

брисање хипотеке, приговор литиспенденције и разлучна права

**РЕПУБЛИКА СРБИЈА**  
**АПЕЛАЦИОНИ СУД У БЕОГРАДУ**  
Гж.бр.2884/10  
Дана 09.02.2011.године  
**Б Е О Г Р А Д**

**СП-7 ПРАВО ЗАЛОГЕ**

### **У ИМЕ НАРОДА**

**АПЕЛАЦИОНИ СУД У БЕОГРАДУ**, у већу састављеном од судија Марине Говедарица, председника већа, Снежане Насић и Миланке Вукчевић, чланова већа, у парници тужиоца "АА", против тужених ББ, ВВ и ГГ, чији је заједнички пуномоћник БА, ради брисања хипотеке, одлучујући о жалбама тужених, изјављеним против пресуде Првог општинског суда у Београду П.бр.9132/07 од 28.11.2008.године, у седници већа одржаној дана 09.02.2011.године, донео је

### **П Р Е С У Д У**

**ОДБИЈА СЕ** жалба тужених као неоснована и **ПОТВРЂУЈЕ** пресуда Првог општинског суда у Београду П.бр.9132/07 од 28.11.2008.године.

### **О б р а з л о ж е њ е**

Побијаном пресудом, ставом првим изреке, одбијен је као неоснован приговор литиспенденције. Ставом другим изреке усвојен је тужбени захтев тужиоца за брисање заложног права-хипотеке и то ББ, ВВ и ГГ, свака са по 1/3 идеалног дела и то за износе од 3.175,00 ДЕМ, 13.216,00 ЦФХ, 18.045,01 ФРФ, 13.820,02 СЕК, 95.778,79 АТС, 1.358,35 УСД, 2.495,39 ЦХФ И 4.800,93 ДЕМ, и Тамаре Симић за износе од 20.654,98 АТС, 2.754,20 СЕК, 3.326,57 АУД, 1.404,88 ДЕМ и 3.520,74 ЦФХ, на згради аа, што су тужене дужне да трпе, а по правноснажности пресуде Служба за катастар непокретности Београд овлашћена је да брише из листа непокретности аа заложна права-хипотеке тужених. Ставом трећим изреке обавезани су тужени да тужиоцу солидарно на име трошкова парничног поступка исплате износ од 123.000,00 динара.

Против наведене пресуде тужени су благовремено изјавили жалбу из свих разлога прописаних одредбом члана 360 став 1 Закона о парничном поступку.

Испитујући ожалбену пресуду у границама законских овлашћења прописаних одредбом члана 372 ЗПП, Апелациони суд је оценио да жалба тужених није основана.

У спроведеном поступку нису почињене битне повреде одредаба парничног поступка из члана 361 став 2 тачка 1, 2, 5, 7 и 9 ЗПП, на које другостепени суд пази по службеној дужности у смислу члана 372 став 2 истог Закона.

Према утврђеном чињеничном стању тужилац је као купац, уз одобрење стечајног и ликвидационог већа Привредног суда у Београду, са сувласницима и то "ДД" у стечају и "БЂ" у ликвидацији као продавцима, дана 22.12.1998.године закључио Уговор о купопродаји непокретности-пословне зграде аа, и исти оверили пред судом. Продаја непокретности означене ближе у овом уговору извршена је непосредном погодбом, а купопродајна цена износила је 41.487.120,00 динара. Овим уговором тужилац се као купац обавезао да купопродајну цену исплати тако што ће до износа продајне цене намирити разлучне-хипотекарне повериоце продавца који су разлучно право стекли на предметној непокретности, између осталог и повериоце-физичка лица која имају хипотекарно право, чији је редослед намирења утврђен решењима стечајног и ликвидационог већа. Тужени као заложни-хипотекарни повериоци на предметној непокретности који су на основу тих права у поступку стечаја стекли и разлучна права као разлучни повериоци нису намирили своја потраживања у висини уписаних заложних-хипотекарних права на предметној непокретности на којој је тужилац стекао право својине. Тужилац је на основу овог уговора уписан као власник, а тужени као заложни-хипотекарни повериоци нису брисани у теретном листу предметне непокретности у висини заложних-хипотекарних права. Утврђено је и да је решењем Првог општинског суда у Београду П.бр.6753/05 од 26.09.2005.године, исправљено решењем П.бр.6753/05 од 20.01.2006.године, констатовано да је противтужба овде тужиоца против овде тужених за брисање хипотеке повучена. Из захтева за укидање клаузуле правноснажности од 23.10.2006.године, произилази да је ово решење постало правноснажно.

Првостепени суд је на основу изведених доказа које је ценио у смислу члана 8 ЗПП, правилно и потпуно утврдио чињенично стање, које се ни наводима жалбе не доводи у сумњу. На правилно и потпуно утврђено чињенично стање правилно је првостепени суд применио материјално право када је тужбени захтев тужиоца усвојио, и за такву одлуку дао је јасне разлоге које у свему прихвата и Апелациони суд. Тужени у жалби нису изнели нове чињенице, нити предложили нове доказе сходно члану 359 став 1 ЗПП.

Жалбом тужених којом се пресуда побија због погрешне примене материјалног права неосновано се истиче да тужилац нема право да тражи престанак хипотеке, јер нису испуњени услови прописани чланом 68 Закона о основама својинскоправних односа. У конкретном случају продаја предметне непокретности извршена је непосредном погодбом у поступку стечаја и ликвидације, из чега произилази да се на материјално правни однос између парничних странака примењују одредбе Закона о принудном поравнању, стечају и ликвидацији („Службени лист СФРЈ“бр.84/89, „Службени лист СРЈ“бр.37/93, 28/96) који је важио у време закључења наведеног уговора.

Према одредби члана 118 Закона о принудном поравнању, стечају и ликвидацији, ако део имовине дужника на којој је стечено разлучно право (посебна стечајна маса) није довољан да се из њега намири потраживање

разлучног повериоца у целини, разлучни поверилац има право да ненамиреени део свог потраживања оствари као стечајни поверилац. Вишак који остане по намирењу потраживања разлучног повериоца из посебне стечајне масе уноси се у деобну масу.

Из садржине наведене законске одредбе произилази да поверилац који има разлучно право на некој имовини дужника, то право има само на тим стварима, а не и на осталој имовини. У случају да не може у целости да се наплати након продаје таквих ствари, такав поверилац своје разлучно право не може остваривати према преосталој имовини дужника, већ ће у преосталом делу за које није успео да се намири из имовине покривене заложним правом, пријавити потраживање које ће се измирити сразмерно на исти начин као и према осталим повериоцима који немају разлучно право. Код разлучног поверица не одређује се квота, јер се разлучни поверилац у потпуности исплаћује уколико то дозвољавају расположива средства, односно постигнута цена приликом продаје ствари оптерећене разлучним правом. Уговором о купопродаји непокретности закљученог непосредном погодбом у поступку стечаја и ликвидације уз одобрење стечајног и ликвидационог већа, одређено је да се заложни-хипотекарни повериоци намире као разлучни повериоци у поступку стечаја и ликвидације у висини продајне цене, а чији је редослед намирења утврђен решењем стечајног и ликвидационог већа. Како је тужилац извршио уговорну обавезу и намирио заложне-хипотекарне повериоце као разлучне повериоце у висини продајне цене, то су у конкретном случају испуњени услови за брисање заложних-хипотекарних права тужених, јер је продаја у поступку стечаја непосредном погодбом по својим правним дејствима изједначена са непосредном погодбом прописаном Законом о извршном поступку, како то правилно закључује првостепени суд. По намирењу разлучних поверилаца у висини непосредном погодбом уговорене цене, брисање преосталих заложних-хипотекарних права која нису намирена као разлучна права у поступку стечаја и ликвидације требало је да буде наложено решењима стечајног и ликвидационог већа, па обзиром да то очигледно није урађено, тужилац има активну легитимацију да то тражи и тужбом у овом спору, а на престанак заложног права имају се применити одредбе Закона о извршном поступку. Наиме, да је предметна непокретност непосредном погодбом продата у извршном, а не у стечајном и ликвидационом поступку, заложно право уписано на непокретности која је предмет продаје би било угашено са даном правноснажности решења о продаји непокретности, иако заложни повериоци нису у потпуности намиреени. Извршни судија би решењем одредио да се по правноснажности решења о намирењу уписана заложна права бришу у јавној књизи. То је јасно било прописано у члановима 141 став 1 и 175 раније важећег Закона о извршном поступку ("Службени лист СРЈ", бр. 28/2000, 73/2000 и 71/2001), које законске одредбе су на истоветан начин прописане и у члановима 106 став 1 и 151 сада важећег Закона о извршном поступку.

Како је приликом продаје непокретности у свему поступљено према одредбама Закона о принудном поравнању, стечају и ликвидацији, односно предметна непокретност продата непосредном погодбом у законито спроведеном поступку, онда произилази да су наводи жалбе којим се истиче да је предметна непокретност продата испод тржишне цене без значаја.

Нису основани ни жалбени наводи тужених који се односе на одлуку

суда у погледу истакнутог приговора литиспенденције. Ово стога што је првостепени суд одлучујући о истакнутом приговору литиспенденције правилно одлучио када је исти одбио као неоснован, јер нису испуњени услови прописани чланом 197 ЗПП, за одбачај тужбе у овој правној ствари, имајући у виду да је решење којим је констатовано повлачење противтужбе овде тужиоца у предмету П.бр.6753/05 од 26.09.2005.године, постало правноснажно.

На основу изложеног, како се ни осталим наводима жалбе, правилност и законитост побијане пресуде не доводе у сумњу, Апелациони суд је одбио као неосновану жалбу тужених и потврдио првостепену пресуду као у изреци ове пресуде применом члана 375 ЗПП.

Правилна је одлука првостепеног суда о трошковима парничног поступка донета применом одредби члана 149 и 150 ЗПП, а исти су одмерени према Таксеној тарифи из Закона о судским таксама важећој у време настанка таксене обавезе и Тарифи о наградама и накнадама трошкова за рад адвоката важећој у време обрачуна трошкова.

**ПРЕДСЕДНИК ВЕЋА-СУДИЈА**  
Марина Говедарица

ЈК