



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Прев 476/2020
18.02.2021. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Бранка Станића, председника већа, Татјане Матковић Стефановић и Татјане Миљуш, чланова већа, у правној ствари тужиоца „UniCredit Banka Srbija“ АД из Београда, чији је пуномоћник Небојша Радовић, адвокат из ..., против туженог Специјализовано друштво за инжињеринг, изградњу, одржавање, ремонт и ревитализацију енергетских индустријских објеката са сопственим пројектовањем, производњом опреме и транспортом у земљи и иностранству „Термоелектро“ д.о.о. у стечају, Београд, чији је пуномоћник Бранислав Вагић, адвокат из ..., ради утврђења оспореног потраживања, вредност предмета спора 44.254.984,66 динара, одлучујући о ревизији тужиоца изјављеној против пресуде Привредног апелационог суда Пж 5004/18 од 13.02.2020. године, у седници већа одржаној дана 18.02.2021. године, донео је

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ као неоснована ревизија тужиоца изјављена против пресуде Привредног апелационог суда Пж 5004/18 од 13.02.2020. године.

Образложење

Пресудом Привредног суда у Београду П 3454/2017 од 12.04.2018. године, у ставу један изреке одбијен је приговор надлежности суда Републике Србије. Ставом два изреке делимично је усвојен тужбени захтев, па је утврђено да постоји потраживање тужиоца према туженом у износу од 264.341,19 динара. Ставом три изреке делимично је усвојен тужбени захтев па је утврђено потраживање тужиоца према туженом у износу од 194.831,96 евра, по основу гаранције издате сагласно Уговору о издавању банкарске гаранције Р .../..., што прерачунато у динарској противвредности по средњем курсу НБС на дан 17.03.2014. године износи 22.591.058,01 динар. Ставом четири изреке одбијен је тужбени захтев у делу којим је тражио да се утврди условно потраживање према туженом на основу гаранције у коришћењу издате сагласно Уговору о издавању банкарске гаранције Р .../..., са Анексом 1 и 2 у износу од 184.478,73 евра, што прерачунато у динарској противвредности по средњем курсу НБС на дан 17.03.2014. године износи 21.390.585,46 динара. Ставом пет изреке одбијен је тужбени захтев у делу којим је тужилац тражио да се утврди статус разлучног повериоца и право одвојеног намирења у користи тужиоца као разлучног повериоца у износу потраживања од 1.305.487,09 динара, као и потраживање у износу од 22.591.058,01 динара и условно потраживање

од 21.390.585,46 динара све са каматом по Закону о затезној камати почев од 18.03.2014. године до коначне исплате и то на имовини – на наменском депозиту у износу од 184.478,73 евра по основу уговора о наменском депозиту Р .../... од 29.12.2011. године, са Анексом 1 и 2 и наменском депозиту у износу од 194.831,96 евра на основу Уговора о наменском депозиту Р .../... од 11.12.2011. године, који депоновани износи су сагласно члану 2. наведеног Уговора о депозиту блокирани од стране банке на ком депозиту је тужилац у складу са одредбама члана 286. Закона о облигационим односима стекао законско право задржавања депонованих средстава, а који депозити су депоновани као средство обезбеђења потраживања тужиоца сагласно члану 4. Уговора о издавању банкарске гаранције Р .../... са Анексом 1 и 2 и Уговора о издавању банкарске гаранције Р .../..., као неоснован. Ставом шест изреке одбијен је евентуални тужбени захтев којим је тужилац тражио да се утврди статус разлучног повериоца у износу потраживања од 1.305.487,09 динара и условног потраживања од 43.981.643,47 динара, све са каматом по Закону о затезној камати почев од 18.03.2014. године до коначне исплате и то на имовини – на наменском депозиту у износу од 184.478,73 евра по основу Уговора о наменском депозиту Р .../... од 29.12.2011. године са Анексом 1 и 2, као и на наменском депозиту у износу од 194.831,96 евра по основу Уговора о наменском депозиту Р .../... од 11.12.2011. године, који депоновани износи су сагласно члану 2. наведених Уговора о депозиту блокирани од стране банке и на ком депозиту је тужилац у складу са одредбом члана 286. Закона о облигационим односима стекао законско право задржавања депонованих средстава, а који депозити су депоновани као средство обезбеђења потраживања тужиоца сагласно члану 4. Уговора о издавању банкарске гаранције Р .../... са Анексом 1 и 2 и Уговора о издавању банкарске гаранције Р .../..., као неоснован. Ставом седам изреке одређено је да свака странка сноси своје трошкове.

Пресудом Привредног апелационог суда Пж 5004/18 од 13.12.2020. године, одбијене су жалбе тужиоца и туженог као неосноване и потврђена је пресуда Привредног суда у Београду П 3454/17 од 12.04.2018. године у ставу првом, другом, трећем, петом, шестом и седмом изреке.

Против правноснажне другостепене у потврђујућем делу става пет, шест и седам изреке првостепене пресуде тужилац је поднео благовремену и дозвољену ревизију због погрешне примене материјалног права

Врховни касациони суд је испитао ревизијом побијану другостепену пресуду у складу са одредбама члана 408. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“ бр. 72/11 ... 55/14) и установио да је ревизија тужиоца неоснована.

У поступку доношења побијане пресуде није учињена битна повреда одредаба парничног поступка из члана 374. став 2. тачка 2. Закона о парничном поступку на коју се у ревизијском поступку пази по службеној дужности.

Предмет тужбеног захтева у делу који се испитује ревизијом односи се на утврђење да тужилац у поступку стечаја над туженим има статус разлучног повериоца и право одвојеног намирена на имовини – наменском депозиту по уговорима бр. Р .../... од 29.12.2011. године и бр. Р .../...од 11.12.2011. године, као и на евентуални тужбени захтев да се утврди да тужилац има статус разлучног повериоца према туженом у износу потраживања од 1.305.487,09 динара и условног потраживања од 43.981.643,47

динара, све са законском затезном каматом почев од 18.03.2014. године до исплате и то на имовини – наменском депозиту у износу од 184.478,73 ЕУР по основу уговора о наменском депозиту бр. Р .../... од 29.12.2011. године са анексима и у износу од 194.831,96 ЕУР по основу уговора о наменском депозиту бр. Р .../... од 11.12.2011. године.

Према утврђеном чињеничном стању тужилац је у стечајном поступку који је отворен решењем Привредног суда у Београду Ст.бр. 181/2013 од 17.03.2014. године над туженим пријавио условна потраживања и то износ од 264.341,19 динара на основу накнаде – провизије по гаранцији, износ од 770.055,94 динара на основу кварталних гаранција по уговору о издавању банкарске гаранције Р .../... са Анексом 1 и 2, као и износ од 271.089,96 динара на основу кварталних гаранција по уговору о издавању банкарских гаранција Р .../..., што укупно износи 1.305.487,09 динара, износ од 184.478,31 евра по основу уговора на основу издате гаранције Р .../... са Анексом 1 и 2, као и износ од 194.381,96 евра по основу издате гаранције Р .../... са Анексом 1 и 2. Тужилац је тражио да му се призна право разлучног повериоца на новчаним средствима туженог која се налазе на наведеним наменским депозитима. Потраживање тужиоца је оспорено у целости, те је тужилац упућен на покретање парнице ради утврђивања оспореног потраживања. Парничне странке биле су у пословном односу по основу два уговора о издавању банкарске гаранције. Уговором о издавању банкарске гаранције Р .../... од 01.03.2013. године уговорне стране су потврдиле да је донета одлука банке о издавању неопозиве, безусловне, плативе на први позив девизне гаранције за отклањање недостатака у гарантном року на укупан износ од 194.831,96 евра у корист „АА“ д.о.о. ..., ... са роком важности гаранције до 15.03.2015. године. Одредбом члана 5. предвиђено је да је уговорна обавеза туженог да банци на име услуга издавања гаранције плаћа гаранцијску провизију обрачунату на износ гаранције у моменту обрачуна провизије по стопи од 0,40% квартално и то почев од датума издавања гаранције све до истека важности, те да се та провизија наплаћује квартално унапред, при чему се сваки започети квартал рачуна као цео. Уговором је установљена обавеза налогодавца да пре издавања гаранције банци плати једнократну гаранцијску накнаду за њене услуге, по стопи од 0,40% од износа гаранције. Уговором о издавању банкарске број Р .../... од 29.12.2011. године са Анексом 1 и 2 уговорне парничне стране су утврдиле да је донета одлука о издавању неопозиве, безусловне, плативе на први позив, девизне гаранције за добро извршење посла у гарантном року на укупан износ од 184.478,73 евра у корист „НИС“ А.Д. Нови Сад. Уговорне одредбе које се односе на плаћање гаранцијске провизије идентичне су са уговорним одредбама Уговора о издавању банкарске гаранције Р .../...од 01.03.2013. године. По банкарској гаранцији .../...од 13.03.2013. године издавалац гаранције је тужилац, а корисник гаранције „АА“ д.о.о. ..., а у питању је била неопозива банкарска гаранција на први позив за добро извршење посла, која гласи на износ од 194.831,96 евра, са роком важења до 15.03.2015. године и да је за њено активирање довољно да се корисник гаранције обрати банци у року важења гаранције писменим захтевом поднетим од стране овлашћеног лица, у ком захтеву ће или одвојеном документу приложеном захтеву, навести начин на који је тужени прекршио своје обавезе из предметног односа, али само за јединицу котла 3 и да налогодавац није кориснику доставио гаранцију за гарантни период. За плаћање по овој гаранцији тужилац је од стране ино банке обавештен о потреби да се исплати износ од 194.831,96 евра, уз инструкцију за уплату, те да се као прилог налази захтев за плаћање и изјава по наведеној гаранцији од 16.02.2015. године упућена од стране корисника гаранције „АА“ д.о.о. ... ради наплате

наведеног износа, са изјавом да је тужени повредио уговорну обавезу у смислу неуклањања недостатака и недостављања гаранције од стране налогодавца. Дана 27.02.2015. године тужилац је платио износ од 194.831,96 евра, а тужени је обавештен да тужилац није имао основа да одбије плаћање по неопозивој безусловној плативој на први позив гаранцији издатој у корист „АА“ По банкарској гаранцији за добро извршење посла од 29.12.2011. године са првом изменом од 20.07.2017. године и другом изменом од 30.04.2013. године гарант је тужилац, наручилац овде тужени, а корисник Друштво „НИС“ А.Д. Нови Сад, којом се тужилац обавезао да ће без икаквих ограничења или изузетака неопозиво и безусловно платити кориснику по пријему првог писменог захтева од стране корисника до максималног износа од 184.478,73 евра са роком важности до 15.04.2016. године. По уговорима о издавању банкарских гаранција тужени се обавезао да тужиоцу на име услуге издавања гаранције плаћа две врсте накнада. Једнократну гаранцијску накнаду која се плаћа пре издавања банкарске гаранције, као и гаранцијску провизију обрачунату на износ гаранције почев од датума издавања гаранције све до истека важности исте која се наплаћује квартално унапред.

На темељу овако утврђеног чињеничног стања, полазећи од одредаба Закона о облигационим односима и Закона о стечају, првостепени суд је утврдио да постоји потраживање тужиоца према туженом у износу од 264.341,19 динара на име провизије по гаранцији и потраживање у износу од 194.831,96 евра по основу гаранције издате сагласно уговору о издавању банкарске гаранције број Р .../..., што прерачунато у динарској противвредности износи 22.591.058,01 динара, док је у преосталом делу одбијен тужбени захтев, као и евентуални тужбени захтев. Наиме, првостепени суд је одбио тужбени захтев који се односи на утврђивање условног потраживања тужиоца према туженом по основу гаранције издате у корист „НИС“ А.Д. Нови Сад, јер је учињено неспорним да ниједан део износа из банкарске гаранције од 184.478,73 евра није плаћен кориснику гаранције, а да сама гаранција није активирана и да је рок важности гаранције био до 15.04.2016. године, па протеком рока важности гаранције нема више места примени члана 87. став 1. Закона о стечају за утврђивање условног потраживања. Одлучујући о делу тужбеног захтева којим је тужилац тражио да му се утврди статус разлучног повериоца и право одвојеног намирења као разлучног повериоца, првостепени суд је утврдио да је исти неоснован, с позивом на одредбу члана 49. став 1. Закона о стечају. Налази да тужилац захтева утврђивање разлучног права на новцу као средству плаћања који се налази на наменском рачуну туженог, па није испуњен ниједан од два услова из члана 49. став 1. Закона о стечају.

Другостепени суд прихвата изражено становиште првостепеног суда, с тим што додаје да у конкретном случају тужилац није доказао да има заложно право на ствари, као ни право задржавања, јер је новац враћен туженом, при чему се не ради о стварима и правима о којима се воде јавне књиге или регистри. По ставу другостепеног суда новац не представља индивидуално одређену ствар, већ ствар одређену по роду, коју је немогуће индивидуализовати уколико је исти уложен по уговору о депозиту на рачун туженог, па не може бити предмет разлучног права закључењем уговора о новчаном депозиту којим је установљен међусобни облигационо-правни однос на основу кога постоји само обавеза тужиоца да пријави потраживање након покретања стечајног поступка, што је и учинио.

Према оцени Врховног касационог суда, нижестепени судови су правилно оценили да нема основа за утврђење положаја тужиоца у поступку стечаја над туженим

као разлучног повериоца, а самим тим ни права на одвојено намирење на означеним новчаним наменским депозитима, нити статус разлучног повериоца у погледу потраживања опредељеног по тужби у евентуалном тужбеном захтеву у односу на исте наменске новчане депозите.

Ревизијом тужиоца оспорава се изнето становиште нижестепених судова. По наводима ревидента депоновани новац може бити предмет разлучног права, јер се у конкретном случају радило о наменском депозиту чија је сврха била управо намирење свих евентуалних потраживања тужиоца из уговора о банкарским гаранцијама, при чему је тужени до коначног намирења тужиоца по овим уговорима био онемогућен да располаже са депонованим средствима. Указује се и да тиме што се свакодневно утврђује девизни курс, новац не може бити ствар одређена по роду, будући да се девизе у валути ЕУР свакодневно могу куповати и продавати и тиме индивидуализовати. Наводи и да нису примењене одредбе чл. 9 и чл. 9а. Закона о заложном праву на покретним стварима уписаним у регистар којима је могуће залагање средстава на посебном банковном рачуну.

Врховни касациони суд не прихвата ревизијске наводе тужиоца.

У вези природе захтева који је предмет испитивања у ревизијском поступку, најпре, произлази да су разлучна права су права стварно-правне природе на туђим стварима и представљају средства обезбеђења потраживања. На основу разлучних права повериоци стичу право првенственог и одвојеног намирења на стварима или правима стечајног дужника, на основу раније стеченог реалног обезбеђења свог потраживања. Дакле, разлучни повериоци (*separatisti ex iure creditii*) су повериоци који су титулари разлучног права. Разлучни повериоци имају заложно право, законско право задржавања или право намирења на стварима и правима о којима се воде књиге или регистри и имају право на првенствено намирење из средстава остварених продајом имовине, односно наплате потраживања на којој су стекли то право, сходно члану 49. Закона о стечају.

Први и најчећи основ разлучног права јесте право залог. Заложно право је стварно право на туђој ствари које омогућава његовом титулару да своје потраживање наплати из вредности заложене ствари ако му дужник не испуни обавезу о доспелости, пре свих осталих поверилаца. Дакле, право залог представља акцесорно стварно право, чија је сврха обезбеђење намирења права које проистиче из облигационог односа. Имајући у виду да се стечајни поступак над дужником покреће управо из разлога немогућности сервисирања обавеза, да се отварањем стечајног поступка сва недоспела потраживања према стечајном дужнику сматрају доспелим, сходно члану 81. Закона о стечају, као и да потраживања обезбеђена залогом уживају приоритет у намирењу, право залог своју сврху, поред поступка принудног извршења, остварује управо у стечајном поступку. Право залог може настати по основу уговора (уговор о залози или хипотеци), једностране изјаве воље (заложна изјава), судске одлуке (поступак принудног извршења) и закона (случајеви уговора о трговинском заступању, комисиону, складиштењу, шпедицији, контроли, превозу, сефу и делу). Једна од врста залог јесте залога на покретним стварима и правима. Заложно право на покретним стварима и правима стиче се уписом у Регистар залог који води Агенција за привредне регистре, осим ако није друкчије одређено законом, у ком случају заложен

ствар остаје у државини дужника (бездржавинска залога), или предајом заложене ствари (ручна залога).

Право задржавања (ретенције) је институт облигационог права, које омогућава повериоцу доспелог потраживања да задржи дужникову ствар која се налази у његовој државини док му потраживање не буде исплаћено. Јасно је да је право задржавања успостављено у циљу поштивања дисциплине у дужничко – поверилачком односу и вршења притиска на дужника да своје обавезе испуњава благовремено. У случају неизмирења потраживања у тренутку отварања стечајног поступка над дужником, потраживање се сматра доспелим, па се поверилац може у стечају наплатити из ствари у својини дужника која се налази у његовој државини, продајом у оквиру стечајног поступка.

Право првенственог намирења проистиче из других прописа, као што су закон којим се уређује поступак принудног извршења (захтев извршног повериоца да се у јавној књизи упише заложно право на основу решења или закључка о извршењу на непокретности, забележба јавне продаје или други упис предвиђен прописима о упису права на непокретностима у јавне књиге, попис непокретности у ванкњижној својини извршног дужника).

У конкретном случају парничне странке биле су у пословном односу по основу два уговора о издавању банкарске гаранције, као и уговора о отварању наменских депозита по основу издатих гаранција. Тужилац је на захтев корисника гаранције „АА“ ... извршио плаћање дана 27.02.2015. године износа од 194.831,96 евра, при чему по другој банкарској гаранцији издатој у корист „НИС“ АД Нови Сад није било плаћања, а рок важности те банкарске гаранције истекао је 15.04.2016. године. Поводом ових уговора о издавању банкарских гаранција парничне странке су закључиле и два уговора о наменском депозиту ради обезбеђења наплате тужиоца који је уједно био овлашћен од стране туженог да може депонована средства употребити за намирење свих доспелих обавеза клијената по основном послу. Такав пословни однос по природи представља уговор о банкарском новчаном депозиту из члана 1035., члана 1037. и члана 1038. ст. 1. Закона о облигационим односима. Овлашћење тужиоца је тиме суштински искључиво облигационо-правне природе, када је као банка овлашћен да управља наменским депозитом, односно средствима која се на њему налазе, као и садржином налога како ће се извршити располагање депонованим новцем. Тужилац у својству банке овим располаже само уговорним овлашћењем (налогом) у односу на свог комитента на који начин ће међусобна права и обавезе из банкарског депозита бити испуњене будућим трансфером расположивих депонованих средстава када се оствари услов у вези неизмиревања обавеза насталих из уговора о издавању банкарске гаранције. Овакав положај тужиоца не може се подвести ниједном од претходно изнетих околности које одређују статус разлучног повериоца из члана 49. ст. 1. Закона о стечају. Истовремено, немогућност туженог да располаже са депонованим средствима представља део његових обавеза из уговора о банкарском новчаном депозиту, јер се управо на такво нечињење обавезао овим правним послом. Све су то разлози који чине без основа захтев за утврђење разучног права и права одвојеног намирења на депонованим средствима туженог, односно евентуални захтев да тужени има статус разлучног повериоца у тужбеом опредељеном износу, како то правилно закључују нижестепени судови.

Нису основани ревизијски наводи тужиоца о томе да депоновани новац може бити предмет разлучног права. Овакви наводи, иако по садржини тачни, у конкретном случају и расположивим чињеницама у списима испостављају се без основа. Најпре, иако се према садржини тужба за утврђење различних и права на одвојено намирење на новчаном депозиту туженог везује искључиво на разлозима постојања законског права задржавања, ревидент у наводима ревизије таква своја овлашћења заснива и за постојање права залогe. У том погледу, предметни уговор о наменском депозиту у односу на овлашћење туженоца да пренесе на сопствени рачун депонована средства ради затварања насталих обавеза из уговора о издавању банкарске гаранције по правној природи никако не може имати елементе залогe из члана 966. Закона о облигационим односима. Ово из разлога што одредба уговора о залози којим се предмет залогe, када се за то стекну услови, по аутоматизму преноси у својину повериоца не може уживати правну заштиту у смислу члана 973. ст. 1. Закона о облигационим односима. Предмет овлашћења тужиоца не односи се на даљу продају депонованих средстава на тржишту новца или да ће по одређеној цени моћи да таква депонована средства задржи за себе, већ на директан трансфер депонованих средстава. Следи да чак и у ситуацији када би се права воља код закључења уговора о наменском депозиту састојала заправо у давању залогe, такав правни посао би био изложен последицама ништавости. Овим би тужилац био онемогућен да остварује статус разлучног повериоца у вези са постојањем заложног права, а што би водило одбијању захтева у том делу. Такође, нејасно је позивање ревидента на одредбе чл 9 и чл. 9а. Закона о заложном праву на покретним стварима уписаним у регистар, с обзиром на то да упис права залогe у одговарајући регистар није ни био предмет спорних уговора о наменском депозиту, нити је такав упис у било ком тренутку извршен, разуме се, у границама расположивог чињеничног стања.

Нејасни су ревизијски наводи тужиоца у делу којим квалификацију да депонована девизна новчана средства представљају индивидуално одређену ствар доводи у вези са постојањем званичног девизног курса. Најпре, право задржавања из члана 286. Закона о облигационим односима одређено је само постојањем доспелог потраживања и државине повериоца на покретној ствари дужника која је подобна за његово намирење продајом. Како је то претходно већ наведено, код постојања стечаја над дужником таква продаја његове покретне ствари мора бити рализована у стечајном поступку. Са друге стране, конверзија валуте новца не може се поистоветити са уновчењем неновчане имовине стечајног дужника. Промена валуте не значи да је новац престао да има такво својство, већ је само другачији начин обрачуна и исказивања његових новчаних јединица, али вредност новца остаје непромењена у том тренутку. Сврха реализације права задржавања састоји се у добијању новчане противвредности покретне ствари дужника, а која се не може остварити у односу на већ постојећа новчана средства, без обзира на то у којој се валути исказана. Изостанак такве каузе код предметних уговора о наменском депозиту указује да се ни њихова сврха не може састојати у установљавању права задржавања, већ искључиво налога туженог, као корисника банкарског текућег рачуна, о томе како ће банка депонованим средствима располагати у случају да се за то стекну услови, како је то већ претходно наведено. Отуда тужилац не располаже ни законским правном задржавања као основном који би могао водити стицању разлучних права и права на одвојено намирење.

Имајући у виду све претходно наведено, Врховни касациони суд је применом одредбе члана 414. Закона о парничном поступку одлучио као у изреци.

**Председник већа – судија
Бранко Станић,с.р.**

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић