

УДК: 347.736

**др Владимир КОЗАР\***  
редовни професор Правног факултета за привреду и правосуђе  
Универзитета Привредна академија у Новом Саду,  
Република Србија

**др Немања АЛЕКСИЋ\***  
адвокат у Заједничкој адвокатској канцеларији  
„Алексић са сарадницима“ у Новом Саду, Република Србија

## РАЗЛУЧНИ И ЗАЛОЖНИ ПОВЕРИОЦИ КАО СТРАНКЕ У СТЕЧАЈНОМ ПОСТУПКУ

### Сажетак

*У раду су анализиране законске одредбе, ставови судске праксе, као и мишљења правне науке о разлучним и заложним повериоцима, као две посебне категорије обезбеђених поверилаца које се јављају као странке у стечајном поступку. Критеријум разликовања заснован је на чињеници да ли поверилац према стечајном дужнику има израживање које је обезбеђено хипотеком или залогом на његовој имовини, односно да ли је стечајни дужник истовремено и дужник обезбеђеног израживања или је био треће лице. Посебно су размођрене термиолошке недоследности у употреби израза „хипотекарни дужник“. Такође, анализирани су ставови о правној природи рока за доношење обавештења о залож-*

\* Електронска адреса аутора: [kozarv@pravni-fakultet.info](mailto:kozarv@pravni-fakultet.info).

\*\* Електронска адреса аутора: [nemanja.aleksic@lawofficealeksic.rs](mailto:nemanja.aleksic@lawofficealeksic.rs).

жном њраву, као и о даљем њосиуијању суда њо њријему обавешијења за-  
ложној њвериоца. Криѡикован је ѡреовлађујући сѡав судске ѡраксе да  
заснивање хиѡѡеке на њѡкреѡностима сѡечајној дужника у користи  
заложних њверилаца ради обезбеђења ѡѡѡраживања ѡрема ѡређем лицу  
ѡредсѡавља бесѡереѡно расѡолајање ѡдложно ѡбијању.

**Кључне речи:** Разлучни ѡверилац. – Заложно ѡраво. – Сѡечајни ѡсѡу-  
ѡак. – Хиѡѡека. –Бесѡереѡно расѡолајање.

## I Увод

Правне последице отварања стечајног поступка над власником хипотековане непокретности или заложене покретне ствари, а пре свега мораторијум, битно утичу на поступак остваривања права и положај обезбеђених поверилаца, без обзира на то што не доводе до престанка заложних права јер, по правилу, онемогућавају спровођење поступка индивидуалног извршења и намирења изван поступка стечаја,<sup>1</sup> чиме се ограничавају њихова права. Обезбеђени повериоци појављују се као странке у стечајном поступку у својству различних и заложних поверилаца, као две посебне категорије, чији су интереси често супротни интересима необезбеђених – стечајних поверилаца. „Разлучни повериоци, посебно они који имају обезбеђење на кључној имовини или имовинским целинама, имају интерес да се што пре намире продајом предметне имовине, док је интерес стечајних поверилаца по правилу усмерен ка реорганизацији или продаји дужника као целине.“<sup>2</sup>

Ако је власник хипотековане непокретности у стечају, хипотека губи својство адекватног средства обезбеђења, што доводи до класификације потраживања банке од дужника у најнеповољнију категорију Д,<sup>3</sup> као и до повећања износа потребне резерве за процењене губитке по билансној активи и ванбилансним ставкама која представља одбитну ставку од основног акцијског капитала.<sup>4</sup> Наведена регула-

1 Владимир Козар, Немања Алексић, „Последице отварања стечајног поступка у српском процесном праву“, *Право и ѡривреда*, бр. 2/2020, 94–95.

2 Бранко Радуловић, „Повратак клатна – промена положаја различних поверилаца у стечају који се спроводи банкротством“, *Усклађивање ѡсловној ѡрава Србије са ѡравом ЕУ (2016)* (ур. Вук Радовић), Београд, 2016, 105.

3 Одлука о класификацији билансне активе и ванбилансних ставки банке, *Службени ѡласник РС*, бр. 94/2011, 57/2012, 123/2012, 43/2013, 113/2013, 135/2014, 25/2015, 38/2015, 61/2016, 69/2016, 91/2016, 101/2017, 114/2017, 103/2018 и 8/2019, тач. 21 и тач. 29 ст. 1.

4 Одлука о адекватности капитала банке, *Службени ѡласник РС*, бр. 103/2016, 103/2018, 88/2019, 67/2020, 98/2020 и 137/2020, тач. 13 ст. 1 под 16.

торна ограничења неповољно утичу на адекватност капитала банке, посебно данас када услед таласа нове глобалне рецесије долази до отежаног пословања и наплате потраживања.<sup>5</sup> Без обзира на то, вредност заложног права је у томе што обезбеђеном повериоцу даје могућност намирења и онда када се остали повериоци не могу наплатити у целини или се не могу уопште наплатити јер дужник нема довољно средстава да испуни све обавезе.<sup>6</sup>

У нашем стечајном праву препознате су и посебно регулисане ситуације када залогодавац покретне ствари, односно власник хипотековане непокретности и дужник из основног правног посла нису исто лице, па дође до отварања стечаја над залогодавцем, односно хипотекарним дужником као власником оптерећене ствари, према коме поверилац нема потраживање из основног правног посла, нпр. из уговора о кредиту, а то лице на својој имовини установило је залог или хипотеку, ради обезбеђења повериоцевог потраживања према неком трећем лицу – кориснику кредита. Такве ситуације изазвале су бројне проблеме и различита тумачења у ранијој судској пракси, што је законском новелом из 2004. године<sup>7</sup> у већој мери отклоњено прописивањем одређених правила заснованих на ставовима и решењима до којих је дошла судска пракса. Важећи Закон о стечају разликује различне и заложне повериоце као две категорије обезбеђених поверилаца.<sup>8</sup> Критеријум разликовања јесте да ли поверилац према стечајном дужнику има потраживање које је обезбеђено хипотеком или залогом на имовини стечајног дужника, односно да ли је стечајни дужник истовремено и дужник обезбеђеног потраживања или је то треће лице. Такође, у појединим одредбама користи се и термин „обезбеђени повериоци“, као заједнички назив за обе категорије.<sup>9</sup>

ЗС не препознаје и, стога, посебно не уређује трећу правну ситуацију која настаје када је потраживање повериоца према стечајном дужнику обезбеђено залогом на имовини трећег лица, што значи да се на ову категорију поверилаца примењује општи режим који важи за „обичне“ стечајне повериоце из чл. 48 ЗС, у коме је прописано да је стечајни поверилац лице које на дан покретања стечајног поступка има необезбеђено потраживање према стечајном дужнику. „Повериоци који

5 Маријана Дукић Мијатовић, „Правни положај поверилаца обезбеђених потраживања у финансијском реструктурирању и стечају“, *Право, теорија и пракса*, бр. 1-3/2013, 1.

6 Обрен Станковић, Миодраг Орлић, *Сиварно право*, Београд, 1986, 35.

7 Закон о изменама и допунама Закона о стечају, *Службени гласник РС*, бр. 83/2014.

8 Закон о стечају – ЗС, *Службени гласник РС*, бр. 104/2009, 99/2011, 71/2012 – одлука УС, 83/2014, 113/2017, 44/2018 и 95/2018, чл. 49.

9 ЗС, чл. 85 ст. 3 и чл. 133 ст. 8.

имају новчано потраживање према стечајном дужнику, али је као средство обезбеђења коришћена имовина трећих лица, јесу обезбеђени, али не и разлучни повериоци. С обзиром на то да обезбеђење није уписано на имовини стечајног дужника, већ трећих лица, они у стечајном поступку имају статус стечајних поверилаца.<sup>10</sup>

## II Терминологија Закона о хипотеци

Закон о хипотеци термином „хипотекарни дужник“ означава дужника из основног правног посла који, дакле, може али и не мора бити истовремено и власник хипотековане непокретности којом је обезбеђено потраживање хипотекарног повериоца према „хипотекарном дужнику“, док термином „власник“ означава власника хипотековане непокретности, који није истовремено и дужник из основног правног посла, а термином „дужник“ означава дужника из основног правног посла, који није истовремено власник хипотековане непокретности. „Дуг према хипотекарном повериоцу може да се пренесе уговором о преузимању дуга обезбеђеног хипотеком између власника и прибавиоца предмета хипотеке, односно уговором између власника, прибавиоца предмета хипотеке и дужника ако власник није хипотекарни дужник.“<sup>11</sup> Такође, „поверилац и хипотекарни дужник, односно власник хипотековане непокретности, када то није исто лице, се током целог поступка вансудске продаје могу споразумети о продаји непосредном погодбом и условима такве продаје, у складу са чланом 34 ст. 4 и 5 овог закона.“<sup>12</sup>

Међутим, постоји терминолошка недоследност, јер у другим одредбама ЗХ власника сматра хипотекарним дужником, прописујући у чл. 38 ст. 4 да „ако цена хипотековане непокретности, добијена на аукцијској продаји или непосредном нагодбом, превазилази висину потраживања, хипотекарни поверилац дужан је да хипотекарном дужнику исплати ту разлику.“ Постоји и мишљење да је реч о грешци у закону, јер „тај новац треба да припадне власнику хипотековане непокретности“, дакле не дужнику из основног правног посла, кога закон у цитираним одредбама из чл. 22 и 36 ст. 2 означава појмом „хипотекарни дужник“.<sup>13</sup>

10 Б. Радуловић, 112.

11 Закон о хипотеци – ЗХ, *Службени гласник РС*, бр. 115/2005, 60/2015 и 63/2015 – одлука УС и 83/2015, чл. 22.

12 ЗХ, чл. 36 ст. 2.

13 Милош Живковић, „Ново хипотекарно право у Републици Србији“, доступно на адреси: <http://www.ius.bg.ac.rs/prof/materijali/xivmil/NovoHipotekarnoPravoClanak.pdf>, 24. 2. 2021, 20.

Разлика између личног дужника (дужника банке из кредита или другог основног правног посла) и хипотекарног дужника (власника хипотековане непокретности), који не морају нужно бити иста лица, прави се у судској пракси. Тако је нпр. Врховни касациони суд у решењу Рев 405/10 од 27. 5. 2010. године направио разлику, закључивши да „хипотекарни дужник у конкретном случају није и лични дужник хипотекарног повериоца“, с тим што је термином „хипотекарни дужник“ означио „власника оптерећене непокретности“, закључивши да је „реални дужник, који није и лични дужник хипотекарног повериоца, дао заложну изјаву за заснивање хипотеке на његовим непокретностима, које служе за обезбеђење потраживања хипотекарног повериоца...“<sup>14</sup> У судској пракси, дакле, прави се разлика између „реалног дужника“ и „личног дужника“. Право је избора хипотекарног повериоца да ли ће подићи хипотекарну тужбу или, пак, тужбу ради наплате заложног дуга према личном дужнику, који може али не мора да буде и реални дужник, с тим да једна тужба не искључује другу.<sup>15</sup> Такође, у правној теорији насталој под утицајем ранијих прописа,<sup>16</sup> користи се назив „хипотекарни дужник“ за означавање „сопственика хипотековане непокретности“.<sup>17</sup> Међутим, ЗХ термином „хипотекарни дужник“ означава личног дужника,<sup>18</sup> а појам „власник хипотековане непокретности“ користи када хипотекарни дужник и власник хипотековане непокретности није исто лице. Другим речима, ЗХ под појмом „хипотекарни дужник“ подразумева личног дужника, чија је обавеза обезбеђена хипотеком, с тим што хипотека може бити заснована на његовој непокретности или на непокретности трећег лица – власника хипотековане непокретности.

### **III Разлучни поверилац као поверилац стечајног дужника на чијој је имовини засновано заложно право**

Разлучни поверилац према стечајном дужнику има потраживање које је обезбеђено хипотеком или залогом на имовини стечајног дужника (заложно право) или законско право задржавања или право

14 Врховни касациони суд, Рев. 405/10 од 27. 5. 2010. године, доступно на адреси: <http://www.vk.sud.rs/sr-lat/rev-40510-hipoteka-namirenje-potra%C5%BEivanja>, 24. 2. 2021.

15 Из пресуде Вишег трговинског суда, Пж. 2327/07 од 25. 3. 2008, *Билџен судске љраксе љривредних судова*, бр. 2–3/2014, 48–49.

16 Закон о основама својинскоправних односа, *Службени лист СФРЈ*, бр. 6/80, 36/90, *Службени лист СРЈ* и *Службени лист РС*, бр. 115/2005, чл. 66 ст. 2 и чл. 67.

17 О. Станковић, М. Орлић, 424–427.

18 ЗХ, чл. 36 ст. 2.

намирења на стварима и правима о којима се воде јавне књиге или регистри, и има право на првенствено намирење из средстава остварених продајом имовине, односно наплате потраживања, на којој, односно на коме је стекао то право.<sup>19</sup> То право произлази из природе наведених стварних права, која се састоји у обезбеђењу неког потраживања различитих поверилаца.<sup>20</sup> Према мишљењу правне теорије, и заложно право на потраживању треба третирати као стварно, а не облигационо право, јер се оно фактички стиче предајом исправе о заложеном потраживању у посед залогопримца.<sup>21</sup> „Ваља имати на уму да различити поверилац има право првенствене наплате само из одређених ствари стечајног дужника, на којима има заложно право или право намирења. Он нема генерално заложно право на целокупној имовини дужника и свим његовим примањима, чиме би био ослабљен положај дужника.“<sup>22</sup>

Различити повериоци у просеку намирују 56,5% својих потраживања када је вредност имовине на којој постоји право одвојеног намирења преко милион динара. Учешће намирења различитих поверилаца је око 70% од средстава преосталих након намирења трошкова и обавеза стечајне масе.<sup>23</sup>

#### IV Издвајање заложних поверилаца као посебне категорије обезбеђених поверилаца

Прављењем разлике између различитих и заложних поверилаца, у суштини је из категорије различитих поверилаца издвојена посебна врста обезбеђених поверилаца који немају новчано потраживање према стечајном дужнику, већ према трећем лицу, али на имовини стечајног дужника имају стварноправна средства обезбеђења (хипотеку или залогу) за то новчано потраживање према трећем лицу.

Ова врста поверилаца стиче својство странке обавештавањем суда о заложном праву, уз достављање доказа о постојању заложног права и изјаве о износу новчаног потраживања према трећем лицу које је тим правом обезбеђено, у року за подношење пријаве потраживања. Они

19 Маријана Дукић Мијатовић, „Правни положај различитих поверилаца у стечају“, *Правни живоић*, бр. 11/2011, 205–221.

20 Владимир Чоловић, Недељко Милијевић, *Стечај: теорија–пракса*, Бања Лука, 2020, 128.

21 Душко Медић, *Заложно право*, Бања Лука, 2002, 92–93.

22 Адам Лазаревић, *Основи извршној правосудној ликвидацијом предузећа*, Скопље, 1956, 81.

23 Владимир Козар, Немања Алексић, *Коментар Закона о стечају са новелама из 2017. године и судском праксом*, Београд, 2018, 105.

не подносе пријаву потраживања, и немају право гласа у скупштини и одбору поверилаца које разлучни повериоци могу имати под одређеним условима и у ограниченом обиму.<sup>24</sup>

Полазна основа за дефинисање положаја заложних поверилаца јесте да ови повериоци у току спровођења стечајног поступка не могу своја права остваривати попут разлучних поверилаца, те постоји потреба доследног разликовања њиховог статуса у односу на разлучне повериоце, који поред обезбеђења на имовини стечајног дужника имају и доспело новчано потраживање према њему. Поред усвојеног решења према коме се средства добијена продајом предмета обезбеђења користе за намирење заложних поверилаца, алтернативно решење предвиђало је да у случају продаје оптерећене имовине не долази до брисања терета.

### **1. Заложно право на имовини стечајног дужника ради обезбеђења потраживања према трећем лицу**

Заложни поверилац има стварноправно обезбеђење на имовини стечајног дужника (*заложно право на стварима или правима стечајног дужника о којима се воде јавне књиге или регистри*), али, насупротив разлучном повериоцу, нема новчано потраживање према стечајном дужнику које је тим заложним правом обезбеђено.<sup>25</sup> „Власник непокретности нема обавезу плаћања дуга, он има само обавезу да трпи намирење повериоца из вредности његове непокретности на којој је успостављена хипотека.“<sup>26</sup>

Законском новелом из 2014. године дефинисани су заложни повериоци,<sup>27</sup> који су се у досадашњој пракси јављали у случају повезаних лица када је једно лице приликом одобравања кредита од банке користио имовину другог лица (које касније постаје стечајни дужник) као обезбеђење („колатерал“) којим се гарантује повраћај кредита.<sup>28</sup> У правној теорији ова лица називају се „заложни повериоци са потраживањима пре-

---

24 Ако учине вероватним да се неће моћи намирити из вредности ствари на којој имају хипотеку, залогу или друго разлучно право, разлучни повериоци могу гласати у скупштини сразмерно реално необезбеђеном делу потраживања, тј. разлици између висине потраживања и вредности ствари.

25 Славко Царић, Мирослав Витез, Маријана Дукић Мијатовић, Јанко Веселиновић, *Привредно право*, Нови Сад, 2016, 106.

26 Јелена Шогоров Вучковић, *Уговор о хипотекарном кредити*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2012, 273.

27 ЗС, чл. 49 ст. 5–7.

28 Бранко Радуловић, „Стечај у Србији – чињенице, заблуде и ненамераване последице“, *Економска политика Србије у 2014: Могућности привредног раста у условима реформи и фискалне консолидације* (ур. Дејан Шошкић, Милојко Арсић), Београд, 2014, 144–145.

ма трећим лицима“.<sup>29</sup> Заложни повериоци нису стечајни повериоци и нису различни повериоци, а намирују се највише до висине вредности добијене уновчењем имовине на којој је установљено заложно право. Према томе, заложни повериоци су повериоци који имају главно потраживање према трећем лицу, а ради његовог обезбеђења успостављена је залога на имовини стечајног дужника.<sup>30</sup>

Термин „заложни поверилац“, који је употребљен за означавање поверилаца који немају новчано потраживање према стечајном дужнику а имају заложно право на стварима или правима стечајног дужника, којим је то потраживање обезбеђено, није сасвим адекватан јер и различни повериоци управо имају заложно право на имовини стечајног дужника, па су и они истовремено заложни повериоци. Међутим, у недостатку бољег термина, мора се прихватити онај који је изабрао законодавац приликом измене чл. 49 ЗС.

Заложни и различни повериоци изједначени су у неким другим правима, а за поједина питања уведена су посебна правила за заложне повериоце. На пример, права заложних поверилаца који нису различни повериоци не могу се мењати или умањити планом реорганизације без њихове изричите сагласности. Такође, заложни повериоци не могу гласати о плану реорганизације.<sup>31</sup>

## 2. Обавештавање суда о постојању заложног права

Заложни поверилац има обавезу да обавести суд о постојању залоге на имовини стечајног дужника и обиму намирења потраживања, како стечајни управник не би могао да исту отуђи без његовог знања, јер се у пракси дешавало да заложно право из различитих разлога није било евидентирано у складу са прописима. Истовремено, омогућава се стечајном управнику да се на тај начин упозна са постојањем евентуалних разлога за побијање правних радњи и послова стечајног дужника. Дакле, заложни повериоци су дужни да у року за подношење пријаве потраживања обавесте суд о заложном праву, уз достављање доказа о постојању заложног права и изјаве о износу новчаног потраживања према трећем лицу које је тим правом обезбеђено на дан отварања стечајног поступка, чиме стичу својство странке.<sup>32</sup>

29 Марко Радовић, „Положај заложних („хипотекарних“) поверилаца у стечајном поступку“, *Право и њивреда*, бр. 4–6/2014, 249.

30 Драгиша Слијепчевић, Марко Радовић, „Последице преноса обезбеђеног потраживања на непокретности у стечајном поступку“, *Билтен судске праксе њивредних судова*, бр. 3/2019, 205.

31 ЗС, чл. 157 ст. 3 и 4.

32 ЗС, чл. 49 ст. 6.



Заложним повериоцима признато је својство странке у стечајном поступку, које им је, пре новела из 2014. године, у ранијој судској пракси у одређеном броју случајева оспоравано уз образложење да немају потраживање према стечајном дужнику. Али, заложни повериоци не могу да гласају у скупштини поверилаца, односно „не могу да бирају и да буду бирани у скупштину и одбор поверилаца“,<sup>33</sup> док разлучни повериоци могу учествовати у скупштини поверилаца само до висине потраживања за коју учине вероватном да ће се појавити као стечајни повериоци,<sup>34</sup> с тим што на првом поверилачком рочишту разлучни повериоци бирају једног члана одбора поверилаца из реда разлучних поверилаца.<sup>35</sup> Разлучним повериоцима омогућено је учешће у раду поверилачких органа из разлога што имају потраживање према стечајном дужнику, за разлику од заложних поверилаца који имају потраживање према трећем лицу које је само обезбеђено заложним правом на стварима или правима стечајног дужника, који није њихов дужник из облигационоправног односа.

*а) Последице њројуишњања рока за њодношење суду обавештења о заложном њраву*

Из осталих одредаба закона могао би се извести закључак да је рок за подношење суду обавештења заложног повериоца преклузиван, исто као и за пријаву разлучног права разлучних поверилаца. Међутим, преовлађују супротна тумачења, јер чл. 80 ст. 2 ЗС прописује да се отварањем стечајног поступка разлучно право остварује искључиво у стечајном поступку (осим у случају доношења одлуке о укидању забране извршења и намирења<sup>36</sup>), а такво правило није установљено за новоуведену категорију заложних поверилаца, као странака у стечајном поступку. У судској пракси заузет је став да наведени рок није преклузиван. Такав став изражен је у одговору на питање у вези чл. 49 ст. 6 ЗС – да ли је рок за подношење обавештења од стране заложног повериоца преклузиван, као и ако није, до ког момента се обавештење може доставити суду:

„Према чл. 49 ст. 5, 6 и 7 заложни повериоци су повериоци који имају заложно право на стварима или правима стечајног дужника о којима се воде јавне књиге или регистри, а немају новчано потраживање

---

33 ЗС, чл. 49 ст. 7.

34 ЗС, чл. 35 ст. 3.

35 ЗС, чл. 38а ст. 1.

36 Ванда Божић, Владимир Козар, „Укидање мораторијума на предлог обезбеђеног повериоца“, *Одговорности за штећу, накнада штеће и осигурање* (ур. Здравко Петровић, Владимир Чоловић), Београд – Ваљево, 2018, 55–79.

према стечајном дужнику које је тим заложним правом обезбеђено, они нису стечајни повериоци и нису различни повериоци, те су дужни да у року за подношење пријаве потраживања обавесте суд о заложном праву уз достављање одговарајућих доказа о постојању заложног права и изјаве о износу новчаног потраживања према трећем лицу које је тим правом обезбеђено. Подношењем наведеног обавештења са доказима и изјавом стичу својство странке, али не могу да бирају или буду бирани у органе стечајног поступка. Према чл. 11 ст. 5 ЗС, пријаве потраживања се могу поднети до истека рока одређеног решењем стечајног судије, а најкасније у року од 120 дана од објављивања огласа у „Службеном гласнику РС“, те ће све пријаве које су поднете по истеку рока од 120 дана бити одбачене као неблаговремене. Обавештење заложног повериоца није пријава потраживања, те одредбе о преклузивности као губитку одређених права услед протека рока ваља примењивати дословно. У том смислу, обавештење заложног повериоца се не може одбацивати као неблаговремено ако је поднето по протеклу рока из чл. 49 ст. 6 ЗС, а из чега следи закључак да рок за подношење истог обавештења није преклузиван, већ инструктиван те да стога заложни поверилац који обавештење није благовремено поднео као једину последицу има да ступа у поступак као странка у фази у којој је поднео обавештење о постојању свог заложног права. Признавање својства странке заложном повериоцу у доцнијој фази стечајног поступка суштински има за последицу да заложни поверилац стиче право на употребу правних лекова и средстава. Обавештење се може поднети до завршног рочишта.<sup>37</sup>

„Заложни повериоци у поступку стечаја не подносе пријаву потраживања, с обзиром на то да немају потраживање према стечајном дужнику, већ према трећем лицу. Заложни повериоци у поступку стечаја подносе обавештење о заложном праву, уз достављање доказа о постојању заложног права и изјаве о износу новчаног потраживања према трећем лицу које је тим правом обезбеђено на дан отварања стечајног поступка. Без обзира на то што је у одредби чл. 49 ст. 6 ЗС наведено да су дужни да наведено обавештење подносе у року за подношење пријаве потраживања, необавештавање о постојању заложног права у овом року нема последица по право заложног повериоца.“<sup>38</sup>

37 Привредни апелациони суд, „Спорна правна питања и правна схватања Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда“, *Билтен Врховној касационој суда*, бр. 3/2016, 300–301.

38 Одговори утврђени на седницама Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда од 19. и 20. 11. 2019, *Билтен судске њаксе њривредних судова*, бр. 3/2019, 128–129.

*б) Посиљување суда по пријему обавештења заложној повериоца*

Поставља се питање како суд даље поступа по пријему обавештења заложног повериоца у смислу чл. 49 ст. 6 ЗС, да ли обавештење доставља стечајном управнику, какву одлуку суд доноси поводом тог обавештења, као и да ли одлука суда зависи само од изјашњења стечајног управника. Према одговору судске праксе, „одредбама чл. 113, 114, 116, 117 и 118 ЗС прописан је поступак испитивања пријава потраживања поверилаца тј. оних поверилаца који су дужни да своја потраживања пријаве (разлучни и стечајни повериоци). Одредбама чл. 112 ЗС прописан је поступак у вези са захтевом за излучење који подносе излучни повериоци. Закон не садржи одредбе којима се изричито прописује поступање са обавештењем заложних поверилаца. Обавештење о постојању заложног права нема карактер пријаве потраживања, па се стога у односу на исто не примењују одредбе о испитивању потраживања која се пријављују путем пријаве.“<sup>39</sup> „Стечајном судији се доставља обавештење заложног повериоца о постојању заложног права, које он доставља стечајном управнику ради поступања.“<sup>40</sup>

### **3. Оспоравање статуса заложног повериоца и побијање бестеретног располагања**

„Уколико треће лице спори статус заложног повериоца, а залога је уписана у јавним књигама или регистрима, треће лице може само у парничном поступку оспоравати пуноважност заложне исправе. Стечајни судија о ништавости заложне изјаве не може одлучивати... Уколико стечајни управник или треће лице оспорава пуноважност заложне изјаве, одлуку о томе доноси парнични суд.“<sup>41</sup> Следи закључак да тужбу за утврђење ништавости заложне изјаве (која може имати и својство извршне исправе) или за негативно утврђење (да не постоји заложно право) подноси треће лице – дужник обезбеђеног потраживања или стечајни управник против заложног повериоца. То значи да се о статусу заложног повериоца не може одлучивати у стечајном поступку ако је спорно чињенично стање.

У случају оспоравања заложног права, спорно је да ли се формално упућује на парницу стечајни управник или заложни поверилац, у

---

39 Одговори утврђени на седницама Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда од 3. 4. и 26. 11. 2015, *Билтен судске праксе привредних судова*, бр. 2/2019, 160.

40 Одговори утврђени на седницама Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда од 19. и 20. 11. 2019, *Билтен судске праксе привредних судова*, бр. 3/2019, 128–129.

41 *Ibidem*.

којој форми, као и да ли је рок за покретање парничног поступка преклузиван. Према одговору судске праксе, „уколико стечајни управник сматра да заложно право не постоји, а ради се о праву које је уписано у јавне књиге и регистре, покренуће парницу у којој ће тражити да се утврди да то заложно право не постоји, укључујући и парницу за побијање правних радњи.“<sup>42</sup> Реч је о тужби за негативно утврђење.

Заснивање хипотеке на непокретностима стечајног дужника у корист заложних поверилаца, ради обезбеђења туђе обавезе, на пример потраживања банке према трећем лицу, у судској пракси оквалификовано је као бестеретно располагање, због тога што „давалац залоге није за то примио адекватну противвредност“, и због тога што „не може тражити никакву противчинидбу од стране лица у чију корист је то располагање учињено“, „иако на такво располагање није био правно обавезан“,<sup>43</sup> што представља радњу намерног оштећења поверилаца која се може побијати ако је предузета у последњих пет година пре подношења предлога за покретање стечајног поступка, с тим што постоји оборива законска претпоставка да је заложни поверилац знао за намеру оштећења осталих поверилаца.<sup>44</sup> Правно је неутемељено тумачење да је правни посао заснивања хипотеке у корист банке (заложног повериоца) предузет без накнаде, јер је банка хипотеком обезбедила потраживање по основу кредита одобреног трећем лицу. Питање да ли је правни посао бестеретан, односно без накнаде, мора се ценити према садржини целине пословног односа. Хипотека је акцесоран правни посао и служи обезбеђењу потраживања банке из уговора о кредиту, као самосталног правног посла. Банка је стекла хипотеку као реално средство обезбеђења на имовини стечајног дужника, а заузврат је средства одобреног кредита пустила у течај кориснику кредита – трећем лицу, чије је враћање обезбеђено хипотеком.

## V Намирење разлучних и заложних поверилаца

Намирење разлучних и заложних поверилаца мора бити извршено у року од пет дана од дана када је стечајни управник примио средства по основу продаје имовине, односно наплате потраживања,<sup>45</sup> с тим што је стечајни управник дужан да сваки део имовине која је предмет разлуч-

42 Одговори утврђени на седницама Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда од 3. 4. и 26. 11. 2015, *Билтен судске праксе привредних судова*, бр. 2/2019, 160.

43 *Ibid.*, 171.

44 ЗС, чл. 123 ст. 1.

45 ЗС, чл. 133 ст. 12.

ног, односно заложног права понуди на продају у року од шест месеци од правноснажности решења о банкрутству.<sup>46</sup> Међутим, без обзира на то што намирење разлучних (заложних) поверилаца мора бити извршено у законном прописаном року од пет дана од дана када је стечајни управник примио средства по основу продаје имовине, односно наплате потраживања (нпр. ако је у питању залога на потраживању стечајног дужника према његовим дужницима), према ставу судске праксе разлучни (заложни) поверилац нема право на затезну камату због кашњења стечајног управника у намирењу разлучног (заложног) повериоца. Непоступање стечајног управника у складу са законом „може бити резултат различитих околности, али се не ради о доцњи у измирењу новчане обавезе у смислу чл. 277 Закона о облигационим односима.“<sup>47</sup>

У пракси може бити неспорно разлучно право, а спорна само његова висина. Када је у току парница између разлучног повериоца, као тужиоца, и стечајног дужника, као туженог, ради утврђивања висине разлучног права, а оптерећена имовина продата је пре правноснажног окончања парничног поступка, у судској пракси заузет је став да би било целисходно да стечајни управник разлучном повериоцу исплати неспорни део потраживања обезбеђеног правом првенственог намирења... у року од пет дана од потписивања споразума о неспорном делу висине приоритетног потраживања. Остатак средстава могуће је резервисати до висине постављеног тужбеног захтева и евентуално, у зависности од успеха у поступку, намирити разлучног повериоца у преосталом делу у року од пет дана од достављања правноснажне пресуде.<sup>48</sup>

С друге стране, „постојање спора у погледу редоследа намирења разлучних поверилаца не утиче на право купца да му се у одговарајући регистар упише право својине и изврши брисање спорних терета... Јер, износ расположивих средстава за намирење разлучних поверилаца остаје исти и у условима постојања спора о редоследу намирења разлучних поверилаца, као и у ситуацији када не постоји спор о редоследу намирења разлучних поверилаца.“<sup>49</sup>

Ако пренос обезбеђеног потраживања (цесија) буде извршен у току трајања стечајног поступка,<sup>50</sup> по подношењу захтева за исправку

---

46 ЗС, чл. 133а.

47 Одговори утврђени на седницама Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда од 3. 4. и 26. 11. 2015, *Билтен судске праксе привредних судова*, бр. 2/2019, 196.

48 Одговори утврђени на седници Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда од 7. и 8. 11. 2016, *Билтен судске праксе привредних судова*, бр. 2/2019, 164.

49 *Ibid.*, 195 и 196.

50 ЗС, чл. 117а.

коначне листе утврђених потраживања пријемнику ће бити омогућено да ступи у права уступиоца – претходног разлучног повериоца као странка у стечајном поступку. Иако је новелом из 2017. године<sup>51</sup> укинута ограничење у погледу стадијума стечајног поступка у коме је могућ пренос потраживања,<sup>52</sup> у правној науци преовладава тумачење да је „подношење овог захтева у поступку банкротства стицаоцу омогућено до правноснажности решења о главној деоби, након чега пренос потраживања у банкротству није могућ“.<sup>53</sup>

## VI Закључак

Обезбеђени повериоци појављују се као странке у стечајном поступку у својству разлучних или заложних поверилаца, као две посебне категорије. Критеријум разликовања јесте да ли поверилац према стечајном дужнику има потраживање које је обезбеђено хипотеком или залогом на имовини стечајног дужника, односно да ли је стечајни дужник истовремено и дужник обезбеђеног потраживања или је то треће лице. Повериоци који имају новчано потраживање према стечајном дужнику, али је као средство обезбеђења коришћена имовина трећих лица, јесу обезбеђени али не и разлучни повериоци, па у стечајном поступку имају статус „обичних“ – стечајних поверилаца. У судској пракси прави се разлика између личног дужника, као дужника из основног правног посла, и хипотекарног дужника као власника хипотековане непокретности, који не морају бити иста лица. С друге стране, ЗХ термином „хипотекарни дужник“ означава дужника из основног правног посла, који може али и не мора бити власник хипотековане непокретности, којом је обезбеђено потраживање хипотекарног повериоца. Међутим, овај закон је термилошки недоследан јер у другим одредбама власника сматра хипотекарним дужником. Заложни поверилац стиче својство странке у стечајном поступку обавештавањем суда о заложном праву у законском року који није преклузиван, чије пропуштање, стога, не доводи до губитка права. Заснивање хипотеке на непокретностима стечајног дужника у корист заложних поверилаца ради обезбеђења туђе обавезе, односно повериочевог потраживања према трећем лицу у судској пракси оквалификовано је као бестеретно располагање подложно побијању. Овај став судске праксе није правно утемељен, јер се питање да ли је правни посао бестеретан, односно без накнаде, мора се ценити према садржини целине пословног односа, укључујући и основни правни посао ради чијег је обезбеђења заснована хипотека као акцесоран правни

51 Закон о изменама и допунама Закона о стечају, *Службени гласник РС*, бр. 113/2017.

52 В. Козар, Н. Алексић (2018), 336.

53 Д. Слијепчевић, М. Радовић, 208.

посао. Разлучни, односно заложни поверилац нема право на затезну камату због кашњења стечајног управника у намирењу. Уколико није спорно разлучно право, већ само његова висина, стечајни управник би требало да разлучном повериоцу исплати неспорни део потраживања, а да остатак средстава резервише.

### Коришћена литература

- Божић Ванда, Козар Владимир, „Укидање мораторијума на предлог обезбеђеног повериоца“, *Одговорности за штету, накнада штете и осигурање* (ур. Здравко Петровић, Владимир Чоловић), Београд – Ваљево, 2018. (Božić Vanda, Kozar Vladimir, „Ukidanje moratorijuma na predlog obezbeđenog poverioca“, *Odgovornost za štetu, naknada štete i osiguranje* (ur. Zdravko Petrović, Vladimir Čolović), Beograd – Valjevo, 2018).
- Дукић Мијатовић Маријана, „Правни положај разлучних поверилаца у стечају“, *Правни живот*, бр. 11/2011. (Dukić Mijatović Marijana, „Pravni položaj razlučnih poverilaca u stečaju“, *Pravni život*, br. 11/2011).
- Дукић Мијатовић Маријана, „Правни положај поверилаца обезбеђених потраживања у финансијском реструктурирању и стечају“, *Право, теорија и пракса*, бр. 1–3/2013. (Dukić Mijatović Marijana, „Pravni položaj poverilaca obezbeđenih potraživanja u finansijskom restrukturiranju i stečaju“, *Pravo, teorija i praksa*, br. 1–3/2013).
- Живковић Милош, „Ново хипотекарно право у Републици Србији“, доступно на адреси: <http://www.ius.bg.ac.rs/prof/materijali/xivmil/NovoHipotekarnoPravoClanak.pdf>, 24. 2. 2021. (Živković Miloš, „Novo hipotekarno pravo u Republici Srbiji“, dostupno na adresi: <http://www.ius.bg.ac.rs/prof/materijali/xivmil/NovoHipotekarnoPravoClanak.pdf>, 24. 2. 2021).
- Козар Владимир, Алексић Немања, *Коментар Закона о стечају са новелама из 2017. године и судском праксом*, Београд, 2018. (Kozar Vladimir, Aleksić Nemanja, *Komentar Zakona o stečaju sa novelama iz 2017. godine i sudskom praksom*, Beograd, 2018).
- Козар Владимир, Алексић Немања, „Последице отварања стечајног поступка у српском процесном праву“, *Право и привреда*, бр. 2/2020. (Kozar Vladimir, Aleksić Nemanja, „Posledice otvaranja stečajnog postupka u srpskom procesnom pravu“, *Pravo i privreda*, br. 2/2020).
- Лазаревић Адам, *Основи извршног поступка са стечајним процесом и принудном ликвидацијом предузећа*, Скопље, 1956. (Lazarević Adam, *Osnovi izvršnog postupka sa stečajnim postupkom i prinudnom likvidacijom preduzeća*, Skoplje, 1956).

- Медић Душко, *Заложно право*, Бања Лука, 2002. (Medić Duško, *Založno pravo*, Banja Luka, 2002).
- Радуловић Бранко, „Стечај у Србији – чињенице, заблуде и ненамераване последице“, *Економска политика Србије у 2014: Могућности привредног раста у условима реформи и фискалне консолидације* (ур. Дејан Шошкић, Милојко Арсић), Београд, 2014. (Radulović Branko, „Stečaj u Srbiji – činjenice, zablude i nenameravane posledice“, *Ekonomska politika Srbije u 2014: Mogućnosti privrednog rasta u uslovima reformi i fiskalne konsolidacije* (ur. Dejan Šoškić, Miloško Arsić), Beograd, 2014).
- Радуловић Бранко, „Повратак клатна – промена положаја разлучних поверилаца у стечају који се спроводи банкротством“, *Усклађивање основног права Србије са правом ЕУ (2016)* (ур. Вук Радовић), Београд, 2016. (Radulović Branko, „Povratak klatna – promena položaja razlučnih poverilaca u stečaju koji se sprovodi bankrotstvom“, *Usklađivanje poslovnog prava Srbije sa pravom EU (2016)* (ur. Vuk Radović), Beograd, 2016).
- Радовић Марко, „Положај заложних („хипотекарних“) поверилаца у стечајном поступку“, *Право и привреда*, бр. 4–6/2014. (Radović Marko, „Položaj založnih („hipotekarnih“) poverilaca u stečajnom postupku“, *Pravo i privreda*, br. 4–6/2014).
- Станковић Обрен, Орлић Миодраг, *Стварно право*, Београд, 1986. (Stanković Obren, Orlić Miodrag, *Stvarno pravo*, Beograd, 1986).
- Слијепчевић Драгиша, Радовић Марко, „Последице преноса обезбеђеног потраживања на непокретности у стечајном поступку“, *Билтен судске праксе привредних судова*, бр. 3/2019. (Slijepčević Dragiša, Radović Marko, „Posledice prenosa obezbeđenog potraživanja na nepokretnosti u stečajnom postupku“, *Bilten sudske prakse privrednih sudova*, br. 3/2019).
- Царић Славко, Витез Мирослав, Дукић Мијатовић Маријана, Веселиновић Јанко, *Привредно право*, Нови Сад, 2016. (Carić Slavko, Vitez Miroslav, Đukić Mijatović Marijana, Veselinović Janko, *Privredno pravo*, Novi Sad, 2016).
- Чоловић Владимир, Милијевић Недељко, *Стечај: теорија–пракса*, Бања Лука, 2020. (Čolović Vladimir, Milijević Nedeljko, *Stečaj: teorija–praksa*, Banja Luka, 2020).
- Шогоров Вучковић Јелена, *Уговор о хипотекарном кредиту*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2012. (Šogorov Vučković Jelena, *Ugovor o hipotekarnom kreditu*, doktorska disertacija, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2012).



**Vladimir KOZAR, PhD**

**Full-time Professor at the University Business Academy in Novi Sad,  
Faculty of Law for Commerce and Judiciary, Republic of Serbia**

**Nemanja ALEKSIĆ, PhD**

**Attorney at Law, Law Office „Aleksić & Associates“ in Novi Sad,  
Republic of Serbia**

## **CREDITORS WITH RIGHT TO SEPARATE SETTLEMENT AND PLEDGE CREDITORS AS PARTIES IN BANKRUPTCY PROCEEDINGS**

### **Summary**

*The article analyses the legal provisions, legal practice, as well as opinions of jurisprudence on creditors with rights to separate settlement and pledge creditors as two special categories of secured creditors, which appear as parties in bankruptcy proceedings. It is pointed out that the distinguishing criterion is based on whether the creditor has a claim against the bankruptcy debtor secured by a mortgage or pledge on his property, i.e., whether the bankruptcy debtor is also the debtor of the secured claim or that is a third party. Terminological inconsistencies in the use of the term „mortgage debtor“ are especially considered. Also, the views on the legal nature of the deadline for submitting the notification on the lien were analysed, as well as on the further actions of the court upon receipt of the notification of the pledge creditor. The position of the legal practice that the establishment of a mortgage on the real estate of a bankruptcy debtor in favour of pledge creditors to secure a claim against a third party represents as a non-encumbrance disposition subjected to refuting has been criticized.*

**Key words:** *Creditor with a Right to Separate Settlement. – Lien. – Bankruptcy Proceedings. – Mortgage. – Non-Encumbrance Disposition.*

Датум пријема рада: 24. 2. 2021.

Датум прихватања рада: 10. 3. 2021.