 4/09, Privredni savetnik, Beograd.

¹⁷ Kozar V., (2010). Komentar stečajnih zakona, Beograd, Poslovni biro, str. 75.

¹⁸ Bilbija V., (2011). Zakonsko pravo zaloge i retencije u srpskom pravu, *Pravo, teorija i praksa*, 28, (4–6), str. 79–98.

¹⁹ Iz rešenja Višeg privrednog suda u Beogradu Pž. 6136/96 od 15. novembra 1996. godine.

²⁰ Kozar V., (2010). Ništavost ugovora o javnoj nabavi, *Pravo, teorija i praksa*, 27, (7–8), str. 10.

individualno određenih stvari. Vlasnik mora dokazati da je imalac prava svojine, kao i da se stvar nalazi samo u vlasti tuženog.

Ako je stečajni dužnik kao primalac lizinga, posle otvaranja stečaja, neovlašćeno otuđio stvar koja je predmet lizinga, a time i predmet izlučnog prava davaoca lizinga, tada se može primeniti pravilo predviđeno u članu 50, stav 4 Zakona o stečaju kojim je propisano da ako je stečajni dužnik neovlašćeno otuđio stvar koja je predmet izlučnog prava, izlučni poverilac ima pravo da, kao poverilac stečajne mase, traži namirenje iznosa koji odgovara tržišnoj vrednosti stvari, koji se izmiruje kao obaveza stečajne mase, dakle prioriteto, pre isplate potraživanja stečajnih poverilaca.²¹

Zatim, u članu 102, stav 2 Zakona o stečaju razlikuje dve pravne situacije – ako je stvar na kojoj postoji izlučno pravo stečajni dužnik neovlašćeno otuđio pre otvaranja stečajnog postupka, izlučni poverilac može zahtevati da se na njega prenese pravo na protivčinidbu ako ona još nije izvršena, a ako je izvršena, ima pravo na naknadu štete kao stečajni poverilac. U prvom slučaju reč je o nekoj vrsti zakonske cesije, a u drugom slučaju u pitanju je naknada štete kao izvor obligacije. Međutim, ukoliko je stvar otuđena tokom prethodnog stečajnog postupka nakon stupanja na dužnost privremenog stečajnog upravnika, naknada štete predstavlja obavezu stečajne mase.

8. Procesne pretpostavke za ostvarivanje izlučnog potraživanja u stečajnom ili parničnom postupku

Procesne pretpostavke za ostvarivanje izlučnog potraživanja uređene su u članu 112, Zakona o stečaju. Izlučni poverilac **podnosi zahtev** da mu se iz stečaja izluči stvar koja ne ulazi u stečajnu masu. Stečajni upravnik je dužan da u roku od 20 dana od dana prijema zahteva obavesti poverioca da li prihvata zahtev za izlučenje ili odbija takav zahtev poverioca, kao i da precizira rok u kom će omogućiti povraćaj stvari izlučnom poveriocu. Rok za povraćaj stvari ne može biti duži od deset dana od dana prihvatanja zahteva izlučnog poverioca, osim u slučaju da stečajni sudija iz opravdanih razloga odobri produženje ovog roka. Ako stečajni upravnik odbije da izluči stvar iz stečajne mase, protiv te odluke poverilac ima pravo na primedbu stečajnom sudiji u roku od pet dana od prijema obaveštenja od stečajnog upravnika. Ako stečajni sudija

²¹ Kozar V., Počuča M, (2011). Šteta u stečajnom postupku, u: Zdravko Petrović (urednik), Osiguranje, naknada štete i novi građanski sudski postupci: međunarodni naučni skup, Beograd, Intermex, str. 149

ospori pravo na izlučenje stvari, poverilac svoje pravo može ostvarivati u **dru-
gim sudskim postupcima**.²²

Iz citirane odredbe proizilazi da izlučni poverilac svoje pravo može **os-
tvarivati** u drugim **sudskim postupcima**, a što se pre svega odnosi na **par-
nični postupak** kao opšti postupak za zaštitu povređenih ili ugroženih gra-
đanskih subjektivnih prava²³, tek ako stečajni sudija **ospori** pravo na izlučenje
stvari, što predstavlja posebnu procesnu pretpostavku za dopuštenost izlučne
tužbe u parničnom postupku protiv stečajnog dužnika. Ako takvog osporava-
nja nema, izlučnu tužbu bi valjalo odbaciti kao nedozvoljenu.²⁴

I prema stavovima dosadašnje sudske prakse podnošenje prijave i njeno
osporavanje od strane stečajnog upravnika predstavlja procesnu pretpostavku
za vođenje parnice protiv stečajnog dužnika. Tako, npr. prema stavu zauzetom
u rešenju *Višeg privrednog suda u Beogradu, Pž. 6255/99 od 19. novembra
1999. godine* „podnošenje prijave i njeno osporavanje od strane stečajnog
upravnika predstavlja procesnu pretpostavku za vođenje parnice protiv ste-
čajnog dužnika, što znači da i razlučni poverilac mora svoje potraživanje pri-
javiti u stečajnom postupku, **ali nije vezan prekluzivnim rokom** iz člana
90, tačka 6 Zakona o prinudnom poravnanju, stečaju i likvidaciji“. ²⁵ Izloženi
pravni stav može se tim pre **analogno primeniti i kada su u pitanju izlučna
prava**, jer su u oba slučaja u pitanju stvarna prava.

Razlika u odnosu na obligacionopravna potraživanja sastoji se u tome
što podnošenje zahteva za izlučenje stvari koja ne ulazi u stečajnu masu, **nije
omeđeno prekluzivnim rokom** za prijavu potraživanja, koji ne može biti
kraći od 30 dana, ni duži od 120 dana, koji je u skladu sa načelom hitnosti i
ekonomičnosti, propisan članom 70, stav 1, tačka 5 Zakona o stečaju.²⁶

Osporavanje prava na izlučenje stvari izlučnom poveriocu od strane ste-
čajnog sudije, jeste posebna procesna pretpostavka za podnošenje tužbe za

²² Dukić-Mijatović M, (2010). Osvrt na modalitete zaštite poverilaca u stečaju u svetlu Zakona o stečaju, Zbornik radova VII tradicionalnog naučnog skupa Zlatiborski dani prava, Novi Sad, Univerziteta Privredna akademija Pravni fakultet za privredu i pravosuđe, str. 339–375.

²³ Parnični postupak je definisan kao opšti postupak za zaštitu povređenih ili ugroženih subjek-
tivnih građanskih prava, što znači da se zaštita tih prava ostvaruje u drugim vrstama postu-
paka samo kada je to propisano posebnim zakonom, a inače važi opšte pravilo – da se zaštita
ostvaruje u parničnom postupku (član 1 ZPP). – Videti: Kozar V., (2011). Komentar Zakona o
parničnom postupku sa sudskom praksom i registrom pojmova, Beograd, Poslovni biro d.o.o.,
str. 11.

²⁴ Kozar V., (2010). Komentar stečajnih zakona, Beograd, Poslovni biro, str. 82.

²⁵ objavljeno u biltenu, Sudska praksa privrednih sudova, broj 3/00, str. 21.

²⁶ O prekluzivnim rokovima za podnošenje prijave potraživanja videti – Bilbija V., (2011). Stečaj –
godinu dana primene Zakona o stečaju, *Glasnik Advokatske komore Vojvodine*, 71, (7–8), str.
389–391.

predaju stvari u parničnom postupku, dakle radi ostvarivanja prava na izlučenje stvari. Reč je o posebnom uslovu za dopuštenost tužbe. Ukoliko takva procesna pretpostavka u vreme podnošenja tužbe nije ispunjena sud bi istu trebalo da odbaci kao nedozvoljenu. Prema tome, ako, nije ispunjena procesna pretpostavka za vođenje parnice, odnosno za dopuštenost tužbe protiv stečajnog dužnika, to je razlog za odbacivanje tužbe pozivom na odredbu člana 112, stav 5 Zakona o stečaju, jer je tužba preuranjena u procesnom smislu.²⁷

A ako je parnični postupak u vreme pokretanja stečajnog postupka bio već pokrenut, pa je prekinut po članu 222, tačka 5 Zakona o parničnom postupku²⁸ u kome je propisano da se parnični postupak prekida kada nastupe pravne posledice otvaranja postupka stečaja, tada je tužilac je ovlašćen da podnese zahtev da mu se iz stečaja izluči stvar koja ne ulazi u stečajnu masu, pa tek ukoliko stečajni sudija ospori pravo na izlučenje stvari saglasno članu 112, stav 5 Zakona o stečaju, tada izlučni poverilac može predložiti nastavak parničnog postupka po članu po članu 225, stav 1 Zakona o parničnom postupku u kome je propisano da će se postupak će se nastaviti kada stečajni upravnik preuzme postupak, ili kada ga sud na predlog protivne strane pozove da to učini. Ako izlučni poverilac nije podneo zahtev da mu se iz stečaja izluči stvar koja ne ulazi u stečajnu masu, i ukoliko stečajni sudija nije osporio pravo na izlučenje stvari, tada nema mesta nastavku prekinutog parničnog postupka, već bi predlog poverioca za nastavak postupka valjalo odbiti kao preuranjen.

U oba slučaja potrebno je da postoji **spor** o kome bi se odlučivalo u parničnom postupku, bilo po novoj tužbi, bilo nakon predloga za nastavak postupka (koji se inače međusobno isključuju zbog litispendencije), jer je u članu 1 Zakona o parničnom postupku²⁹ propisano da se „Ovim zakonom uređuju se pravila postupka za pružanje sudske pravne zaštite po kojima se postupa i odlučuje u parnicama **za rešavanje sporova** nastalih povodom povrede prava ličnosti i sporova iz porodičnih, radnih, privrednih, imovinsko-pravnih i drugih građanskopravnih odnosa, osim sporova za koje je posebnim zakonom propisana druga vrsta postupka.“ Ako nema spora o svojini na stvari između tužioca i stečajnog dužnika tada nema mesta ni vođenju parničnog postupka, jer se u parničnom postupku pred sudom **rešavaju sporovi**, a ne pravno nesporne situacije.

Novinu predstavlja pravilo iz člana 112, stav 6 Zakona o stečaju, prema kome ako izlučni poverilac ne podnese zahtev za izlučenje do momenta

²⁷ Kozar V., Petrović Z., Počuča M., (2010). Zastupanje pravnih lica u sudskim postupcima (Privredno procesno pravo), Beograd, Poslovni biro, str. 152.

²⁸ Službeni glasnik RS, br. 72/11.

²⁹ Službeni glasnik RS, br. 72/11.

prodaje imovine koja je predmet zahteva, izlučni poverilac svoja prava može ostvarivati samo u drugim postupcima, u skladu sa zakonom. Ova odredba nije dovoljno jasna. Ako je stvar prodana u stečajnom postupku, reč je o originarnom sticanju prava svojine na osnovu sudske odluke, dakle odlukom državnog organa u smislu člana 20, stav 2 Zakona o osnovama svojinsko-pravnih odnosa, pa izlučni poverilac ne može sa uspehom podneti reivindikacionu – svojinsku tužbu protiv kupca stvari, sa zahtevom za povraćaj stvari.³⁰

Takođe, kako se stvar u stečajnom postupku po pravilu prodaje javnim nadmetanjem, odnosno na javnoj prodaji, tada postoji poseban originarni osnov sticanja iz člana 31, stav 1 Zakona o osnovama svojinsko-pravnih odnosa, u kome je propisano da „savesno lice stiče pravo svojine na pokretnu stvar koju je pribavilo uz naknadu od nevlasnika koji u okviru svoje delatnosti stavlja u promet takve stvari, od nevlasnika kome je vlasnik predao stvar u državinu na osnovu pravnog posla koji nije osnov za pribavljanje prava svojine, kao i na javnoj prodaji.”

I prema mišljenju pravne teorije, prema izričitoj zakonskoj normi, u toj situaciji izlučni poverilac neće moći da od trećeg lica – kupca stvari (koji je kao savestan stvar kupio u toku stečajnog postupka) zahteva da mu vrati stvar, već će samo moći svoja prava da ostvari u drugim postupcima.³¹

Postavlja se pitanje da li izlučni poverilac, koji nije podneo zahtev za izlučenje do momenta prodaje imovine, može podneti tužbu protiv stečajnog dužnika, sa zahtevom za naknadu vrednosti stvari, odnosno naknadu štete u smislu člana 50, stav 4, i člana 102, stav 2. Zakona o stečaju, kojima su regulisane pravne posledice neovlašćenog otuđenja stvari koja je predmet izlučnog prava.

Zaključak

U slučaju neovlašćenog otuđenja stvari koja je predmet izlučnog prava, izlučno pravo se transformiše u obligaciono pravo – pravo na naknadu štete. Ako je stvar otuđena posle otvaranja stečajnog postupka ili tokom prethodnog stečajnog postupka nakon stupanja na dužnost privremenog stečajnog upravnika, naknada štete predstavlja obavezu stečajne mase. U tom slučaju izlučni poverilac ima pravo da traži namirenje iznosa koji odgovara tržišnoj vrednosti

³⁰ Kozar V., Počuča M, (2011). Šteta u stečajnom postupku, u: Zdravko Petrović (urednik), Osiguranje, naknada štete i novi građanski sudski postupci: međunarodni naučni skup, Beograd, Intermex, str. 151.

³¹ Ajnšpiler G., op. cit., str. 16.

stvari, koji se izmiruje kao obaveza stečajne mase, što znači prioriteto, pre isplate potraživanja ostalih stečajnih poverilaca.

Ako je stvar na kojoj postoji izlučno pravo stečajni dužnik neovlašćeno otuđio pre otvaranja stečajnog postupka, ili tokom prethodnog stečajnog postupka pre stupanja na dužnost privremenog stečajnog upravnika, izlučni poverilac može zahtevati da se na njega prenese pravo na protivčinidbu ako ona još nije izvršena, a ako je protivčinidba izvršena, ima pravo na naknadu štete kao običan stečajni poverilac iz trećeg isplatnog reda na čije potraživanje se primenjuje princip srazmernog namirenja

Ako izlučni poverilac ne podnese zahtev za izlučenje do momenta prodaje imovine koja je predmet zahteva, izlučni poverilac svoja prava može ostvarivati samo u drugim postupcima.

Vladimir Kozar, PhD

Assistant Professor, The Faculty of Law for Commerce and Judiciary of the University of Business Academy in Novi Sad, A Special Adviser, The NLB Bank AD, Belgrade

Milan Počuča, PhD

Associate professor and Vice Dean for quality and development, The Faculty of Law for Commerce and Judiciary of the University of Business Academy in Novi Sad

Consequences of an unauthorized disposal of third party creditor assets pursuant to the bankruptcy law

S u m m a r y

In the case of an unauthorized disposal of third party creditor assets, the third party creditor's rights are transformed into the right of obligation – the right to compensation. If particular assets were disposed of after the initiation of a bankruptcy proceedings or during a preliminary bankruptcy proceedings, after a provisional trustee had taken office, the compensation being equal to the market value of assets shall form a part of bankruptcy assets and shall be settled with priority before the payment of the other creditors' claims.

However, if the assets were disposed of prior to previously mentioned phases of a bankruptcy proceedings, a third party creditor may require to delegate to him the right to counter-action if it had not been effectuated, and if it had, the third party creditor has the right to compensation as an unsecured creditor from the third payment class, and his claim shall be settled by the

application of a principle of proportional settlement, as a fundamental principle of a bankruptcy proceedings.

Key words: compensation, a bankruptcy proceedings, sale, an unauthorized disposal, the third party creditor's right, bankruptcy assets.

Literatura

1. Ajnšpiler G., (2010). Novi Zakon o stečaju, Neka aktuelna pitanja u postupku stečaja: zbornik radova, Beograd, IP Glosarijum.
2. Bilbija V., (2011). Stečaj – godinu dana primene Zakona o stečaju, *Glasnik Advokatske komore Vojvodine*, 71 (7–8), str. 389–391.
3. Bilbija V., (2011). Zakonsko pravo zaloge i retencije u srpskom pravu, *Pravo, teorija i praksa*, 28, (4–6), str. 79–98.
4. Dukić Mijatović M., (2010). Vodič kroz stečajni postupak, izdanje autora, Novi Sad.
5. Dukić Mijatović M., (2010). Stečajno pravo, Novi Sad, Pravni fakultet Univerziteta Privredna akademija.
6. Dukić Mijatović M., Mirković P. (2011). Pregled zakonskih procedura stečajnih zakona u regionu u postupku ostvarivanja prava izlučnih i razlučnih poverilaca, Zbornik radova VIII tradicionalnog naučnog skupa Pravnički dani Univerziteta Privredna akademija Novi Sad, Pravni fakultet za privredu i pravosuđe str. 95–123.
7. Dukić Mijatović M., (2010). Osvrt na modalitete zaštite poverilaca u stečaju u svetlu Zakona o stečaju, Zbornik radova VII tradicionalnog naučnog skupa Zlatiborski dani prava, Novi Sad, Univerzitet Privredna akademija: Pravni fakultet za privredu i pravosuđe, str. 339–375.
8. Dukić Mijatović M., (2013). Pravni položaj poverilaca obezbeđenih potraživanja u finansijskom restrukturiranju i stečaju, *Pravo – teorija i praksa*, 30, (1–3), str. 1–13.
9. Đorđević Ž., Stanković V., (1987). Obligaciono pravo, Beograd, Naučna knjiga.
10. Jovanović Zattila M., V. Čolović V., (2007). Stečajno pravo, Dosije, Beograd.
11. Kozar V., (2011). Komentar Zakona o parničnom postupku, sa sudskom praksom i registrom pojmova, Beograd, Poslovni biro d.o.o.
12. Kozar V., (2011). Šteta i druge pravne posledice neovlašćenog otuđenja predmeta izlučnog prava, *Pravni informator*, (6), str. 34 – 40.

13. Kozar V., (2010). Komentar stečajnih zakona, Beograd, Poslovni biro.
14. Kozar V., (2010). Ništavost ugovora o javnoj nabavci, *Pravo, teorija i praksa*, 27(7–8), str. 5–22.
15. Kozar V., Počuča M., (2011). Šteta u stečajnom postupku, u: Zdravko Petrović (urednik), Osiguranje, naknada štete i novi građanski sudski postupci: međunarodni naučni skup, Beograd, Intermex, str. 144 – 156.
16. Kozar V., Petrović Z., Počuča M., (2010). Zastupanje pravnih lica u sudskim postupcima (Privredno procesno pravo), Beograd, Poslovni biro.
17. Perović S., (1986). Obligaciono pravo, Beograd, NIU Službeni list SFRJ.
18. Slijepčević D., Spasić S., (2006). Komentar Zakona o stečajnom postupku, Beograd, Ces Mecon.
19. Stanković Orlić, (1986). Stvarno pravo, Beograd, Naučna Knjiga.
20. Čolović V., Milijević N., (2004). Stečajni postupak, Banja Luka, Udruženje pravnika Republike Srpske.
21. Sudska praksa, Softverski paket za pravnike, (2011). Beograd, Intermex.