

УДК: 347.965.42:347.72.04(497.11)

CERIF: S 144

ТИП РАДА: ПРЕГЛЕДНИ НАУЧНИ РАД

DOI: 10.55836/PiP\_23210A

**др Ђуро М. БУРИЋ, LL.M\***  
научни сарадник Универзитета Мартин Лутер Хале-Витемберг,  
Немачка

**др Владимир М. ЈОВАНОВИЋ\*\***  
редовни професор Универзитета Привредна академија у Новом  
Саду – Факултета за економију и инжењерски менаџмент, Србија

## ПРИМЕНА МЕДИЈАЦИЈЕ КОД РЕСТРУКТУРИРАЊА

### Сажетак

У циљу унапређења пословања и савладавања тешкоћа, привредни субјекти прибегавају различитим мерама. Оне се могу спроводити у оквиру или ван неког од законима утврђених поступака. Позитивно право Србије познаје медијацију као начин решавања спорова. За привредне субјекте предвиђена је могућност споразумног финансијског реструктурирања уз институционално посредовање. Иако закон изричито не предвиђа, није искључено да привредни субјекат – дужник уз помоћ индивидуалног посредника са својим повериоцима постигне споразум о реструктурирању. Уз то, потписивањем Сингапурске конвенције о медијацији, Србија је увела могућност прекограничног решавања привредних спорова медијацијом. Ипак, дужници се у пракси

---

\* Електронска адреса аутора: [djuro.mdjuric@gmail.com](mailto:djuro.mdjuric@gmail.com).

\*\* Електронска адреса аутора: [jovanovicvld@gmail.com](mailto:jovanovicvld@gmail.com).

релативно ретко одлучују за медијацију. У Европској унији се уводе нови превентивни инструменти за спречавање стечаја, ван суда или у судском поступку. Они су намењени савесним, али неуспешним привредним субјектима. Циљ овог рада је да анализира могућност примене општег режима медијације у реструктурирању привредних субјеката према постојећем законодавном оквиру и да размотри могућност њеног формалног укључивања у ред превентивних инструмената.

**Кључне речи:** Медијација. – Привредно друштво. – Реструктурирање. – Србија.

## I Увод

Посредовање у решавању спорова – медијација између страна у грађанскоправном односу није нова појава у српском законодавству. Реч је о једном од кључних начела нашег облигационог права.<sup>1</sup> Ипак, шира примена медијације почела је тек након доношења закона из 2005. године,<sup>2</sup> а посебно од закона из 2014. године.<sup>3</sup> Затим, медијација је усвојена као облик вансудског решавања спорова у различитим областима права. Такође, законом је предвиђено да суд у парничном поступку указује странкама на могућност да спор могу да вансудски реше медијацијом или на други споразуман начин.<sup>4</sup> У новије време, медијација је постала широко коришћени облик алтернативног решавања спорова (*alternative dispute resolution*). У државама Европске уније, медијација у грађанским и привредним стварима уређена је у складу са посебном директивом.<sup>5</sup> У одређеним правима се она више не сматра алтернативним, већ тзв. преговараним обликом решавања спорова (*negotiated dispute resolution*).<sup>6</sup> С обзиром на то да пословање захтева брзину и флексибилност,

---

1 Закон о облигационим односима, *Службени лист СФРЈ*, бр. 29/78, 39/85, 45/89 – одлука УСЈ и 57/89, *Службени лист СРЈ*, бр. 31/93, *Службени лист СЦГ*, бр. 1/2003 – Уставна повеља и *Службени гласник РС*, бр. 18/2020, чл. 19.

2 Закон о посредовању – медијацији, *Службени гласник РС*, број 18/05.

3 Закон о посредовању у решавању спорова, *Службени гласник РС*, бр. 55/14.

4 Чл. 11. Закона о парничном поступку, *Службени гласник РС*, бр. 72/11, 49/13 – УС, 74/13 – УС, 55/14, 87/18, 18/20 и 10/23 – др. закон.

5 Директива 2008/52/ЕС Европског парламента и Савета од 21. 5. 2008. о одређеним аспектима медијације у грађанским и привредним стварима, (*Directive 2008/52/EC of the European Parliament and of the Council of 21 May 2008 on certain aspects of mediation in civil and commercial matters*, OJ L 136, 24. 5. 2008), 3–8.

6 Courts & Tribunals Service, *UK Commercial Court Guide*, 2022, доступно на адреси: [www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2022/06/Commercial-Court-Guide-11th-edition-1.pdf](http://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2022/06/Commercial-Court-Guide-11th-edition-1.pdf), 8. 4. 2023, 60.

али врло често и поверљивост, смањење трошкова и очување добрих односа међу странама, медијација се појавила као значајан инструмент за успешно окончање спора. У пословној пракси, решавање спорова међу странама у судском, арбитражном или другом поступку, као и посредовањем, се уговара унапред. У привредном праву, спорови могу настати различитим поводима. Као мера унапређења пословања и савладавања финансијских и других тешкоћа, реструктурирање начелно не представља спор. Међутим, оно представља ситуацију у којој се јављају различити интереси, и то интереси дужника, власника капитала, поверилаца, запослених и државе, па је могуће да из таквог сукоба интереса настане спор. То је посебно случај када привредном субјекту, привредном друштву или предузетнику, прети неликвидност или чак неспособност плаћања. Србија је потписала Сингапурску конвенцију о медијацији 7. августа 2019. године, чиме је отворена могућност решавања спорова медијацијом у привредним односима са иностраним елементом.<sup>7</sup> Имајући у виду негативан призив који судски, посебно стечајни поступак, изазива код поверилаца и уопште пословних партнера, неопходност брзог реаговања на финансијске тешкоће и примену мера за очување одрживог пословања, медијација се чини као добар инструмент који би омогућио решавање спора међу заинтересованим странама, као припрему за успешно реструктурирање привредног субјекта и наставак његовог пословања. Одређена законодавства у Европској унији<sup>8</sup> и ван ње већ познају примену индивидуалног посредовања код реструктурирања,<sup>9</sup> посебно пратећи одредбе Директиве о оквирима за превентивно реструктурирање,<sup>10</sup> али и Уредбе

7 Сингапурска конвенција о медијацији (*Singapore Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation*, 7. 8. 2019).

8 На пример: Немачка: *Gesetz über den Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen für Unternehmen (Unternehmensstabilisierungs- und -restrukturierungsgesetz – StaRUG)*, vom 22. Dezember 2020 (BGBl. I S. 3256), das zuletzt durch Artikel 12 des Gesetzes vom 20. Juli 2022 (BGBl. I S. 1166) geändert; Француска: *Code de commerce* (Articles L611-1 à L611-17), modifiée par Ordonnance No 2021-1189 du 15 septembre 2021, entrée en vigueur le 1er janvier 2023, JORF n°0216 du 16 septembre 2021 Texte n° 6; Холандија: *Art. 370. et al. Wijziging van de Faillissementswet in verband met de invoering van de mogelijkheid tot homologatie van een onderhands akkoord (Wet homologatie onderhands akkoord)*, van 7 oktober 2020, Staatsblad 2020, 414; Шпанија: *Art. 140. et al. Real Decreto Legislativo 1/2020*, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal, BOE-A-2020-4859, núm. 127.

9 Ђуро Ђурић, Владимир Јовановић, „Нови институти у немачком стечајном праву“, *Сјирани њравни живој*, бр. 1/2023.

10 Директива ЕУ 2019/1023 Европског парламента и Савета од 20. 6. 2019. о оквирима за превентивно реструктурирање, отпуштању дуга и забранама, и о мерама за повећање ефикасности поступака који се односе на реструктурирање, несолвентност и отпуштање дуга и о измени Директиве (ЕУ) 2017/1132 (*Directive (EU) 2019/1023 of the European Parliament and of the Council of 20 June 2019 on pre-*

о стечајним поступцима.<sup>11</sup> У обимној студији „Спашавање пословања у стечајном праву“, коју је 2017. године објавио Европски правни институт у Бечу, препоручује се државама чланицама Европске уније да „изричито пропишу укључење медијатора у решавање спорова поводом реструктурирања и несолвентности“.<sup>12</sup> С обзиром на то да код предузетника као привредног субјекта не постоји посебан правни субјективитет у односу на физичко лице и да предузетник одговара за обавезе целокупном својом имовином, то ће предмет овог рада бити фокусиран пре свега на привредна друштва. У наставку рада биће анализиран поступак споразумног финансијског реструктурирања у српском праву. Затим ће бити разматрано реструктурирање као предмет индивидуалног посредовања у законским оквирима у Србији. Потом ће бити речи о условима и одвијању самог поступка посредовања. Након тога, биће анализиран споразум из медијације као основ за спровођење плана реструктурирања. Такође, рад се разматра положај посредника – медијатора код реструктурирања. На крају, биће представљен могућ начин извршења споразума о реструктурирању закљученог уз посредовање.

## II Споразумно финансијско реструктурирање

Постојећи законски оквир у Републици Србији за привредне субјекте предвиђа могућност споразумног финансијског реструктурирања уз институционално посредовање.<sup>13</sup> Овај институт је доступан како привредним друштвима, тако и предузетницима, изузев субјеката у финансијском сектору и субјеката стечајног поступка.

Наиме, под финансијским реструктурирањем се подразумева поновно уређивање дужничко-поверилачких односа, између дужника, привредног друштва или предузетника, и његових поверилаца, поводом дуга односно потраживања којим они слободно располажу. Реч је о добровољном поступку, који се спроводи на основу сагласне

*ventive restructuring frameworks, on discharge of debt and disqualifications, and on measures to increase the efficiency of procedures concerning restructuring, insolvency and discharge of debt, and amending Directive (EU) 2017/1132, OJ L 172/18, 26. 6. 2019; даље у фуснотама: Директива о реструктурирању и несолвентности), 18–55.*

- 11 Уредба ЕУ 2015/848 Европског парламента и Савета од 20. маја 2015. о стечајним поступцима (*Regulation (EU) 2015/848 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2015 on insolvency proceedings (recast)*, OJ L 141, 5. 6. 2015), 19–72.
- 12 Bob Wessels, Stephan Madaus, Gert-Jan Boon, „Instrument of the European Law Institute – Rescue of Business in Insolvency Law“, 2017, доступно на адреси: <https://ssrn.com/abstract=3032309>, 7. 4. 2023.
- 13 Закон о споразумном финансијском реструктурирању, *Службени гласник РС*, бр. 89/15.

воље страна, пред Привредном комором Србије, као искључиво надлежним институционалним посредником. Поред сагласности воља, услов за спровођење поступка је могућност опоравка и одржив наставак пословања привредног друштва, односно предузетника. Поступак споразумног финансијског реструктурирања се спроводи у доброј вери и складу са начелом савесности и поштења, сарадње поверилаца који су прихватили да у њему учествују, једнаког третмана и равноправности према висини потраживања, као и поверљивости података који се односе на имовину, капитал, обавезе, пословање и пословне планове и предлог мера финансијског реструктурирања дужника.

Захтев за спровођење поступка финансијског реструктурирања могу поднети привредни субјекат – дужник, који се налази у финансијским тешкоћама, и један или више поверилаца. Под финансијским тешкоћама закон подразумева неспособност плаћања (неликвидност), претећу неспособност плаћања (претећа неликвидност) или презадуженост.<sup>14</sup> Да би се поступак могао спровести према привредном друштву као дужнику, у њему на страни поверилаца мора учествовати најмање две домаће или стране банке или уместо банке, домаће развојне институције, а уместо једне од њих и домаћа банка у стечају или ликвидацији. Када је у питању предузетник као дужник, довољно је учешће једне банке као повериоца.<sup>15</sup>

Ради ефикасног спровођења реструктурирања, стране могу закључити уговор о мировању дугова дужника привредног субјекта са дејством од дана закључења, а на период који саме одреде. За то време, дужник са повериоцима треба да постигне споразум. Споразум о финансијском реструктурирању закључује се у писаној форми и представља правни основ за којим се преуређују међусобни облигациони односи. Таквим споразумом може да се уговори а) плаћање дуга у ратама, измена рокова доспелости, каматних стопа или других услова кредита, зајма или другог потраживања или средство обезбеђења, б) уновчење имовине или пренос имовине ради намирења потраживања, в) отпуст дуга, г) извршење, измена или одрицање од заложног права, д) давање додатних средстава стварног или личног обезбеђења од стране дужника или трећих лица, ђ) претварање потраживања у капитал (*debt equity swap*), е) закључивање уговора о кредиту или зајму („свеж новац“), ж) издавање хартија од вредности и з) друге мере за спровођење финансијског реструктурирања.<sup>16</sup>

Према подацима Привредне коморе Србије, до средине 2022. године је спроведено укупно 59 поступака споразумног финансијског

14 Закон о споразумном финансијском реструктурирању, чл. 3 ст. 1 тач. 2.

15 Закон о споразумном финансијском реструктурирању, чл. 12.

16 Закон о споразумном финансијском реструктурирању, чл. 17 ст. 2.

реструктурирања, од којих су 32 поступка институционалног посредовања успешно окончана.<sup>17</sup> Имајући у виду број стечајних поступака покренутих сваке године, ово је није велики број реструктурирања, али може охрабрити привредне субјекте дужнике да им правовремено приступају.

### III Реструктурирање као предмет индивидуалног посредовања

Закон о посредовању у решавању спорова предвиђа да се посредовање примењује у спорним односима у којима стране могу слободно да располажу својим захтевима и када није прописана искључива надлежност суда или другог органа. Посредовање је могуће договорити како пре, тако и после настанка спора односно покретања судског или другог поступка. Даље, оно је посебно могуће применити у имовинско-правним споровима чији је предмет испуњење обавезе на чинидбу, другим имовинскоправним споровима и у свим другим спорним односима, у којима посредовање одговара природи спорних односа и може да помогне њиховом разрешењу.

Да би медијација могла да се примени при реструктурирању, неопходно је да оно буде имовинскоправне природе. Уз то, мора бити испуњена негативна претпоставка одсуства стечајних разлога.<sup>18</sup> Тако, медијација се може применити чак и по покретању поступка принудног извршења.<sup>19</sup> Код реструктурирања можемо да издвојимо више имовинскоправних односа. Најпре, власници капитала привредног друштва према њему остварују имовинска и управљачка права. Имовинска права су стварно право – својина на уделу или акцијама, а облигациона права су право на добит и ликвидациони вишак. Затим, ту су повериоци привредног друштва који могу бити припадати различитим категоријама. Тако имамо финансијске повериоце (банке и др.), велике и мале добављаче робе, даваоце услуга и друге, чија су потраживања новчане природе. Ту су и даваоци средстава обезбеђења за потраживања према привредном друштву као дужнику. Поред њих, посебан положај имају запослени у привредном друштву. Њихова потраживања су такође новчане природе. Најзад, међу повериоцима се могу наћи држава и друга

---

17 Привредна комора Србије, Центар за едукацију, доступно на адреси: [www.pks.rs](http://www.pks.rs).

18 Paul Omar, „The Insolvency Exception in the Brussels Convention and the Definition of ‘Analogous Proceedings’“, *International Company and Commercial Law Review*, Nr. 5/2011, 5, 173.

19 Закон о извршењу и обезбеђењу, *Службени гласник РС*, бр. 106/15, 106/16, 113/17, 54/19, 9/20, чл. 137.

лица јавног права. Међутим, посредовање по закону није могуће када је предмет спора утврђивање и наплата јавних прихода, где се као поверилац јавља држава или друго јавноправног карактера. Овде не би требало занемарити личне повериоце власника капитала, који иако немају потраживање непосредно према привредном друштву, могу бити оштећени уколико би реструктурирањем била смањена имовина њихових дужника власника капитала, а која служи као општа залога за намирење њихових потраживања.

Даљи услов примене медијације код реструктурирања је да она треба да буде добровољног карактера. Предлог може поднети само привредно друштво дужник, али и свако заинтересовано лице, под условом да се дужник с тим сагласи. У упоредном праву постоје аутори који сматрају да реструктурирање привредног друштва можемо посматрати као посебан облик заједнице субјеката са различитим интересима, који међусобно могу доћи у сукоб, а у ситуацији када привредном друштву прете финансијске тешкоће, међу његовим повериоцима рађа се посебна врста узајамне фидуцијарне дужности.<sup>20</sup> С обзиром на то да овде још нису наступили или нису утврђени стечајни разлози, нема места примени императивних прописа стечајног права. Стога, заинтересованим странама стоји на располагању флексибилан и далеко јефтинији правни оквир за уређење дужничко-поверилачких односа и спровођење других мера реструктурирања. Све док постоји пуна пословна способност привредног друштва као правног субјекта оно може кроз посредовање трећег лица, уз коришћење инструмената уговорног и компанијског права, спроводити поступак реструктурирања. О потреби да се приступи реструктурирању највише сазнања има сам дужник привредно друштво. Та сазнања могу да имају чланови управе или пословодство, али и друга лица упозната са финансијским стањем дужника. Даље, сазнања могу да имају власници капитала. Коначно, сазнања могу да имају повериоци, посебно када уоче знаке финансијских тешкоћа (повећано узимање кредита или зајмова, смањена плаћања, задоцнело плаћање рачуна, изостанак уштеда итд.).

Као и код споразумног финансијског реструктурирања, дужник привредно друштво може бити погођено финансијским тешкоћама, али не мора нужно бити. Ипак, стање мора бити такво да је његов опоравак могућ, а пословање одрживо. Међутим, у случају да са, према величини потраживања, већинским повериоцима постигне споразум о реструктурирању, дужника ништа не спречава да такав споразум заједно с планом реструктурирања поднесе као унапред припремљени

20 Georg Bitter, „Sanierung in der Insolvenz – Der Beitrag von Treue- und Aufopferungspflichten zum Sanierungserfolg“, ZGR, Nr. 2–3/2010, 147–200.

план реорганизације<sup>21</sup> и да за њега, уз испуњене законске услове, добије потврду суда у стечајном поступку.<sup>22</sup>

За разлику од финансијског реструктурирања, реструктурирање или реорганизација солвентног привредног друштва инструментима компанијског права обухвата ужи круг мера. Закон о привредним друштвима на снази не дефинише изричито реорганизацију привредног друштва, али предвиђа исте мере које је познавао претходни закон. Ипак, важећи Закон о привредним друштвима прописује да се „статусном променом друштво реорганизује ...“.<sup>23</sup> Тако, Закон о привредним друштвима који се примењивао од 2004. до 2012. године у чл. 377 под реорганизацијом привредног друштва подразумевао је мере промене правне форме и статусне промене. Међутим, то не ограничава солвентно привредно друштво да као правни субјекат пуне пословне способности инструментима уговорног права са повериоцима договори реструктурирање дужничко-поверилачких односа. При томе, реструктурирање уз посредовање може да обухвати како мере финансијског реструктурирања, тако и мере реорганизације солвентног привредног друштва. Такво реструктурирање се може назвати и корпоративно реструктурирање. Дакле, предмет посредовања могу да буду новчана, неновчана потраживања и други захтеви који могу бити предмет поравнања. Мере које може да обухвати реструктурирање уз посредовање могу бити све законом дозвољене мере грађанског, пре свега уговорног, и компанијског права, засноване на сагласности воља свих заинтересованих лица. При томе, привредно друштво мора поштовати права и интересе поверилаца, посебно код мере смањења капитала.<sup>24</sup>

Без сумње, реструктурирање уз посредовање или медијацију, будући да је имовинског карактера, може бити предмет поравнања привредног субјекта, како привредног друштва, тако и предузетника, и његових поверилаца, јер то ниједном позитивном одредбом није искључено.

---

21 Ђуро Ђурић, Владимир Јовановић, „Правна дејства споразума из медијације у стечајном поступку“, *Зборник Првој симпозијума Научној друштва за право и економију* (ур. С. Словић *et al.*), 2019, 18– 29.

22 Закон о стечају, *Службени гласник РС*, бр. 104/09, 99/2011, 71/12, 83/14, 113/17, 44/18, 95/19, чл. 158 и даље.

23 Закон о привредним друштвима, *Службени гласник РС*, бр. 125/04, 36/2011 (био на снази до 1. 2. 2012. године), чл. 483 ст. 1.

24 Закон о привредним друштвима, *Службени гласник РС*, бр. 36/2011, 99/2011, 83/2014 – др. закон, 5/2015, 44/2018, 95/2018, 91/2019 и 109/2021, чл. 147а, 319 и 509.



#### IV Поступак посредовања

Посредовање се покреће на основу споразума о приступању посредовању. Такав споразум може бити унапред уговорен, кроз посебан правни акт о решавању спорова или кроз медијациону клаузулу пре настанка спора (*ex ante*). Поред тога, посредовање може предложити свака страна по настанку спора односно повода за реструктурирање (*ad hoc*).<sup>25</sup> У питању је потпуно добровољан поступак, иако постоје законодавства која предвиђају обавезну медијацију.

Прва веома важна околност за успешно посредовање и даљу реализацију реструктурирања је да дужник задржава управљачка и имовинска овлашћења (*debitor in possessio*). Ту околност препознаје и нова Директива ЕУ о оквирима за превентивно реструктурирање.<sup>26</sup> На тај начин привредно друштво дужник наступа у својој пуној правној способности уз могућност наставка редовног пословања за време трајања преговора са повериоцима.

Друга важна околност би била мировање захтева поверилаца за извршењем и намирењем (мораторијум). Ипак, мораторијум могу обезбедити повериоци, налогом одредити суд или наступити по сили закона. У стечајном поступку, забрана извршења и намирења наступа по самом закону (*ex lege*). У упоредном праву, посебно у државама чланицама Европске уније, према новим прописима о превентивном реструктурирању, пракса познаје и судски одређен мораторијум у трајању од 4 до 12 месеци.<sup>27</sup> Код индивидуалног посредовања у нашем позитивном праву, покретањем поступка наступа само застој застарелости у трајању од највише 60 дана. То значи да питање мировања захтева за извршење и намирење зависи искључиво од сагласности воља овлашћених поверилаца и дужника.

Трећа важна карактеристика посредовања је поверљивост поступка. Он се обезбеђује потписивањем изјаве о поверљивости сваке стране у поступку. Поверљивост код реструктурирања је од посебног значаја, јер стране укључене у преговоре имају приступ важним пословним подацима и документима о привредном друштву дужнику, чије би објављивање могло изазвати штету његовом пословању, а последично и успешном реструктурирању. Било да је привредно друштво у финансијским тешкоћама или су оне само у изгледу, очување

25 Ђуро Ђурић, Владимир Јовановић, *Правни инструменти решавања корпоративне кризе*, Нови Сад, 2020, 26–28.

26 Ђуро Ђурић, Владимир Јовановић, „Правни оквири превентивног реструктурирања у Европској унији“, *Правни живоић*, бр. 11/2019, 157–170.

27 Директива ЕУ 2019/1023 о оквирима за превентивно реструктурирање, чл. 6.

поверљивости података остаје императив. Тако стране могу да воде преговоре далеко од јавности и могуће блокаде других заинтересованих лица (тзв. несагласни повериоци). Поверљивост поступка прописују одредбе важећег Закона о посредовању у решавању спорова. Међутим, поверљивост посредовања не треба схватити као апсолутну, јер с обзиром на мере реструктурирања о којима се преговара, а по закључењу споразума, привредно друштво дужник може бити у обавези да његов исход објави на законом предвиђени начин (у регистру привредних субјеката).

Осим наведених карактеристика, посредовање индивидуалног медијатора представља далеко флексибилнији од других вансудских облика решавања спорова, изузев преговарања међу самим странама. Реч је о неформалном поступку, који се покреће, али и слободно окончава изјавом воље било које од страна. Ипак, недостатак таквог облика јесте захтев за једногласношћу односно сагласношћу воља свих заинтересованих страна. То значи, да се свако лице на чија права и обавезе споразум из медијације непосредно утиче мора сагласити са њим.

Најзад, посредовање је брз и релативно јефтин инструмент, свакако бржи и јефтинији од арбитражног или судског решавања спорова, а посебно од стечајног поступка. То је значајно за микро, мала и средња предузећа, која не располажу довољним капацитетима за скупље и сложеније поступке. Пракса решавања корпоративних спорова и спорова око реструктурирања у САД показала је у том смислу велике предности примене медијације.<sup>28</sup>

Састанци страна у току посредовања могу да се одвијају појединачно или са свима заједно од почетка до краја, појединачно у почетку, а заједно при закључењу споразума или ређе заједно у почетку, а појединачно при закључењу споразума о решавању спорних односа. Ипак, најважније остаје да стране приликом закључења споразума којим се, уз посредовање, прихватају мере реструктурирања дају сагласне изјаве воље. С обзиром на то да су код посредовања у првом плану потребе и интереси, а не права, овде се сагласност постиже, као код поравнања, узајамним попуштањем заинтересованих страна.<sup>29</sup> За добијање сагласности поверилаца одлучујућа је процена да ли би њихова потраживања лакше и у већем износу била намирена у

---

28 B. Wessels, S. Madaus, G.-J. Boon, 129; Jack Esher, „Recent Use of Mediation for Resolution and Effective Management of Large Case Insolvencies“, *International Corporate Rescue*, Nr. 6/2015, 1; Laura Carballo Pineiro, Katia Fach Gomez, „Comparative and International Perspectives on Mediation in Insolvency Matters: An Overview“, *TDM 4 Special Issue*, 2017, доступно на адреси: [www.transnational-dispute-management.com/article.asp?key=2488#\\_ftn3](http://www.transnational-dispute-management.com/article.asp?key=2488#_ftn3), 7. 4. 2023.

29 Закон о облигационим односима, чл. 1089.

реструктурирању него у извршном, односно стечајном поступку.<sup>30</sup> Предност намирења кроз реструктурирање привредног друштва процењује се на основу извештаја о пословању и економско-финансијском стању и упоређивањем таквог намирења потраживања у односу на друге, формалније и принудне поступке.<sup>31</sup> Како би такав извештај добио на аутентичности, било би пожељно да га сачини и потпише овлашћено лице као што је ревизор или вештак економско-финансијске струке. Усвајањем извештаја и давањем сагласности на споразум, повериоци добијају прилику за намирење потраживања у целини, али у износу утврђеном у новом споразуму. У супротном, у евентуалном извршном, односно стечајном поступку, износ намирења би зависио од вредности заплењене и уновчене имовине, односно сразмерног, а извесно смањеног износа намирења из стечајне масе или како је утврђено планом реорганизације.

## V Споразум као правни основ реструктурирања

Сагласност воља о плану реструктурирања односно мерама које на основу њега треба да се спроведу заснива се на подацима о економско-финансијском стању привредног друштва дужника и упоредној анализи намирења потраживања у поступку реструктурирања у односу на намирење у поступцима појединачног или општег принудног намирења потраживања.

Споразум о реструктурирању закључен уз индивидуално посредовање треба да садржи податке да је закључен уз посредовање, о посреднику, привредном друштву као дужнику и његовим повериоцима, предмету споразума односно плану реструктурирања, датум закључења и потписе страна и посредника, као и обавезу накнаде трошкова посредовања. Најважнији део споразума је план реструктурирања. Он има формални и материјални део. У формалном делу се наводи да је привредно друштво у реструктурирању, разлози због којих се приступа реструктурирању, посебно ако су у питању финансијске и друге тешкоће, њихови узроци, колико дуго оне трају итд. Материјални део споразума обухвата попис поверилаца и њихових потраживања, скуп мера које ће се спровести у току реструктурирања, утврђени датум почетка и рок за њихову примену, финансијске пројекције за време примене

30 Stephan Madaus, „Leaving the Shadows of US Bankruptcy Law: A Proposal to Divide the Realms of Insolvency and Restructuring Law“, *European Business Organization Law Review*, Nr. 3/2018, 621.

31 Јелена Лепетић, „Оспорена потраживања и медијација у српском стечајном праву – *de lege lata* и *de lege ferenda*“, *Право и њивреда*, бр. 3/2020, 156–176.

плана, као и процену вредности имовине. Кључни део представљају мере које ће се спровести у току реструктурирања и утврђени рок за њихову примену. Мере које овде долазе у обзир су исте као и код споразумног финансијског реструктурирања, али и оне код реорганизације солвентног привредног друштва односно мере које се могу предложити у унапред припремљеном плану реорганизације.<sup>32</sup> Које мере ће конкретно бити договорене и да ли ће, поред финансијског реструктурирања, доћи и до оперативног зависи како од економско-финансијског стања привредног друштва дужника, тако и од висине дугова односно потраживања и расположења поверилаца да учествују у реструктурирању. Стога, поред мера финансијског реструктурирања, могу доћи у обзир и мере којима се мењају организациона, управљачка и власничка структура, делатност привредног друштва итд.<sup>33</sup> С обзиром на то да овде није реч о принудним, већ о диспозитивним нормама, рок за примену мера може бити дужи у односу на рок за спровођење на пример плана реорганизације привредног друштва у стечају. Најзад, споразум може пратити изјава овлашћеног лица, ревизора или вештака, којом се потврђује истинитост података, као и изјава страна у споразуму о безусловном прихватању предложених мера и могућности њиховог принудног извршења.

На основу новог споразума врши се пренов или новација дужничко-поверилачких односа између привредног друштва као дужника и сваког од у споразуму укљученог повериоца.<sup>34</sup> Даном потписивања споразума о реструктурирању уз посредовање од свих страна, споразум ступа на снагу и производи правна дејства, ако њиме није утврђен неки други дан. Такав споразум свака страна убудуће може истицати приликом захтева за намирење потраживања о доспелости.

Правна природа споразума закљученог уз посредовање разликује се према томе да ли исти прати безусловна изјава привредног друштва дужника да повериоци могу на основу споразума покренути поступак принудног извршења (клаузула извршности) или не.<sup>35</sup> Уколико такве изјаве нема, споразум има правну природу обичног уговора.<sup>36</sup> У случају његовог неизвршења, оштећеној/им страни/ама остаје парнични

32 Закон о стечају, чл. 156.

33 Владимир Чоловић, „Реструктурирање дужника“, *Годишњак Факултета правних наука*, бр. 8/2018, 7.

34 Закон о облигационим односима, чл. 348 и даље.

35 Niek Peters, The enforcement of mediation agreements and settlement agreements resulting from mediation CMJ, 2019, доступно на адреси: [www.simmons-simmons.com/en/publications/ckhqemkyj1u3u0976wn2s2g2k/the-enforcement-of-mediation-and-settlement-agreements](http://www.simmons-simmons.com/en/publications/ckhqemkyj1u3u0976wn2s2g2k/the-enforcement-of-mediation-and-settlement-agreements), 7. 4. 2023, 7.

36 Adrian Walters, „Giving Effect to Foreign Restructuring Plans in Anglo-U.S. Private International Law“, *Nottingham Insolvency and Business Law e-Journal*, Nr. 3/2015, 386.

поступак или уз наступање стечајног разлога, стечајни поступак, као пут намирања потраживања, али у новом износу и евентуалне накнаде штете. Када споразум о реструктурирању закључен уз посредовање буде потврђен од стране суда,<sup>37</sup> или га прати клаузула извршности, он има правну природу извршне исправе у смислу одредби Закона о извршењу и обезбеђењу.<sup>38</sup> Стране се могу сагласити да закључење споразума о реструктурирању уз посредовање буде праћено овером потписа, чиме се обезбеђује јача доказна снага таквог споразума (хомологација) или овером споразума као нејавне исправе која садржи одговарајуће законом предвиђене обавезе, чиме споразум добија карактер јавне исправе (солемнизација). Када одредбе споразума о реструктурирању обухватају посебан уговор о хипотеци и безусловне заложне изјаве, оне морају бити сачињене у облику јавнобележничког записа и тада имају снагу јавне исправе. Међутим, у пракси посредника – медијатора се показало да јавни бележници не прихватају споразум који су закључиле стране уз помоћ медијатора и да захтевају да јавни бележник састави такав споразум пре него што стави своју оверу.

## VI Посредник – медијатор

Само лице које има одговарајућу дозволу министарства правде може да посредује у решавању спорова. Закон предвиђа након основне обуке и добијања дозволе за посредовање и специјализовану обуку посредника.

Имајући у виду комплексност предмета посредовања какво је реструктурирање, као и присуство већег броја учесника са потенцијално супротстављеним интересима, намеће се питање потребе посебног знања и искуства посредника у оваквим стварима. Треба ли медијатор при реструктурирању да буде посредник са завршеном специјализованом обуком у области привредних спорова или стечаја или пак треба да има додатна знања и искуства? Пре свега, посредник не учествује у доношењу одлука. Он је неутрално лице, које само помаже странама да постигну споразум. У том смислу, у току посредовања се у први план стављају потребе и интереси заинтересованих страна. Постизањем споразума за њих настају права и обавезе. Мере реструктурирања наведене у плану као делу споразума постигнутог посредовањем даље је у обавези да спроведе привредно друштво као дужник из споразума. Постојање посебних знања и искуства на страни посредника може само да олакша постизање споразума о реструктурирању, зависно од тога колико

37 Закон о парничном поступку, чл. 336.

38 Закон о извршењу и обезбеђењу, чл. 41.

је предмет преговарања комплексан. Ипак, то не мора бити пресудно, као што би био случај код арбитраже или судског поступка. Успешност медијације зависи од конкретног случаја, а самог реструктурирања од економског стања дужника и подршке поверилаца.<sup>39</sup>

С обзиром на то да у поступку посредовања при реструктурирању постоје најмање две, а извесно више страна са потенцијално различитим интересима, може се појавити захтев за ангажовањем више посредника – медијатора у односима привредног друштва дужника са сваким од појединачних поверилаца. Свака страна може предложити одређеног посредника, па се у таквој ситуацији могу појавити лица са различитим образовањем, знањима и искуствима, што може бити од помоћи приликом постизања споразума. То ће сасвим извесно бити случај код групе привредних друштава (концерн, холдинг),<sup>40</sup> где је свако друштво, члан групе, самостални правни субјект, па је потребно усагласити потребе и интересе на страни дужника са онима на страни поверилаца. Такође, већи број посредника се јавља у ситуацијама прекограничних поступака реструктурирања. У том случају, може бити неопходно да један посредник усаглашава рад осталих посредника. Управо такав положај има координатор у координационом стечајном поступку групе друштава према одредбама Уредбе ЕУ бр. 848/2015 о стечајним поступцима.<sup>41</sup> Међутим, ангажовање већег броја посредника значи комплекснији поступак и повећане трошкове посредовања.

Усаглашавањем прописа са одредбама Директиве ЕУ о оквири-ма за превентивно реструктурирање, одређена законодавства држава чланица Европске уније увела су као посебног субјекта посредника у реструктурирању,<sup>42</sup> као и обавезу посебног усавршавања судија и других лица укључених у поступке реструктурирања.

## VII Извршење споразума

Даном потписивања споразума о реструктурирању уз посредовање или даном добијања потврде суда он производи правна дејства и сва потраживања поверилаца који су учествовали у његовом закључењу са

39 J. Esher, 2.

40 Јелена Лепетић, *Стечај групе привредних друштава*, Београд, 2019, 203.

41 Уредба ЕУ 2015/848 Европског парламента и Савета од 20. маја 2015. о стечајним поступцима (измењена); Ђуро Ђурић, Владимир Јовановић, „Нови прописи о стечају групе друштава у Немачкој“, *Правни животи*, бр. 11/2018, 67–80.

42 Sanierende Moderation, § 94 ff. Gesetz über den Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen für Unternehmen (Unternehmensstabilisierungs- und -restrukturierungsgesetz – StaRUG), vom 22. Dezember 2020 (BGBl. I S. 3256), das zuletzt durch Artikel 12 des Gesetzes vom 20. Juli 2022 (BGBl. I S. 1166) geändert.

привредним друштвом дужником уређују се и извршавају према овом споразуму. Правна природа споразума о реструктурирању закљученог уз посредовање зависи од тога да ли је снабдевен одговарајућом овером јавног бележника односно клаузулом извршности односно судском потврдом споразума.<sup>43</sup> Према томе, можемо разликовати обичан споразум о реструктурирању и извршну исправу. Уколико привредно друштво дужник не спроведе мере реструктурирања из споразума, односно плана, његовим повериоцима остаје да тужбом у парничном поступку траже заштиту права и измирење потраживања, уз евентуалну накнаду штете. Ако пак споразум има снагу извршне исправе, сваки поверилац који је страна у споразуму о реструктурирању може захтевати од јавног извршитеља да спроведе принудно извршење на имовини привредног друштва дужника. Када се стекну законски услови, поверилац може поднети и одговарајући предлог за покретање стечајног поступка у односу на дужника. Дужнику из споразума о реструктурирању закљученог уз посредовање, али и свакој незадовољној страни, против овог споразума стоје на располагању приговори и тужбе у случају постојања мана воље и ништавости споразума. Исто би важило за споразум са судском потврдом, као и јавнобележничком овером.

Будући да овде није реч о принудном колективном поступку какав је стечај, ако се стране нису другачије споразумеле, спровођење реструктурирања остаје у рукама управе привредног друштва дужника (*debtor in possession*). Такође, од дана потписивања споразума сваки мораторијум на потраживања поверилаца би требало да престане.<sup>44</sup> Ипак, стране се могу сагласити да се ангажује посебно стручно лице – вештак одређене струке или саветник за реструктурирање, који би помогао управи дужника да спроведе мере из плана реструктурирања, а када је то посебно уговорено и да врши надзор над радом управе друштва. Овај институт такође познају нека законодавства држава чланица ЕУ.<sup>45</sup>

Потписивањем Сингапурске конвенције о медијацији 2019. године, у Србији је створена могућност да споразум постигнут медијацијом у привредним односима са иностраним елементом према нашем праву добије снагу извршне исправе. Тиме се отвара могућност да и споразум уз посредовање који за предмет има прекогранично реструктурирање постане извршна исправа у Републици Србији.

43 Haris Meidanis, „Enforcement of mediation settlement agreements in the EU and the need for reform“, *Journal of Private International Law*, Nr. 2/2020, 275–299.

44 Timothy Schnabel, „The Singapore Convention on Mediation: A Framework for the Cross-Border Recognition and Enforcement of Mediated Settlements“, 2019, доступно на адреси: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3239527>, 8. 4. 2023, 50.

45 § 73 ff. Gesetz über den Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen für Unternehmen.

## VIII Закључак

Главни циљ посредовања при реструктурирању је да привредном друштву дужнику омогући да постигне споразум са повериоцима како би лакше савладао финансијске и друге тешкоће и обезбедио одрживост пословања, а повериоцима да добију повољније намирење својих потраживања него у неком другом вансудском или судском поступку, без подривања важећег законског оквира. У том смислу, посредовање или медијација представља врло флексибилан и не превише формалан процес, којим се могу уштедети време и новац. За микро, мала и средња предузећа ово може бити од кључне важности. Такође, посредовање може бити корисно и за реструктурирање у групама привредних друштава. Према важећем праву у Србији постоји поступак споразумног финансијског реструктурирања уз институционално посредовање за привредне субјекте у финансијским тешкоћама. Поред тога, постоји општи поступак посредовања у решавању спорова, који је примењив у привредним споровима, па и у поступцима појединачног и општег извршења на имовини дужника. Реструктурирање солвентног привредног друштва у начелу не представља спор, али постојање плуралитета страна (пре свих поверилаца) и интереса у овој ствари, могло би да доведе до настанка вишестраног спора. Такав спор би несумњиво имао утицај на одрживост пословања привредног друштва дужника. Из тог разлога и уз правовремени предлог за решавање потенцијалног спора, стране могу на релативно једноставан начин предупредити будућу кризу. Важно је истаћи да од почетка до краја процеса посредовања одлука лежи искључиво у рукама страна у преговорима. Штавише, медијација не само да омогућава странама да контролишу процес, већ пружа добровољан исход и одржава будуће поверење између пословних страна. Осим тога, медијација обезбеђује поверљив процес решавање спорова, што омогућава пословним партнерима да преговоре воде далеко од јавности и могућег противљења несагласних поверилаца. Тако се могу постићи планирани резултати преговора много пре него што дође до било какве кризе у пословању. Започети процес медијације не обезбеђује аутоматски никакав мораторијум на извршење и намирење, али се стране могу споразумети да наступе застој таквих захтева до закључења споразума о реструктурирању. Главни део споразума закљученог уз посредовање представља план реструктурирања. Он може да обухвата све законом дозвољене мере, као у плану реорганизације у стечајном поступку, уз заштиту законских права трећих лица. С обзиром на то да постојећа имовина привредног друштва дужника још увек не представља предмет принудног намирења потраживања поверилаца, то ће у складу с планом реструктурирања за намирење бити намењена пре свега будућа добит



од опорављеног пословања. Иако није обавезна употреба медијације, то представља њену предност, јер њена ефикасност често зависи од сваког конкретног случаја. Стране у споразуму одлучују о дејству споразума о реструктурирању и само оне су везане његовим дејством. Уз сагласност заинтересованих лица, у споразум о реструктурирању се може унети клаузула извршности или се споразум може поднети суду на потврђивање. Тиме споразум добија снагу извршне исправе. У супротном, он остаје само уговор. Као извршна исправа и као обичан уговор, споразум може бити поништен, ако за то постоји законски основ. Пракса је показала да се медијација још увек ретко користи. Разлози за то су вишеструки. Као алтернативно решавање спорова, медијација је релативно нова (*aliquid novi*) и странке на медијацију упућује суд или су обавезне да је користе по закону. Међу највећим препрекама јавља се недовољно знање. У привредним односима странке се углавном ослањају на своје правне службе и класичан приступ решавању спорова судским путем. Стога је неопходно да узму у обзир своје потребе и интересе, а посебно однос трошкова и користи. Успех реструктурирања уз посредовање зависи од економско-финансијског стања привредног друштва у реструктурирању и од широке подршке његових поверилаца, као и од очувања међусобног поверења, чиме се стварају услови за опоравак дужника и одрживост његовог пословања у будућности.

### Коришћена литература

- Bitter Georg, „Sanierung in der Insolvenz – Der Beitrag von Treue- und Aufopferungspflichten zum Sanierungserfolg“, *ZGR*, Nr. 2–3/2010, 2010.
- Walters Adrian, „Giving Effect to Foreign Restructuring Plans in Anglo-U.S. Private International Law“, *Nottingham Insolvency and Business Law*, Nr. 3/2015.
- Wessels Bob, Madaus Stephan, Boon Gert-Jan, „Rescue of Business in Insolvency Law, Instrument of the European Law Institute, Mediation in civil and commercial law matters“, 2017, доступно на адреси: <https://ssrn.com/abstract=3032309>, 7. 4. 2023.
- Ђурић Ђуро, Јовановић Владимир, „Правни оквири превентивног реструктурирања у Европској унији“, *Правни животи*, бр. 11/2019. (Ђурић Ђуро, Јовановић Владимир, „Правни оквири превентивног реструктурирања у Европској унији“, *Правни живот*, бр. 11/2019)
- Ђурић Ђуро, Јовановић Владимир, „Правна дејства споразума из медијације у стечајном поступку“, *Зборник Првог симпозијума Научног друштва за право и економију* (ур. С. Словић *et al.*), 2019.

- (Đurić Đuro, Jovanović Vladimir, „Pravna dejstva sporazuma iz medijacije u stečajnom postupku“, *Zbornik Prvog simpozijuma Naučnog društva za pravo i ekonomiju* (ur. S. Slović et al.), 2019)
- Ђурић Ђуро, Јовановић Владимир, *Правни инструменти решавања корпоративне кризе*, Нови Сад, 2020. (Đurić Đuro, Jovanović Vladimir, *Pravni instrumenti rešavanja korporativne krize*, Novi Sad, 2020)
- Ђурић Ђуро, Јовановић Владимир, „Нови институти у немачком стечајном праву“, *Страни правни живот*, бр. 1/2023. (Đurić Đuro, Jovanović Vladimir, „Novi instituti u nemačkom stečajnom pravu“, *Strani pravni život*, br. 1/2023)
- Esher Jack, „Recent Use of Mediation for Resolution and Effective Management of Large Case Insolvencies“, *International Corporate Rescue*, Nr. 6/2015.
- Лепетић Јелена, *Стечај пруге привредних друштва*, Београд, 2019. (Lepetić Jelena, *Stečaj grupe privrednih društava*, Beograd, 2019)
- Лепетић Јелена, „Оспорена потраживања и медијација у српском стечајном праву – *de lege lata* и *de lege ferenda*“, *Право и привреда*, бр. 3/2020. (Lepetić Jelena, „Osporena potraživanja i medijacija u srpskom stečajnom pravu – *de lege lata* i *de lege ferenda*“, *Pravo i privreda*, br. 3/2020)
- Madaus Stephan, „Leaving the Shadows of US Bankruptcy Law: A Proposal to Divide the Realms of Insolvency and Restructuring Law“, *European Business Organization Law Review*, Nr. 3/2018.
- Meidanis Haris, „Enforcement of mediation settlement agreements in the EU and the need for reform“, *Journal of Private International Law*, Nr. 2/2020.
- Omar Paul, „The Insolvency Exception in the Brussels Convention and the Definition of ‘Analogous Proceedings’“, *International Company and Commercial Law Review*, Nr. 5/2011.
- Peters Niek, „The enforcement of mediation agreements and settlement agreements resulting from mediation“, *CMJ*, 2019, доступно на адреси: [www.simmons-simmons.com/en/publications/ckhqemkyj1u3u0976wn2s2g2k/the-enforcement-of-mediation-and-settlement-agreements](http://www.simmons-simmons.com/en/publications/ckhqemkyj1u3u0976wn2s2g2k/the-enforcement-of-mediation-and-settlement-agreements), 1. 5. 2022.
- Timothy Schnabel, „The Singapore Convention on Mediation: A Framework for the Cross-Border Recognition and Enforcement of Mediated Settlements“, 2019, доступно на адреси: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3239527>, 8. 4. 2023.
- Carballo Pineiro Laura, Fach Gomez Katia, „Comparative and International Perspectives on Mediation in Insolvency Matters: An Overview“, *TDM 4 Special Issue*, 2017, доступно на адреси: [www.transnational-dispute-management.com/article.asp?key=2488#\\_ftn3](http://www.transnational-dispute-management.com/article.asp?key=2488#_ftn3), 7. 4. 2023.

Чоловић Владимир, „Реструктурирање дужника“, *Годишњак Факултета права љубанских наука*, бр. 8/2018. (Čolović Vladimir, „Restrukturiranje dužnika“, *Godišnjak Fakulteta pravnih nauka*, br. 8/ 2018)

**Ђуро ЂURIĆ, PhD, LL.M**

**Research Fellow at the Martin Luther University, Halle-Wittenberg, Germany**

**Vladimir JOVANOVIĆ, PhD**

**Full Professor at the University Business Academy Novi Sad – Faculty of Economics and Engineering Management, Novi Sad, Serbia**

## USE OF MEDIATION IN RESTRUCTURING PROCEEDINGS

### Summary

*In order to improve business and overcome difficulties, business entities resort to various measures. They can be carried out within or out of any of the procedures established by law. Serbia's positive law recognizes mediation as a way of resolving disputes. For business entities, the possibility of financial restructuring agreement assisted by institutional mediation is foreseen. Although the legislation does not explicitly provide for it, it is not excluded that the business entity – the debtor, assisted by an individual mediator, reaches an agreement on restructuring with its creditors. In addition, by signing the Singapore Convention on Mediation, Serbia introduced the possibility of cross-border settlement of commercial disputes through mediation. However, in practice, debtors rarely opt for mediation. In the European Union, new preventive instruments are being introduced to prevent insolvency, out of court or in court proceedings. They are intended for honest but insolvent business entities. The purpose of this paper is to analyze the possibility of using the general mediation framework in the restructuring of business entities according to the existing legislation and to consider the possibility of its formal inclusion in the range of preventive instruments.*

**Key words:** Mediation. – Business Entities. – Restructuring. – Serbia.

Датум пријема рада: 10. 4. 2023.

Датум прихватања рада: 15. 5. 2023.