



Република Србија
ПРИВРЕДНИ АПЕЛАЦИОНИ СУД
3 ПЖ 5980/18
14.11.2018. године
Београд

ПРИВРЕДНИ АПЕЛАЦИОНИ СУД, у већу састављеном од судије Александре Поповић, председника већа, судија Младена Николића и Драгољуба Јанковића, чланова већа, у парници тужиоца, „NEW VALLEY INVESTMENTS LIMITED“ д.о.о. Београд, чији је пуномоћник Ненад Ромчев, адвокат из Београда, против тужених: 1) „ORIGINAL SOLUTION CORP“ 90 MainStreet, Road Town, Tortola, Британска Девичанска острва, чији је пуномоћник Никола Калађурђевић, адвокат из Београда и 2) „МЕРИДИАН БАЛКАНС“ ДОО Београд, чији је пуномоћник Миљан Мимић, адвокат из Београда, ради проглашења извршења недопуштеним, вредност предмета спора 150.000.000,00 динара, одлучујући о жалби тужиоца, изјављеној против решења Привредног суда у Београду П 2469/18 од 08.10.2018. године, у седници већа одржаној дана 14.11.2018. године, донео је

РЕШЕЊЕ

ОДБИЈА СЕ као неоснована жалба тужиоца и **ПОТВРЂУЈЕ** решење Привредног суда у Београду П 2469/18 од 08.10.2018. године.

Образложење

Изрека првостепеног решења гласи:

„ОДБИЈА СЕ предлог за одређивање привремене мере тужиоца „NEW VALLEY INVESTMENTS LIMITED“ д.о.о. Београд, ради обезбеђења тужиоцевог права које спречава извршење, односно његовог права на противизвршење, којим је тражио да се забрани судска или вансудска реализација Уговора о хипотеци од 30.09.2013. године, који је оверен пред првим основним судом у Београду под бројем Ов. Бр. 178219/2013 у односу на непокретности у својини тужиоца:

- гаражу бр. бб, евиденцијски бр. 5, корисне површине 13,62 m² у сутерену зграде, у ул. Флоре Сендс бр. 13, постојеће на кат. парц. бр. 216551/1, уписане у Лист непокретности бр. 3910, КО Савски венац;
- гаражу бр. бб, евиденцијски бр. 6, корисне површине 13,62 m² у сутерену зграде, у ул. Флоре Сендс бр. 13, постојеће на кат. парц. бр. 21655/1, уписане у Лист непокретности бр. 3910, КО Савски венац;
- гаражу бр. бб, евиденцијски бр. 7, корисне површине 13,57 m² у сутерену зграде, у ул. Флоре Сендс бр. 13, постојеће на кат. парц. бр. 21655/1, уписане у Лист непокретности бр. 3910, КО Савски венац;
- стан бр. 2, корисне површине 244,91 m², у згради у ул. Флоре Сендс бр. 13, постојећој на к. п. бр. 21655/1 уписаној у ЛН Бр. 3910, КО Савски венац; и
- стан бр. 3, корисне површине 244,91 m², у згради у ул. Флоре Сендс бр. 13, постојећој на к. п. бр. 21655/1, уписаној у ЛН бр. 3910, КО Савски венац,

као и којом ће се забранити РГЗ - Служба за катастар непокретности:

- упис у теретни лист, Листа непокретности бр. 3910, КО Савски венац, забележбе хипотекарне продаје или забележбе решења о извршењу, и
- упис промена насталих на основу отуђења и продаје или забележбе решења о извршењу и упис промена насталих на основу отуђења и оптерећења непокретности,
- као и било какав други упис у Лист непокретности бр. 3910, КО Савски венац, који је последица реализације Уговора о хипотеци од 30.09.2013. године, овереног пред Првим основним судом у Београду, под бројем Ов. Бр. 178219/2013, КАО НЕОСНОВАН. “

Против наведеног решења, жалбу је благовремено изјавио тужилац истичући да је првостепени суд занемарио две кључне чињенице: да је тужилац власник непокретности и да је Уговор о хипотеци, на основу кога је предметна хипотека заснована, ништав и супротан принудним прописима. Првостепени суд је морао дати оцену о томе да ли је предметна хипотека ништава или не, а о томе првостепени суд није дао оцену него је тежиште пребацио на парнични поступак који се води пред Привредним судом у Београду под бројем П 808/16 између истих странака. У конкретном случају, када је у питању опасност од наступања штете, треба имати у виду да могућности за ефикасно противизвршење не постоји у односу на извршног повериоца, који је компанија са седиштем у иностранству на Британским Девичанским острвима, те би трећем лицу било ускраћено право на ефикасно противизвршење и постоји опасност наступања ненадокнадиве штете. Даље се указује на став Народне Банке Србије изражен о мишљењу гувернера Народне Банке Србије од 23.11.2016. године, које се односи на конкретан случај и представља аутентично тумачење прописа девизног пословања. У смислу жалбених навода, предложено је да се побијано решење преиначи или укине.

Испитујући правилност побијаног решења, на основу одредбе члана 386. и 402. Закона о парничном поступку, Привредни апелациони суд је нашао да жалба тужиоца није основана.

Побијано решење донето је без битних повреда одредаба парничног поступка, из члана 374. став 2. Закона о парничном поступку, на које овај суд као другостепени пази по службеној дужности.

Насупрот жалбеним наводима тужиоца, првостепена пресуда није захваћена ни битном повредом одредаба парничног поступка из члана 374. став 2. тачка 12. Закона о парничном поступку, на коју наводима у жалби указује тужилац. Наведено из разлога јер је првостепени суд за своју одлуку дао довољне и јасне разлоге, дати разлози нису међусобно противречни, нити су противречни изреци побијаног решења, а нема противречности између датих разлога и стања у списима.

Према разлозима побијаног решења и стања у списима, тужилац је против тужених поднео тужбу ради утврђења недозвољености извршења, са тужбеним захтевом да се утврди да је недозвољено извршење по решењу о извршењу Привредног суда у Београду ИИ. Бр. 1350/17 као и било које извршење на основу извршне исправе Уговора о хипотеци од 30.09.2013. године, који је оверен пред Првим основним судом у Београду под бројем Ов. 178219/13 а односи се на предметне непокретности ближе описане у изреци побијаног решења. У тужби се захтева и обустава извршног поступка по решењу о извршењу Привредног суда у Београду ИИ. Бр. 1350/17 од 11.09.2018. године и укидање тог решења као и свих спроведених извршних радњи.

Тужилац истиче да је књижни власник предметних непокретности и да његово власништво датира из периода пре покретања извршног поступка, те да је сагласно мишљењу Народне Банке Србије од 23.12.2006. године, Уговор о хипотеци од 30.09.2013. године који је извршна исправа, апсолутно ништав.

Тужилац је предложио да се одреди привремена мера ради обезбеђења свог потраживања, а садржине као у изреци побијаног решења. Тужилац је навео да трпи ненадокнадиву штету, да постоји опасност да ће тужени осујетити или знатно отежати тужиочеву наплату кроз противизвршење тиме што ће средства остварена у извршном поступку отуђити, прикрити или на други начин располагати.

Првотужени се противио предлогу за одређивање привремене мере, истичући да отуђење предмета хипотеке после настанка хипотеке не мења ништа у дужниковој обавези и обезбеђеном потраживању, те тужилац није учинио вероватним потраживање и није испуњен први услов за одређивање привремене мере, за обезбеђење неновчаног потраживања, а ни други, јер тужилац није поткрепио наводе о постојању опасности. Првотужени је указао да су тачни наводи тужиоца да је дошло до продаје предметне непокретности у међувремено, и то првотуженом, и донет закључак о предаји непокретности уз налог за брисање свих терета који се гасе куповином, те је 26.09.2018. године, сачињен Записник о увођењу купца у посед.

Друготужени се на рочишту од 04.04.2017. године, није противио предлогу за одређивање привремене мере.

Првостепени суд утврђује да је првотужени, у својству хипотекарног повериоца са Компанијом „Asporta limited“ са Кипра, у својству дужника и друготуженог, у својству хипотекарног дужника, био у уговорном односу по основу Уговора о хипотеци од 30.09.2013. године, према ком уговору су стране сагласне да Уговором о хипотеци, хипотекарни дужник заложи право својине на непокретностима наведеним у уговору у корист хипотекарног повериоца, а на име обезбеђења испуњења обавезе дужника из поравнања. Предмет уговора је успостављање извршне вансудске хипотеке, у корист хипотекарног повериоца на непокретности у власништву хипотекарног дужника до износа од 1.663.210,00 Еур. Дана 27.01.2016. године, друготужени је у својству продавца са тужиоцем у својству купца закључио Уговор о купопродаји непокретности, а предмет тог уговора су и непокретности које су ближе наведене у предлогу за одређивање привремене мере.

Уговор је солемнизован од стране јавног бележника, АА, 27.01.2006. године, и јавни бележник је посебно упозорио законског заступника купца да је на предметним непокретностима уписана забележба хипотеке ради обезбеђења потраживања повериоца, овде првотуженог, у износу од 1.663.210,00 Еур, те да уколико заложни дужник не измири своје потраживање заложни поверилац има право да своје потраживање наплати продајом хипотекарних непокретности, без права дужника на вођење судског поступка.

Првостепени суд из Листа непокретности бр. 3910 КО Савски Венац, утврђује да тужилац има право својине у обиму 1/1, на предметним непокретностима, те да је на истим уписано заложно право и извршена вансудска хипотека.

Из мишљења Народне Банке Србије од 23.11.2016. године, произлази да је иста обавестила тужиоца да Законом о девизном пословању није прописана могућност да резидент да јемство или друго средство обезбеђења, што укључује и хипотеку по послу између два нерезидента, без обзира да ли је резидент повезан са нерезидентном – дужником из основног посла, независно од тога ко је оснивач, односно већински власник нерезидента или се ради о зависном друштву нерезидента.

Првостепени суд је, полазећи од одредбе члана 449. став 1. став 3. Закона о извршењу и обезбеђењу, те полазећи од истакнутог потраживања тужиоца у овој парници, закључио да је предмет овог парничног поступка недозвољеност извршења на предметним непокретностима које је тужилац купио а извршење може бити недозвољено ако тужилац има неко право на непокретности за коју спречава извршење.

Тужилац има право својине, али оно не спречава извршење продајом непокретности, јер чињеница да је након заснивања хипотеке дошло до промене власника не утиче на могућност спровођења извршења, а нови власник непокретности,

овде тужилац, који је накнадно стекао право својине на непокретности, дужан је да трпи намирење, у смислу члана 153. Закона о извршењу и обезбеђењу. Првостепени суд стога налази да тужилац није учинио вероватним постојање свог потраживања као први услов за одређивање привремене мере.

Првостепени суд узима у озбир да је тужилац исти захтев за одређивање привремене мере, ставио и у поступку који је раније покренуо ради утврђења ништавости Уговора о хипотеци, на основу ког је првотужени и стекао заложно право на непокретностима које је тужилац касније купио, те даље закључује да је тужилац подношењем тужбе у овом поступку ради недопустивости извршења из практичних разлога поново предложио да се одреди привремена мера јер поступак у парници П 808/16 дуго траје, а без правноснажне одлуке о привременој мери.

Првостепени суд даље закључује да се у овом поступку може расправљати о ништавости Уговора о хипотеци, само као о претходном правном питању, те да не би целисходно било одлучивати о претходном правном питању, имајући у виду да је у току поступак по тужби за утврђење ништавости Уговора о хипотеци у парници П 808/16, те тужилац и треба да остварује захтев за привремену меру у наведеном поступку.

Првостепени суд закључује да приложено мишљење Народне Банке Србије од 23.12.2016. године, није од утицаја на другачију одлуку, јер се иста односи на примену Закона о девизном пословању и дато је тумачење одредби члана 23. и 26. тог Закона. У овом парничном поступку, тужилац је поставио тужбени захтев да се утврди недозвољеност извршења по решењу Привредног суда у Београду Ии. Бр. 1350/17 а које је одређено на основу извршне исправе Уговора о хипотеци од 30.09.2013. године, на предметним непокретностима, да се обустави извршни поступак и укине решење о извршењу, те је дакле реч о неновчаном потраживању тужиоца истакнутог као тужбени захтев.

Одредбом члана 449. став 1. Закона о извршењу и обезбеђењу, је прописано да се привременом мером обезбеђује новчано или неновчано потраживање чије је постојање извршни поверилац учинио вероватним.

Према ставу 3. истог члана, да би се одредила привремена мера за обезбеђење неновчаног потраживања извршни поверилац, осим вероватноће постојања потраживања, мора учинити вероватним и да би без привремене мере испуњење његовог потраживања било осујећено или знатно отежано и да ће бити употребљена сила и настати ненадокнадива штета (опасност по потраживање).

Према ставу 5. истог члана, извршни поверилац није дужан да докаже опасност по потраживање ако учини вероватним да извршни дужник може због привремене мере претрпети само незнатну штету или да потраживање треба да се испуни у иностранству.

Ову парницу тужилац је покренуо обзиром да му је као трећем лицу у извршном поступку одбијен приговор трећег лица. Треће лице у извршном поступу јесте лице које интервенише у том поступку да се извршење прогласи недозвољеним, обзиром да тврди има неко право на предмету извршења које спречава извршење.

Тужилац је неспорно власник непокретности, а власништво је стекао након заснивања хипотеке, те првостепени суд правилно закључује да нови власник непокретности трпи продају хипотекарне непокретности у циљу намирења хипотекарног повериоца. Стога, првостепени суд правилно закључује да право својине које тужилац неспорно има, у овом случају није право које је спречава извршење, те да стога тужилац није учинио вероватним, у овој фази поступка, постојање свог неновчаног потраживања.

У конкретном случају, тужилац је привремену меру поставио у функцију обезбеђења неновчаног потраживања истакнутог кроз тужбени захтев, а у овом поступку не може се обезбеђивати потраживање које се евентуално појављује као

претходно питање и односи се на ништавост Уговора о хипотеци, јер такво потраживање није истакнуто као тужбени захтев, а такав тужбени захтев је постављен у парници под бројем П 808/16, где је тужилац, а што је могао учинити, ставио и предлог за одређивање привремене мере, обезбеђењем тог потраживања истакнутог кроз тужбени захтев у наведеној парници. Стога, првостепени суд правилно закључује да изражено мишљење Народне Банке Србије од 23.12.2016. године, није од утицаја на другачију одлуку о предложеној привременој мери.

Привремена мера мора бити у функцији обезбеђења конкретног потраживања, а у овом случају, што првостепени суд правилно утврђује реч је о неовчаном потраживању које је истакнуто кроз конкретни тужбени захтев, због чега сви наводи тужиоца који се односе на евентуални поступак противизвршења нису од утицаја на правилност првостепеног решења. Ово из разлога јер у овом поступку се не може, нити се расправља о противизвршењу, обзиром да је поступак противизвршења резервисан за извршни, а не парнични поступак.

Из горе наведених разлога, жалбеним наводима тужиоца није доведена у сумњу правилност побијаног решења, па је применом одредби члана 401. тачка 2. Закона о парничном поступку, у вези са одредбом члана 426. Закона о извршењу и обезбеђењу, одлучено као у изреци.

МН/ББ

**ПРЕДСЕДНИК ВЕЋА – СУДИЈА
Александра Поповић, с.р.**

За тачност отправка