

Др Вук РАДОВИЋ, LL.M. (University of Pittsburgh)*

ПРАВНА АНАЛИЗА ПОСЛЕДЊИХ ИЗМЕНА ЗАКОНА О СТЕЧАЈУ – корак напред, два корака уназад**

Резиме

Крајем 2018. године усвојене су четврте измене Закона о стечају. Садржински оне се везују за пет стечајноправних тема: 1) могућност остваривања директне комуникације између поверилаца и стечајног управника; 2) право повериоца предлагача да предложи стечајног управника; 3) давање већих овлашћења скупштини поверилаца у поступку контроле именованог стечајног управника; 4) прецизирање критеријума за одређивање висине предујма трошкова; и 5) проширење круга активно легитимисаних лица за подношење плана реорганизације. У овом раду аутор критички анализира све ове промене и закључује да су нововедене одредбе, највећим делом, нејасне, непрецизне и недоречене, те да у пракси могу створити правну неизвесност. Како би се ово заобишло, аутор је предложио на који начин треба правилно тумачити спорна питања.

Кључне речи: стечајни поверилац, разлучни поверилац, именовање стечајног управника, скупштина поверилаца, право на информисање, предујам трошкова.

I Права поверилаца у фокусу последњих измена стечајних прописа Србије

Стечајно право је смишљено првенствено са идејом заштите поверилаца стечајног дужника. Овим се не жели рећи да су интереси других лица занемарени или да су у другом плану, већ само да је фокус стечајне регулативе увек био на повериоцима. Од усвајања Закона о стечају 2009.

* редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду

** Рад је настао као резултат рада на пројекту „Идентитетски преображај Србије“ (2019), чији је носилац Правни факултет Универзитета у Београду.

године¹ константно се врши преиспитивање степена остварене заштите поверилаца дужника у стечајном поступку. До сада је овај закон претрпео четири промене, и то 2014., 2017. и две измене 2018. године.² Промене које су се десиле 2014. и 2017. су биле екстензивне, док су промене извршене 2018. године биле неупоредиво мање обимне. Изменама из 2014. године је промењено чак 62 члана постојећег закона, а додато четири нова члана. У фокусу ових промена није било унапређење правног положаја поверилаца стечајног дужника, већ генерално унапређење стечајноправног оквира, отклањањем недостатака који су уочени у почетним годинама примене Закона о стечају.³ Наредне три измене спадају у категорију тзв. фокусираних измена, јер свака од тих промена била усмерена ка одређеном циљу који покушава да достигне. Измене из 2017. године садрже чак 67 чланова. Њима је измењено, допуњено или у целости промењено 56 постојећих чланова, а уведено је 16 нових чланова (чл. 38а, 38б, 53а, 93а, 93б, 93в, 93г, 133а, 136а, 136б, 136в, 136г, 159а, 159б, 164а, 165а). Овим променама је унапређен правни положај различитих поверилаца у стечајном поступку, тако што су им гарантована нова права у поступку уновчења (на пример, право надметања вредношћу обезбеђеног потраживања или право да му се понуди ствар на продају),⁴ у поступку избора чланова одбора поверилаца (различни повериоци бирају једног члана одбора поверилаца из својих редова),⁵ и поступку реорганизације.⁶ Измене из јуна 2018. године су биле индуковане усвајањем Закона о финансијском обезбеђењу, те суштински представљају целину са тим законом. Њима су уведена три нова члана (чл. 14а, 50а, 20ба), а промењено осам.

Последње измене Закона о стечају су усвојене у децембру 2018. године. У званичном образложењу предложених измена је наведено да је њихов циљ унапређење позиције Републике Србије на тзв. *Doing Business* листи Светске банке.⁷ Према подацима за 2018. годину, Србија се на

1 Закон о стечају – ЗоС, *Службени гласник РС*, бр. 104/2009.

2 *Службени гласник РС*, бр. 83/2014, 113/2017, 44/2018 и 95/2018.

3 Више вид.: Вук Радовић, *Стечајно право – књига прва (увод у стечајно право, основни појмови стечајног права, стечајни поступак, правне последице отварања стечајног поступка)*, 2. издање, Универзитет у Београду – Правни факултет, Београд, 2018, 119-120.

4 Више вид.: В. Радовић (2018а), 556-561.

5 Више вид.: В. Радовић (2018а), 330-331, 334-335.

6 Више вид.: Вук Радовић, *Стечајно право – књига друга (побијање правних радњи стечајног дужника, реорганизација, међународни стечај, стечај повезаних друштава)*, Универзитет у Београду – Правни факултет, Београд, 2018, 240-241, 289-290.

7 Образложење измена ЗоС 2018, 3 и 5.

тој листи налази на 49. месту када је реч о материји стечаја.⁸ Према релевантним параметрима, на основу којих се врши рангирање, просечна дужина трајања стечајног поступка код нас је две године, висина трошкова стечајног поступка је 20%, док је проценат намирења 34%.⁹ Намера да се побољша ранг Србије на овој листи је легитиман и има оправдања у стварању повољније климе за привлачење страних инвеститора. Међутим, оно што помало зачуђује је да законодавац то наводи као основни разлог за измене стечајног прописа. На овом месту ће бити занемарена бројна ограничења, па чак и непоузданост података који се наводе у *Doing Business* листи Светске банке. За једну озбиљну државу никада разлог измена одређеног прописа не сме да буде боље рангирање на некој листи, без обзира колико је она поуздана и релевантна. Законодавац увек треба да тежи суштинским променама и унапређењу стечајног оквира, који ће за последицу имати боље стечајне параметре (на пример, скраћивање стечајних поступака или снижавање трошкова). У којој мери ће то утицати на позиционирање Србије на светски познатим ранг листама је често ван нашег домашаја. Лако се може десити да неко стечајно законодавство буде високо рангирано на *Doing Business* листи Светске банке, а да су при том реални стечајни показатељи далеко од очекиваног, и *vice versa*. Србији мора бити важније реално стање ствари, а не формални показатељи на неким светским листама.

Садржински је последњим изменама законодавац извршио пет промена: 1) омогућио је директну комуникацију између поверилаца и стечајног управника, и то тако што је повериоцима гарантовао посебно право на информисање; 2) повериоци су добили право да на почетку стечајног поступку утичу на избор стечајног управника; 3) дата су већа овлашћења скупштини поверилаца у поступку контроле именованог стечајног управника; 4) ближе су прецизирани критеријуми за одређивање висине предујма; 5) проширен је круг активно легитимисаних лица за подношење плана реорганизације. У даљем тексту биће више речи о сваком од ових измена.

8 Испред Србије се налазе Словенија (9), Македонија (30), Босна и Херцеговина (38), Албанија (39) и Црна Гора (43), док је непосредно иза нас Косово (50), а мало касније и Хрватска (59). Доступно на: <http://www.doingbusiness.org/en/rankings> (18.1.2019).

9 Поређења ради, подаци за Црну Гору су далеко повољнији, јер је просечна дужина трајања стечајног поступка 1,4 године, висина трошкова свега 8%, док је проценат намирења чак 49,3%.

II Право поверилаца на информисање

У отвореном стечајном поступку, повериоци се информишу на различите начини о релевантним питањима везаним за стечајни поступак и стечајног дужника. Информисање поверилаца се може класификовати према следећим критеријумима. Прво, према дужнику обавезе, разликујемо информисање поверилаца које терети стечајног судију од оног које терети стечајног управника. Друго, зависно од тога коме се информације пружају, може се говорити о информисању јавности, што посредно укључује и повериоци, и информисању одређених поверилаца. Треће, према критеријуму потребе постојања захтева за информисањем, прави се разлика између информисања поверилаца без захтева, на основу самог закона, и информисања поверилаца након подношења одговарајућег захтева. Другим речима, код овог критеријума се поставља питање да ли обавезу пружања информација треба са иницира поверилац или она постоји већ на основу чињенице да су испуњене објективне претпоставке (на пример, доношење одговарајућег решења).

У пракси примене Закона о стечају је примећено да информациони канал на релацији стечајни управник – повериоци није на задовољавајући начин уређен и да је недовољно искоришћен. У сфери рада и утицаја стечајног управника се налазе бројне информације које могу бити од значаја повериоцима за остваривање њихових права и заштиту интереса у отвореном стечајном поступку. Законом о стечају повериоцима није дато право да од стечајног управника добију све стечајно релевантне информације које затраже. Изузетак у том погледу представља одредба према којој у случају да предлагач плана реорганизације није стечајни управник, управник има обавезу да предлагачу пружи податке о имовини и обавезама стечајног дужника, као и све друге податке од значаја за припрему плана реорганизације.¹⁰

Последњим изменама Закона о стечају је уведена нова одредба према којој „сви повериоци имају право да траже и да од стечајног управника благовремено добију све информације које се односе на стечајног дужника, на ток стечајног поступка и на имовину и управљање имовином стечајног дужника“.¹¹ Шест је основних елемената овог права поверилаца: 1) имаоци права на информисање, 2) дужник обавезе пружања информација, 3) предмет информисања, 4) форма и садржај захтева,

10 ЗоС, чл. 161(2).

11 ЗоС, чл. 10(2).

5) рок за извршење ове обавезе и 6) санкције. Неки од њих су законом уређени, док су други остали потпуно непокривени.

1) *Имаоци права на информисање*. Имаоци права на информисање су дефинисани као „сви повериоци“. Ову синтагму не треба схватити тако да сви повериоци стечајног дужника заједнички морају поднети захтев, јер би такво буквално језичко тумачење било несврсисходно и противно смислу и циљу ове одредбе. Због тога синтагму „сви повериоци“ треба размести као „сваки поверилац“ стечајног дужника.¹²

Већи проблем представља тумачење појма „повериоци“, тј. шта је законодавац подразумевао под овим појмом. Стечајно право разликује пет врста поверилаца (стечајне, разлучне, заложне, излучне и повериоце стечајне масе), који се међу собом разликују по својим карактеристикама, правном положају и интересима које имају.¹³ Давањем права на информисање свим наведеним врстама поверилаца би било сувишно. Због тога из круга ималаца права на информисање треба искључити повериоце стечајне масе, излучне и заложне повериоце. Када законодавац даје права некој од ових категорија поверилаца, он изричито наводи врсту поверилаца, а не користи генерички термин „повериоци“. Имајући у виду логику овог права, излучним и заложним повериоцима би *pro futuro* требало дозволити да остварују ово право, али само у односу на предмет излучног захтева (излучни повериоци), односно предмет средства обезбеђења (заложни повериоци). Тако би, примера ради, излучни поверилац могу да тражи информације о стању у коме се налази ствар коју је стечајном дужнику дао у послугу или податке о лицу коме је дужник пре или после отварања стечајног поступка продао његову ствар.

Закон о стечају термин повериоци користи или за означавање само стечајних поверилаца (уже тумачење) или и стечајних и разлучних поверилаца (шире тумачење). Које тумачење ће се заступати зависи од сврхе тог института, односно права, те у којој мери се оно може уклопити у логику правног положаја разлучних поверилаца. Тако, примера ради, када законодавац говори о повериоцима који имају обавезу пријаве потраживања, он мисли на обе категорије поверилаца,¹⁴ док када повериоцима даје право да побијају правне радње стечајног дужника, овај појам

12 Упор.: Образложење измена ЗоС 2018, 14.

13 Више о пет врста поверилаца у стечају вид.: В. Радовић (2018а), 164-263.

14 О разлозима више вид.: В. Радовић (2018а), 468.

пракса везује само за стечајне повериоце.¹⁵ Имајући у виду да интерес за информисањем могу имати обе категорије поверилаца, требало би прихватити шире тумачење.¹⁶

2) *Дужник обавезе пружања информација*. Обавеза давања информација терети стечајног управника. Ово право се остварује на релацији поверилац – стечајни управник. Имајући у виду број поверилаца и опсег информација које се могу захтевати, утисак је да је ово право преамбициозно постављено. Стечајни управник има разноврсне и веома компликоване обавезе, које би требало да извршава у што је могуће краћем року.¹⁷ Обавезивањем да сваком повериоцу пружи захтеване информације није у складу са принципом ефикасности спровођења стечајног поступка.

3) *Предмет информисања*. Повериоци од стечајног управника могу да захтевају информације које се односе на: а) стечајног дужника, б) ток стечајног поступка, в) имовину стечајног дужника и г) управљање имовином стечајног дужника. Очигледно је да је законодавац намеравао да овако широком конструкцијом обухвати све информације које могу бити од значаја повериоцима, а које они могу користити у циљу заштите својих права у отвореном стечајном поступку (тзв. стечајно релевантне информације). На овај начин су потенцијално креирана два проблема: прво, од повериоца се не тражи да доказује правни интерес за добијањем одређене информације, што значи да ово право креира велики потенцијал за злоупотребе, и друго, неке информације које повериоци могу да захтевају су више у домену стечајног судије него стечајног управника (на пример, информације о току стечајног поступка). Имајући у виду наведено, требало би предмет информисања ограничити само на информације које посредно или непосредно могу бити релевантне повериоцу, као и да се налазе у домену рада стечајног управника.

Од стечајног управника се могу тражити само оне информације које се налазе у поседу стечајног дужника и до којих стечајни управник може релативно лако да дође. Тако се, примера ради, не може од стечајног управника очекивати да сачињава финансијске анализе које повери-

15 Јован Гуцуња, *Правно регулисање поверилачко-дужничких односа у случају престанка организација удруженог рада*, докторска дисертација, Нови Сад, 1980, 356; Драгиша Б. Слијепчевић, Слободан Спасић, *Коментар Закона о стечајном поступку*, Сес Месон, Београд, 2006, 383; Милена Јовановић Zatilla, Владимир Чоловић, *Стечајно право*, Досије, Београд, 2007, 108; В. Радовић (20186), 156.

16 Супротно вид.: Образложење измена ЗоС 2018, 14.

17 Више о дужностима стечајног управника вид.: В. Радовић (2018а), 289-296.

лац захтева, али би био у обавези да покаже повериоцу анализу коју је дужник раније сачинио.

4) *Форма и садржај захтева.* Форма и садржај захтева за информисањем законом нису уређени. Имајући у виду стечајно начело наглашене писмености, као и олакшано доказивање, захтев би требало да буде сачињен у писменој форми. Међутим, нема препрека да стечајни управник да информације повериоцу и на основу усменог захтева.

Захтев би требало да садржи три елемента: 1) идентификацију подносиоца захтева, на основу које би произлазило да је реч о повериоцу стечајног дужника, 2) прецизирање информације која се захтева и 3) навођење разлога због којих поверилац захтева одређену информацију, како би се утврдило да ли повериоцу та информација треба ради остваривања одређених права у стечајном поступку (на пример, повериоцу су потребне одређене информације како би могао да поднесе план реорганизације или да поднесе тужбу за побијање правних радњу стечајног дужника), односно заштите његових интереса (на пример, одређене информације се траже у циљу остваривања контроле над радом стечајног управника). Ако право на информисање не би било ограничено на овај начин могло би се замислити да одређени поверилац, иначе конкурент стечајног дужника, захтева да добије неке информације у вези са стечајним дужником само ради остваривања одређених погодности на тржишту, а које немају никакве везе са остваривањем права у стечајном поступку.

У вези са бројем информација које се могу захтевати, не постоје никаква законска правила. Теоријски би повериоци могли да затрпавају стечајног управника оваквим захтевима, те да га на тај начин одвраћају од основних дужности које га терете. У овом погледу једино ограничење представља општи принцип забрана злоупотребе права.

5) *Рок за извршење обавезе.* Стечајни управник је у обавези да тражене информације благовремено да повериоцу који је поднео захтев. Очигледно је да је законодавац речју „благовремено“ намеравао да обухвати разноврсне ситуације, јер информације које се траже могу бити различитог степена сложености и доступности. Такође, благовременост треба ценити и из угла разлога због којих се информације траже. Примера ради, претпоставимо да је поверилац тражио неку информацију у вези са одређеним правним послом стечајног дужника, како би на испитном рочишту евентуално оспорио потраживање повериоца из тог посла, наравно, под претпоставком да то не учини стечајни управник. Ако би стечајни управник ову информацију дао након или уочи испитног рочи-

шта, поверилац више нема интереса за добијањем такве информације. Може се закључити да овако флуидно дефинисаним стандардом, законско право поверилаца на информисање може бити обесмишљено и у пракси неупотребљиво.

б) *Санкције*. Посебно осетљиво питање је каква права има поверилац у случају да благовремено не добије тражене информације од стечајног управника. Нажалост, српско право у овом погледу нема никаквих посебних правила. Поверилац би могао да упути примедбу стечајном судији, очекујући да ће овај да наложи стечајном управнику да изврши своју обавезу. Друга опција би била да преко одбора поверилаца покуша да издејствује разрешење именованог стечајног управника. Но, ове потенцијалне санкције нису у тој мери ефикасне да би се могло говорити о томе да стечајни управници имају посебан подстицај да извршавају обавезе пружања информација повериоцима који су то захтевали.

Новоуведено право поверилаца стечајног дужника се у пракси може показати као веома проблематично. Злоупотребе се могу очекивати како од стране поверилаца, тако и од стране стечајног управника. Разлог за оваква „злослутна очекивања“ је неадекватан законски текст, који је бројна питања оставио неуређеним, а у материји која је регулисана су коришћени неодређени и апстрактни термини који могу имати различита значења. Ова одредба је пример како се добра намера законодавца може извитоперити лошом номотехником, те потенцијало претворити у своју супротност. Но, треба напоменути да правилно тумачење и адекватна примена могу отклонити недоумице и довести до тога да норма испуни сврху свог постојања.

III Јачање утицаја поверилаца на именовање стечајног управника

У стечајном праву је увек отворено и контроверзно питање какав утицај треба да имају повериоци на именовање стечајног управника. Ако се занемаре екстреми,¹⁸ који никада нису најпожељнији, стечајно право треба да пронађе праву меру утицаја поверилаца на именовање стечајног управника.

18 Под екстремима треба подразумевати ситуације да повериоци немају никаква права у поступку именовања стечајног управника и да су повериоци једини надлежни да именују стечајног управника.

Српско стечајно право примењује концепт судског именовања, јер стечајног управника именује стечајни судија решењем о отварању стечајног поступка. Закон о стечају је тако иницијално право на именовање стечајног управника ставио у искључиву надлежност стечајног судије, док је повериоцима омогућио да накнадно, преко одбора поверилаца, разреше судски именованог управника и да именују новог. Стечајни судија у том погледу нема готово никакву слободу, јер се именовање стечајног управника врши методом случајног одабира, а законом су предвиђена два изузетка од овог принципа. Први изузетак се односи на ситуацију када је у претходном стечајном поступку именован привремени стечајни управник, а претходни стечајни поступак се оконча отварањем стечајног поступка. Тада стечајни судија може да именује привременог стечајног управника за стечајног управника без примене метода случајног одабира. Стечајни судија у овом случају има слободу да одлучи да ли ће привремени стечајни управник постати стечајни управник или ће стечајног управника бирати методом случајног одабира.¹⁹ Други изузетак се односи на законски одређене стечајне управнике, јер у тим случајевима стечајни судија мора да именује организацију прописану законом, а то су Агенција за лиценцирање стечајних управника или Агенција за осигурање депозита.²⁰

Из приказаних правила се невосмислено изводи закључак да повериоцима није дата могућност да утичу на одлуку стечајног судије о именовању стечајног управника у моменту отварања стечајног поступка, већ само накнадно. Што се тиче накнадног утицаја, он се своди само на иницијативу одбора повериоца, што значи да немају сви повериоци могућност да накнадно утичу на ову одлуку, већ само они који су именовани у одбор поверилаца. Последње измене су покушале да отклоне или барем ублаже ове проблеме, тако што су повериоцима дата два нова права.

1. Право повериоца да предложи стечајног управника

Прво новоуведено правило се односи на могућност повериоца, који је поднео предлог за покретање стечајног поступка, да у истом акту предложи и именовање стечајног управника са листе активних стечајних управника са подручја надлежног суда.²¹ Предлог за именовање стечајног

19 Упор.: *Билтен судске праксе привредних судова*, бр. 4/2015, 210-211.

20 Више о именовању стечајног управника до последњих законских измена вид.: В. Радовић (2018а), 279-289.

21 ЗоС, чл. 56(3).

управника је право повериоца предлагача, а не и његова обавеза. Отуда, овај елемент спада у категорију факултативних елемената предлога за покретање стечајног поступка.

Право повериоца да предложи именовање одређеног стечајног управника је троструко ограничено:

- прво, ово право може да користи само поверилац који је поднео предлог за покретање стечајног поступка – право да утичу на именовање стечајног управника није право сваког повериоца, већ само оног који је иницирао стечајни поступак;
- друго, предлог за именовање стечајног управника мора бити саставни део предлога за покретање стечајног поступка – предлагач који је изоставио овај елемент, не може накнадно да учини овакав предлог;
- треће, за стечајног управника се може предложити лице са листе активних стечајних управника са подручја надлежног суда – круг лица које поверилац може да предложи за стечајног управника је исти као и круг лица који долазе у обзир приликом примене метода случајног одабира.

Након подношења предлога, стечајни судија, изузетно од примене метода случајног одабира, „приликом избора стечајног управника разматра и предлог повериоца за именовање стечајног управника, уколико је стечајни управник покренут на предлог повериоца и уколико садржи предлог за именовање стечајног управника“.²² Ова одредба је недоречена када је реч о два изузетно значајна питања у вези са овим начином именовања стечајног управника. Прво, употребљена реч „изузетно“ у законском тексту наглашава да је овај начин именовања стечајног управника изузетак у односу на опште правило – метод случајног одабира. Међутим, оно што је нејасно је на основу којих параметара стечајни судија доноси одлуку да заобиђе опште правило и примени изузетак. На овом месту се треба подсетити решења које смо имали у изворном тексту Закона о стечају, а према коме је стечајни судија изузетно могао да изабере стечајног управника са листе активних стечајних управника за територију Републике Србије ако делатност стечајног дужника, сложеност случаја или потреба за специфичним искуством стечајног управника то захтева.²³ Ово право стечајног судије је било вишеструко ограничено. Међутим, и поред тога, у пракси се изузетак почео широко примењивати, због чега је

22 ЗоС, чл. 20(3).

23 ЗоС, раније важећи чл. 20(3).

и укинут изменама Закона о стечају из 2014. године. Имајући у виду ово негативно искуство, помало изненађује да смо опет упали у сличну замку. Ако је одредба која је била веома лимитирајућа индуковала лошу праксу именовања стечајних управника, оправдано се поставља питање каква је судбина новоуведене одредба, која за разлику од претходне не садржи никаква ограничења. Заправо, једино ограничење је реч „изузетно“.

Други проблем ове одредбе се односи на то да стечајни судија приликом избора стечајног управника „разматра и предлог повериоца“. Ова законска конструкција би била потпуно прихватљива када би српско стечајно право примењивало метод слободног избора стечајног управника, јер би тада стечајни судија имао слободу да врши избор између свих лица које испуњавају услове за стечајног управника, те би у том смислу и разматрање предлога повериоца било прихватљиво. Међутим, у систему који смо прихватили, према коме се избор врши применом посебно дизајнираног рачунарског алгорита, „разматрање и предлога повериоца“ делује као страно тело. Чак и сама речца „и“ наводи на помисао да судија поред нечега води рачуна и о предлогу повериоца. Међутим, судија по аутоматизму примењује метод случајног одабира, те је разматрање и предлога повериоца такоређи немогуће. Очигледно је да је законодавац пропустио много тога да нам напише како бисмо правилно схватили и применили ову одредбу.

Из наведеног је јасно да стечајни судија у случају постојања предлога повериоца за именовање стечајног управника има две опције: да примени метод случајног одабира, што мора да буде правило, или да разматра предлог повериоца за именовање стечајног управника, што би требало примењивати само у оправданим случајевима. Ако је у претходном стечајном поступку био именован привремени стечајни управник, стечајни судија има и трећу опцију – да за стечајног управника именује привременог стечајног управника.

Пракса би требало да заузме неколико ставова у вези са правом повериоца да предложи стечајног управника. Прво, чини се оправданим да стечајни судија треба да разматра само онај предлог повериоца који је образложен. Било би бесмислено очекивати да се стечајни судија бави предлогом повериоца да се именује одређени стечајни управник, а да при том није наведен ниједан разлог због кога стечајни судија треба да одступи од онога што јесте и што би требало да буде правило – метод случајног одабира.

Друго, кад год постоји предлог повериоца за именовање стечајног управника, стечајни судија треба да га размотри. Термин „разматрање“ није уобичајен у законским текстовима, и треба га разликовати од одлучивања. Формалноправно се о сваком предлогу одлучују. Међутим, у овом случају је законодавац, највероватније не случајно, употребио другачију језичку конструкцију, која се своди на разматрање предлога повериоца. То значи да судија није у обавези да у решењу даје своје образложење зашто није прихватио предлог повериоца. Разматрање предлога повериоца ствара веома благу обавезу за стечајног судију, а уједно ствара и недоумице у пракси. Овде се може оправдано поставити и питање какав је значај онда овог права повериоца, ако судије не мора ни да се осврне на учињен предлог.

Треће, разматрање предлога се врши пре употребе метода случајног одабира. Другим речима, стечајни судија не би смео стечајног управника који је извучен методом случајног одабира да пореди са стечајним управником предложеним од стране повериоца. Једино би било дозвољено поређење предложеног стечајног управника са привременим стечајним управником, под условом да је именован.

Четврто, изузетност о којој закон говори не треба размести тако да стечајни судија изузетно разматра предлог повериоца, без обзира на то што језик закона упућује на овакво тумачење. Напротив, изузетност треба да се односи на прихватање предлога повериоца. Стечајни судија треба увек да води рачуна о томе да метод случајног одабира мора остати правило. Ако се судија након разматрања предлога повериоца одлучи за његово прихватање, онда је он у обавези да своју одлуку и образложи. Смисао судског образложења је у томе да се види да је судија водио рачуна о изузетности овог начина именовања стечајног управника. То се чини тако што се наводе разлози због којих судија одступа од метода случајног одабира. У овом погледу се могу користити и разлози које наш закон од раније познаје, попут сложености случаја која тражи искуство на страни стечајног управника, специфична делатност стечајног дужника која подразумева да стечајни управник треба да поседује и нека специфична знања и сл. Разлози треба да буду убедљиви, како би оправдали одступање од претпостављеног решења.

2. Нова овлашћења скупштине поверилаца

До последњих измена, накнадни утицај поверилаца на већ донету одлуку о именовању стечајног управника се остваривао искључиво преко

одбора поверилаца. Овај поверилачки орган је имао право да предложи разрешење стечајног управника, а стечајни судија је имао обавезу да донесе ову одлуку уз кумулативно испуњење два услова: 1) одлука одбора поверилаца је поред предлога за разрешење стечајног управника морала да садржи и предлог за именовање новог стечајног управника и 2) одлука се морала донети најмање трочетвртинском већином свих чланова одбора поверилаца.

У систему који је важио до краја 2018. године скупштина поверилаца није имала никакве ингеренције у погледу утицаја на именовање, односно разрешење стечајног управника. Њен утицај је био само посредан, јер је она именовала чланове одбора поверилаца, који су пак имали надлежност да предложе разрешење постојећег и именовање новог стечајног управника. Управо је последњим изменама појачана улога скупштине поверилаца у домену разрешења и именовања стечајног управника. Основна последица ове промене је у следећем: надлежности одбора поверилаца у контексту именовања и разрешења су атрофирале, јер уместо раније искључиве надлежности овог органа, законом је сада она подељена између два поверилачка органа (скупштине и одбора), уз очигледну превагу улоге скупштине поверилаца. На овај начин се законодавац определио да омогући свим повериоцима да директно контролишу именовање стечајног управника, а не само онима који су чланови одбора поверилаца. Зависно од тога који орган доноси одлуку, када и на који начин, правимо разлику између одлуке скупштине поверилаца и одлуке одбора поверилаца.

а) Одлука скупштине поверилаца

Централну улогу у поступку контроле лица које је решењем о отварању стечајног поступка именовано за стечајног управника има скупштина поверилаца.²⁴ Скупштина поверилаца је надлежна да дâ сагласност на избор стечајног управника. Без значаја је да ли је стечајни судија том приликом користио метод случајног одабира, прихватио предлог повериоца или је именовао привременог стечајног управника за стечајног управника. Скупштина не може једино да утиче на законске стечајне управнике – Агенцију за осигурање депозита и Агенцију за лиценцирање стечајних управника.

Овлашћење скупштине поверилаца у поступку контроле судски именованог стечајног управника је троструко ограничено.

24 Вид.: ЗоС, чл. 35(5).

Прво, скупштина доноси одлуку о давању сагласности на избор именованог стечајног управника. Ово је обавезна тачка дневног реда прве седнице скупштине. У случају да сагласност није дата, закон налаже скупштини да предложи разрешење именованог и истовремено именовање новог стечајног управника. Према томе, да би се донела пуноважна одлука о одбијању давања сагласности, скупштина мора и да предложи новог стечајног управника, и то са листе активних стечајних управника за подручје надлежног суда.²⁵ У случају да скупштина не да сагласност, али не предложи новог стечајног управника, треба сматрати да је сагласност дата. Ово ограничење се може у пракси показати као спорно, јер је за очекивати да ће постојати бројне ситуације када ће се повериоци лако сагласити са тим да одређено лице не буде стечајни управник, али неће моћи да се договоре око тога ког стечајног управника да предложи. Тада ће они бити у пат позицији. Не желе управника именованог од стране судије, а не могу да предложе бољег.

Друго, ова одлука се мора донети на првој седници скупштине, а она се одржава најкасније у року од 40 дана од дана отварања стечајног поступка. Из овог ограничења се види да законодавац није имао намеру да скупштини да перманентно право да одлучује о именованом стечајном управнику, већ само у раним фазама по отварању поступка.

Треће, за одлуку о одбијању давања сагласности и именовању новог стечајног управника морају гласати повериоци за чија потраживања се учини вероватним да износе више од 50% укупних потраживања стечајних поверилаца. Истоветна већина је предвиђена и за доношење одлуке о банкротству. На овај начин је законодавац формирао и други изузетак од општег правила, према коме скупштина одлуке доноси обичном релативном већином.

Ако су испуњени сви претходно наведени услови, стечајни судија мора да донесе одлуку о разрешењу именованог стечајног управника и да истим решењем именује предложеног стечајног управника. Из свега наведеног се може закључити да овај вид утицаја на именовање стечајног управника ни на који начин не укључује одбор поверилаца.

25 У случају да скупштина донесе само одлуку којом предлаже именовање новог стечајног управника, пракса би требало да заузме став да ова одлука у себи иманентно садржи и одлуку о одбијању давања сагласности на избор стечајног управника.

*б) Одлука одбора поверилаца уз сагласност
скупштине поверилаца*

Што се тиче улоге одбора поверилаца у поступку разрешења именованог и именовања новог стечајног управника, задржана су ранија решења уз две велике новине.²⁶ Прва новина се тиче временског момента када се та одлука може донети. Наиме, одбор поверилаца може да предложи разрешење и истовремено именовање новог стечајног управника само по закључењу испитног рочишта. У периоду између прве седнице скупштине и закључења испитног рочишта повериоци не могу принудити стечајног судију да разреши постојећег и именује новог стечајног управника. Логика овог услова није довољно јасна. Највероватније законодавац жели да пружи шансу стечајном управнику који је добио подршку на првој седници скупштине поверилаца, како би он могао несметано да обавља свој посао, макар до закључења испитног рочишта.

Друга новина се односи на условљавање пуноважности предлога одбора поверилаца претходном сагласношћу скупштине поверилаца. Ефекат увођења овог услова је помало контрадикторан. Основна идеја законодавца је била у томе да се за разрешење и именовање стечајног управника морају питати и сви стечајни повериоци, а не само чланови одбора поверилаца. Међутим, овај услов се може показати као камен спотицања, јер треба водити рачуна о томе да је скупштина поверилаца гломазан и неефикасан поверилачки орган. Досадашња пракса је показала да је одбор поверилаца веома ретко користио право на разрешење и истовремено именовање новог стечајног управника. Увођењем два приказана ограничења може се само очекивати даље смањивање утицаја поверилаца на именовање стечајног управника.

IV Прецизирање критеријума за одређивање предујма трошкова

Основно питање за предлагача тиче се висине трошкова које он треба да предујми.²⁷ У том погледу је Закон о стечају значајно унапредио нашу стечајну регулативу,²⁸ јер је прецизирао врсте трошкова које пред-

26 ЗоС, чл. 32(3).

27 Више о предујму трошкова вид.: В. Радовић (2018а), 423-428.

28 За критику претходног решења вид.: Франц Цимерман, Јасминка Обућина, Иван Миловановић, *Побијање правних радњи стечајног дужника*, Агенција за лиценцирање стечајних управника у сарадњи са GIZ GmbH, Београд, 2015, 19.

ујмљује предлагач.²⁹ Ту спадају следећи трошкови: 1) трошкови огласа, 2) трошкови обавештавања познатих поверилаца о отварању стечајног поступка, 3) трошкови ангажовања стечајног управника, 4) трошкови неопходни за обезбеђење имовине стечајног дужника, 5) трошкови регистрације података о стечају у регистрима које води организација надлежна за вођење регистра привредних субјеката, 6) трошкови претходног стечајног поступка, и 7) трошкови принудне ликвидације која је покренута у складу са законом којим се уређује ликвидација.³⁰ Циљ регулативе је био да се „онемогући прописивање нереално високих износа предујма које су судије дискреционо одређивале, а које повериоци нису желели или боље рећи нису могли да уплате“.³¹ Стечајни судија не може да захтева предујмљивање и других трошкова, ван оних који су изричито наведени законом (на пример, трошкове оглашавања продаје имовине стечајног дужника, трошкове побијања правних радњи,³² трошкове вештачења,³³ и сл.).³⁴

Приказана законска одредба о врстама трошкова које предујмљује предлагач није у пракси отклонила правну неизвесност. Наиме, стечајни судија и даље има висок степен дискреције приликом одређивања висине предујма.³⁵ Због тога је изменама из 2014. године законодавац максимизирао висину предујма за правна лица која су разврстана као микро правна лица, тако што је прописао да предујам не може бити одређен у износу већем од 50.000 динара.³⁶ На овај начин је отклоњен проблем само у односу на микро правна лица, док је у односу на остале дужнике проблем и даље постојао.

Последњим изменама су уведени максимални износи предујма трошкова за свако правно лице. Подела правних лица је извршена према

29 Закон о стечају, чл. 59(1 и 6).

30 Последње две врсте трошкова се везују само за случај отварања стечајног поступка.

31 Бранко Радуловић, „Нови Закон о стечају – логика одсуства колективне акције“, *Фокус – Квартални извештај о институционалним реформама*, бр. 4/2010, 34.

32 Више вид.: Бојана Топаловић, „Побијање правних радњи стечајног дужника“, доступно на: http://www.alsu.gov.rs/bap/upload/documents/seminari/novembar2016/Bojana_Topalovic_rad.pdf (3.1.2017), 5.

33 *Билтен судске праксе привредних судова*, бр. 3/2017, 204.

34 Одговори на питања привредних судова који су усвојени на седницама Одељења Привредног апелационог суда одржаним 8. и 22.11.2011. године, *Билтен судске праксе привредних судова*, бр. 4/2011, питање бр. 8, 96.

35 Вид.: Образложење измена ЗоС 2018, 14.

36 ЗоС, раније важећи чл. 59(2). О начину утврђивања вредности имовине стечајног дужника у овом случају више вид.: *Билтен судске праксе привредних судова*, бр. 4/2015, 215.

рачуноводственом критеријуму, где се зависно од броја запослених, пословног прихода и просечне вредности пословне имовине правна лица деле на микро, мала, средња и велика.³⁷ Тако је законом сада предвиђено да износ предујма не може бити већи од: 1) 50.000 динара за микро правна лица; 2) 200.000 динара за мала правна лица; 3) 600.000 динара за средња правна лица; и 2) 1.000.000 динара за велика правна лица.³⁸ Ови износи су максимални, што значи да судија не може да одреди већи предујам, чак и ако стечајни дужник поседује имовину велике вредности.³⁹

Ова новина се може позитивно оценити. Једини проблем који може настати је да износи који су предвиђени да буду максимални буду у исто време и једини који се примењују. Другим речима, могуће је замислити да стечајне судије уместо да сами обрачунавају трошкове предујма, према категоријама трошкова наведених у закону, па након тога добијени износ пореде са законским максимумом, пођу једноставнијим путем – да само примене законске максималне износе. Таква пракса не би била у складу са законом, нити интенцијом законодавца.

У Ширење круга подносилаца плана реорганизације

Српско право припада групи стечајних система која дозвољава подношење плана већем броју учесника поступка реорганизације. На тај начин се законодавац определио да постави најшире оквире „за задовољење интереса свих лица у чија се права задире планом реорганизације“;⁴⁰ тако што ће им омогућити да се укључе у овај поступак на најактивнији и најкреативнији начин. Према изворном решењу Закона о стечају, план реорганизације су могли да поднесу стечајни управник, разлучни повериоци који имају најмање 30% обезбеђених потраживања у односу на укупна потраживања према стечајном дужнику, стечајни повериоци који имају најмање 30% обезбеђених потраживања у односу на укупна потраживања према стечајном дужнику, лица која су власници најмање 30% капитала стечајног дужника⁴¹ и стечајни дужник.⁴² Прве измене ова одредба је доживела 2017. године, када је избрисан стечајни дужник као

37 Закон о рачуноводству, *Службени гласник РС*, бр. 62/2013 и 30/2018, чл. 6.

38 ЗоС, чл. 59(2).

39 *Билтен судске праксе привредних судова*, бр. 4/2015, 216.

40 Драгиша Б. Слијепчевић, *Правни аспекти реорганизације стечајног дужника*, докторска дисертација, Београд, 2009, 161.

41 ЗоС, раније важећи чл. 161(1).

42 ЗоС, чл. 161(1).

активно легитимисано лице за подношење плана реорганизације.⁴³ Друга измена се десила крајем 2018. године. Сада предлагачи плана реорганизације могу бити стечајни управник, разлучни повериоци, стечајни повериоци, као и лица која су власници најмање 30% капитала стечајног дужника. Ова промена има далекосежније ефекте, јер је значајно повећан број лица која могу да поднесу план реорганизације. Наиме, до сада су разлучни и стечајни повериоци били легитимисани подносиоци плана само уколико су имали одговарајуће учешће у укупним обезбеђеним, односно необезбеђеним потраживањима. У образложењу измена је наведено да су оваквим решењем остали повериоци онемогућени да користе ово право и „тима су стављени у неравноправан положај. Из наведеног разлога потребно је омогућити свим повериоцима, без обзира на висину потраживања, да могу једнако поднети план реорганизације“.⁴⁴

VI Закључак

Прве три измене Закона о стечају, које су усвојене 2014., 2017. и у првој половини 2018. године се могу назвати прогресивним. Њима су отклоњени неки пропусти уочени у пракси, извршено је усклађивање са другим прописима, и коначно, појачана је заштита разлучних поверилаца у стечајном поступку. Супротно томе, последње измене Закона о стечају, које су биле предмет овог рада, само се једним, и то мањим делом, могу окарактеристати као унапређење наше стечајне легислативе. Ту се, пре свега, мисли на одређивање максималних износа предујма трошкова и ширење круга подносилаца плана реорганизације на сваког стечајног и разлучног повериоца. Међутим, када је реч о другим институтима, уведеним или промењеним овим изменама, коначан закључак није тако лако дати. Идеје које су мотивисале законодавца да их уведе су биле добре, али њихова реализација није била адекватна. Одредбе су написане тако да остављају велики број недоумица, што у пракси може створити правну неизвесност. Одредбе које су замишљене тако да ојачају права поверилаца на информисање и права у поступку именовање стечајног управника, односно контроле именованог стечајног управника, се могу претворити у своју супротност. Имајући у виду бројне недоречености нових решења, значајну улогу у тумачењу спорних питања ће имати стечајна судска пракса. Сагледавањем свих промена Закона о стечају може се констатова-

43 Више вид.: В. Радовић (2018б), 222-223.

44 Образложење измена ЗоС 2018, 14.

вати да смо након неколико корака напред сада направили један корак уназад.

Vuk RADOVIĆ, PhD, LL.M.

Professor at the University of Belgrade – Faculty of Law

LEGAL ANALYSIS OF THE LAST CHANGES TO THE LAW ON BANKRUPTCY FROM 2018

Summary

At the end of 2018 fourth amendments to the Law on bankruptcy have been adopted. Looking at the content of these changes, they can be classified into five bankruptcy law issues: 1) the possibility to establish direct line of communication between creditors and bankruptcy trustee; 2) the right of the creditor who initiated the bankruptcy proceeding to nominate bankruptcy trustee; 3) authority of the general meeting of creditors in connection with the process of supervising the elected bankruptcy trustee; 4) determination of the maximum level of advance payment of bankruptcy costs; and 5) right to propose the reorganization plan. In this paper the author has critically analyzed all these changes and concluded that these norms are mostly unclear, imprecise and understated, which means that in the practice they can lead to legal uncertainty. In order to avoid misunderstandings, the author has suggested how these norms are supposed to be interpreted.

Key words: *unsecured creditor, secured creditor, nomination of bankruptcy trustee, general meeting of creditors, right to information, advance payment of costs.*