

Treba li Republika Hrvatska biti oslobođena plaćanja predujma pri podnošenju prijedloga za otvaranje stečajnog postupka?

Bodul, Dejan

Source / Izvornik: **Zbornik radova s V. međunarodnog savjetovanja "Aktualnosti građanskog procesnog prava - nacionalna i usporedna pravnoteorijska i praktična dostignuća", 2019, 443 - 458**

Conference paper / Rad u zborniku

Publication status / Verzija rada: **Published version / Objavljena verzija rada (izdavačev PDF)**

Permanent link / Trajna poveznica: <https://urn.nsk.hr/urn:nbn:hr:118:498994>

Rights / Prava: [In copyright](#)/[Zaštićeno autorskim pravom.](#)

Download date / Datum preuzimanja: **2024-11-09**

PRAVRI

Pravni fakultet Faculty of Law



Sveučilište u Rijeci
University of Rijeka

Repository / Repozitorij:

[Repository of the University of Rijeka, Faculty of Law](#)
[- Repository University of Rijeka, Faculty of Law](#)

uniri DIGITALNA
KNJIŽNICA

DIGITALNI AKADEMSKI ARHIVI I REPOZITORIJI

Doc. dr. sc. Dejan Bodul, docent
Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci

TREBA LI REPUBLIKA HRVATSKA BITI OSLOBOĐENA PLAĆANJA PREDUJMA PRI PODNOŠENJU PRIJEDLOGA ZA OTVARANJE STEČAJNOG POSTUPKA?

UDK: 347.736(497.5)

Izvorni znanstveni rad

U mnoštvu odrednica države *in extenso*, kada govorimo o poziciji države kao stranke ili sudionika građanskog postupka dosadašnja teorijska i praktična iskustva pokazuju da treba razlikovati dvije situacije. Prva je situacija kada država postupa kao komercijalna osoba, prema propisima civilnog prava (*iure gestionis*), a druga je situacija kada država nastupa autoritativno kao javno-pravna vlast (*iure imperii*). U prvom slučaju država je ili bi trebala biti potpuno ravnopravna (koordinirana) s drugim subjektima, dok se u drugom slučaju radi o odnosu tijela javne vlasti i pojedinaca koji su njoj subordinirani. Uvažavajući navedeno, vidimo kako u stečajnom postupku egzistira konfliktni potencijal koji se ogleda u procesno dvojbenom položaju države budući je de iure privilegirana kroz oslobođenje plaćanja predujma pri podnošenju prijedloga za otvaranje stečajnog postupka kada nastupa kao vjerovnik. Cilj je rada kroz prizmu načela jednakosti oružja analizirati opravdanost predmetnog normativnog rješenja. Kompleksnost postavljenih zadataka uvjetovala je izbor metoda pa je korišten metodološki pristup koji obuhvaća analizu odgovarajućih zakonskih propisa, kao i analizu domaće sudske prakse. U radu ćemo se osvrnuti i na judikaturu Europskog suda za ljudska prava (ECHRa) u postupcima prema čl. 6. jer polazimo od pretpostavke da saznanja o ovome mogu biti bitna za razumijevanje problematike rada.

Ključne riječi: država, stečajni postupak, plaćanje predujma, oslobođenje, pravni temelj, jednakost oružja.

1. UMJESTO UVODA

Zbog svoje složenosti i kompleksnosti, stečajni postupci zahtijevaju angažiranje značajnih institucionalnih resursa i kapaciteta. Stoga, u praktičnom ostvarenju ustavno-konvencijskog prava na pristup sudu i na pravičan (stečajni) postupak ekonomski aspekt je značajan jer pokretanje stečajnih postupaka uzrokuje niz izravnih (troškovi osoba izravno angažiranih povodom stečajnoga postupka) i neizravnih (gubitak ugleda) troškova. Štoviše, OECD,¹ Međunarodni Monetarni

¹ Vidi, OECD, *Creditor Rights in Insolvency Procedure*, Sydney, 1999.

Fond (MMF),² Svjetska banka,³ UNCITRAL (*United Nations Commission on International Trade Law*),⁴ ALI (*American Law Institute*) ili UNIDROIT (*International Institute for the Unification of Private Law*)⁵ navode trošak kao jednu od tri najvažnije varijable za analizu uspješnosti stečajnih postupka polazeći od teze kako niži troškovi postupka znače veći stupanj povrata te kraći postupak.⁶

2. OSVRT NA TROŠKOVE STEČAJNOG POSTUPKA I SVRHU PLAĆANJA PREDUJMA

Općenito govoreći, razina i struktura troškova stečaja varira od postupka do postupka. Iznos i struktura troškova određeni su duljinom postupka, visinom naknada i brojem osoba koje sudjeluju u stečajnom postupku, vrstom, opsegom i stanjem imovine dužnika te brojem pratećih parničnih postupaka.⁷

Troškovi postupka mogu se namiriti iz imovine stečajnoga dužnika. Za namirenje troškova postupka mogu se koristiti novčana sredstva koja su prikupljena unovčenjem imovine stečajnoga dužnika, kao i novčana sredstva koja su za tu svrhu prikupljena prije otvaranja stečajnoga postupka (vidi čl. 110., 111., 112., 113. i 114. SZ⁸).^{9 10}

² Vidi, IMF, *Orderly and Effective Insolvency Procedures*, Washington, DC, 1999.

³ Vidi, World Bank, *Principles and Guidelines for Effective Insolvency and Creditor Rights Systems*, Washington, 2001.

⁴ Vidi, UNCITRAL, *Legislative Guide on Insolvency Law*, 2004.

⁵ Vidi, AMERICAN LAW INSTITUTE (ALI), *Transnational Insolvency Project, Principal of Cooperation in International Insolvency Cases among members of the North America Free Trade Agreement*, Report to ALI, 2012.

⁶ Općenito o izmjenama Stečajnog zakona, Garašić, J., Najznačajnije novine Stečajnog zakona iz 2015. godine, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta Rijeka*, vol. 38, 2017., br. 1, str. 131-186.

⁷ Ovom problemu dodatnu dimenziju daje i novo reguliranje pitanja troškova u parničnom postupku odnosno novela Zakona o parničnom postupku (NN, br. 70/19.). Opća pravila sadržana su u čl. 154. ZPP-a dok se izmjene primjenjuju i na postupke koji su u tijeku u trenutku stupanja na snagu Novele ZPP-a iz 2019. (na snazi od 01.09.2019.). Vidi, Barać-Ručević, G., Ledić, S., *Troškovi parničnog postupka*, Pravosuđna akademija, Zagreb, 2018.

⁸ Stečajni zakon, NN, br. 71/15, 104/17, dalje: SZ.

⁹ Stečajni zakon, NN, br. 71/15. i 104/17. dalje: SZ. Također treba naznačiti kako se za prijedlog za otvaranje stečajnoga postupka treba platiti sudska pristojba u iznosu od 100,00 kn (Tar. br. 24., st. 1. Uredbe o tarifi sudskih pristojbi, NN, br. 53/19.). Zakon o sudskim pristojbama (NN, br. 118/18) propisuje da su određeni subjekti oslobođeni plaćanja pristojbi, među ostalim u Republika Hrvatska, što je i razumljivo budući je pristojba prihod proračuna Republike Hrvatske.

¹⁰ U predstečajnom postupku situacija je malo drugačija. Također svaki vjerovnik snosi svoje troškove postupka dok će se troškovi suda i drugih tijela u postupku odnosno sudionika u postupku namiriti iz izvora propisanih zakonom. Podnositelj prijedloga dužan je uplatiti predujam za troškove predstečajnoga postupka u iznosu od 5.000,00 kn. Ako su podnesena dva ili više prijedloga, svaki od podnositelja prijedloga dužan je uplatiti predujam za troškove predstečajnoga postupka u jednakom iznosu. Ako podnositelj prijedloga za otvaranje predstečajnoga postupka nije uplatio predujam za troškove predstečajnoga postupka, sud će prijedlog odbaciti kao nedopušten. Ako je pojedina prijavljena

Jedan od problema starog SZ¹¹ je bila i pasivnost stečajnih vjerovnika (tzv. *anti commons problem*) koja se ogledavala ne u „utrkanju“ vjerovnika za podnošenje prijedloga za otvaranje stečajnog postupka, već u tomu da oni čekaju jedni druge da pokrenu stečajni postupak i u tom čekanju prolaze godine. Shvaćajući važnost predujma zakonodavac je stoga novim SZ-om iz 2015 odredio da se predujam za pokriće troškova stečajnoga postupka prije otvaranja stečajnoga postupka prikuplja po nalogu Financijske agencije (FINAe) koja je, nakon što utvrdi nemogućnost izvršenja osnove za plaćanje zbog nedostatka novčanih sredstava na računima dužnika pravne osobe, dužna naložiti banci da zaplijeni novčana sredstva s računa dužnika u iznosu od 5.000,00 kn (čl. 112. SZ).¹²

Troškovi postupka namiruju se i iz predujma kojeg je dužan platiti podnositelj prijedloga za otvaranje stečajnoga postupka.¹³ Podnositelj prijedloga za otvaranje stečajnoga postupka dužan je po nalogu suda u roku od osam (8) dana platiti iznos predujma koji ne može biti viši od 20.000,00 kn. Također, podnositelj prijedloga za otvaranje stečajnoga postupka dužan je platiti i iznos predujma od 1.000,00 kn u Fond za namirenje troškova stečajnoga postupka (dalje: Fond).¹⁴

U slučaju da su osigurana sredstva za namirenje troškova stečajnog postupka na računu dužnika u skladu s prethodno navedenom obvezom FINA-e (čl. 112. SZ), onda se obveza podnositelja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka smanjuje za svotu osiguranih sredstava.

tražbina navedena u prijedlogu za otvaranje predstečajnoga postupka i bude osporena, podnositelj prijave dužan je za prijavu svake pojedine tražbine platiti naknadu Financijskoj agenciji u iznosu od 2 % od iznosa tražbine, ali ne više od 200,00 kn. Ako pojedina prijavljena tražbina nije navedena u prijedlogu za otvaranje predstečajnoga postupka i nije osporena, naknadu je dužan platiti dužnik. Od plaćanja naknade za prijavu tražbine oslobođeni su Republika Hrvatska i tijela državne vlasti (čl. 28. SZ).

¹¹ Stečajni zakon, NN, br. NN 44/96, 29/99, 129/00, 123/03, 82/06, 116/10, 25/12, 133/12, 45/13: dalje: stari SZ.

¹² Prof. Garašić postavlja pitanje kako je moguće da se plijene sredstva za osiguranje troškova stečajnog postupka u slučaju kada još sudski uopće nije utvrđeno postojanje nekog stečajnog razloga? Vidi, Garašić, J., op. cit., str. 153.

¹³ Naime, zadržana je u novom SZ obveza da su prijedlog za otvaranje stečajnog postupka obvezni bez odgode, a najkasnije 21 dan od dana nastanka stečajnoga razloga, podnijeti osoba ovlaštena za zastupanje dužnika po zakonu ili član upravnog odbora dioničkog društva, zatim likvidator, ali i član nadzornog odbora dužnika; ako nema osoba ovlaštenih za zastupanje dužnika po zakonu; ako joj je moglo biti poznato postojanje stečajnog razloga i nepostojanje osoba ovlaštenih za zastupanje po zakonu te član društva s ograničenom odgovornošću; ako dužnik nema nadzorni odbor, a nema osoba ovlaštenih za zastupanje dužnika po zakonu te ako joj je moglo biti poznato postojanje stečajnog razloga i nepostojanje osoba ovlaštenih za zastupanje po zakonu (čl. 110 SZ). Doktrina naznačuje da iako je i prije bila predviđena obveza odgovornih osoba dužnika da podnese prijedloge za otvaranje stečajnog postupka kada su ispunjeni zakonski razlozi, u praksi su se ti postupci rijetko pokretali, a postojale su tvrtke koje su bile u dugotrajnom stanju nelikvidnosti. Vidi Čuveljak, J., Predujam za otvaranje stečajnog postupka, Pravo i porezi, 2016., br. 9, str. 21.

¹⁴ Za namirenje troškova stečajnoga postupka, koji se ne mogu namiriti iz imovine dužnika i osiguranja predujma, na svakom sudu osniva se Fond. Sredstva navedenog Fonda osiguravaju se iz sredstava pribavljenih na temelju zakona (čl. 111. SZ).

Pri tomu predujam nisu dužni platiti: radnici i prijašnji dužnikovi radnici ako su podnijeli prijedlog za otvaranje stečajnoga postupka radi namirenja svoje dospjele tražbine po osnovi rada;¹⁵ FINA ako je podnijela prijedlog za otvaranje stečajnoga postupka *ex offio*¹⁶ te Republika Hrvatska.¹⁷

Kada ti vjerovnici, koji su oslobođeni plaćanja predujma, podnose prijedlog za otvaranjem stečajnog postupka, sredstva za namirenje troškova postupka predujmiti će se iz Fonda, osim ako su osigurana sredstva blokadom na računu dužnika (čl. 112. SZ) odnosno ako je odgovorna osoba dužnika platila predmetna sredstva (vidi infra čl. 113. SZ).

Dakle, institut predujmljivanja troškova je uveden s ciljem osiguravanja sredstva za početno financiranje stečajnog postupka. Osnovno pravilo glasi da je nakon podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka predlagatelj u obvezi uplatiti predujam troškova. Ako podnositelj prijedloga ne uplati predujam u roku od 8 dana, sud će odbaciti prijedlog za otvaranje stečajnog postupka kao nedopušten (čl. 114. SZ). Ako je prijedlog za otvaranje stečajnog postupka podnio dužnik u skladu s obvezom podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka (čl. 110 SZ), a predujam nije plaćen, smatrat će se da nije podnio prijedlog za otvaranje stečajnog postupka u propisanom roku (čl. 114. SZ). Obveza predujmljivanja troškova, realno gledano, destimulira pokretanje stečajnog postupka. Vjerovnici koji imaju namjeru pokrenuti stečajni postupak često oklijevaju u svojoj namjeri jer imaju u vidu visoke troškove stečajnog postupka, a samim time i veliki iznos predujma koji moraju snositi. Također treba uzeti u obzir da uplaćena sredstva predlagatelju neće odmah biti vraćena, kao i da su učestali postupci u kojima se utvrdi da dužnik nema imovine odnosno kada u stečajnom postupku nije bilo sredstava što znači da predlagatelj ne samo da neće uspjeti namiriti svoje potraživanje već će morati i sam snositi troškove postupka. Štoviše, problem plaćanja predujma za otvaranje stečajnog postupka bio je velika zapreka za podnošenje prijedloga za otvaranje stečajnog postupka pa je zakonodavac u SZ, uz novine iz spomenutog čl. 112. SZ odnosno uz novi model osiguranja novčanih sredstava za namirenje troškova stečajnog postupka, implementirao i institut posebne osobne odgovornosti odgovornih osoba u pravnim osobama. Naime, ako

¹⁵ Oslobođanje radnika dužnika od snošenja predujma može prihvatiti zbog načela socijalne zaštite. Tako, Garašić, J., op. cit., str. 154. et seq.

¹⁶ Jedna od značajnijih novina SZ 2015. nalaže kako je FINA obvezna podnijeti prijedlog za otvaranjem stečajnoga postupka ako pravna osoba u Očevidniku redosljeda osnova za plaćanje ima evidentirane neizvršene osnove za plaćanje u neprekinutom razdoblju od 120 dana, u roku od osam dana od isteka toga razdoblja (čl. 110. SZ). U slučaju da FINA podnosi prijedlog kao vjerovnik, onda je ona dužna platiti predujam za otvaranje stečajnog postupka, kao i svaki drugi vjerovnik.

¹⁷ Exempla gratia, čl. 15. Ovršnog zakona (NN, br. 112/12, 25/13, 93/14, 55/16, 73/17 dalje OZ.) također privilegira RH navodeći kako nije dužna platiti jamčevinu kada kao stranka sudjeluje u ovršnom postupku, ako OZ nije drugačije propisano.

osobe koje su po zakonu obvezne podnijeti prijedlog za otvaranjem stečajnog postupka (čl. 110. SZ) ne podnesu taj prijedlog u propisanom roku, sud će im po službenoj dužnosti, kada je podnositelj prijedloga oslobođen plaćanja predujma, naložiti plaćanje predujma za namirenje troškova stečajnog postupka u roku od osam dana. Ako osoba ne plati predujam u propisanom roku, na odgovarajući će se način primijeniti pravila o prisilnoj naplati novčane kazne u parničnom postupku (čl. 113. SZ).

Dakle, odredbe SZa, u dijelu koji regulira problematiku troškova iako su naizgled jednostavne, u praksi stvaraju brojne dvojbe i otvaraju moga pitanja u odnosu na koja judikatura i doktrina još uvijek tragaju za odgovorima.¹⁸ Zbog toga je praksa sudova i u primjeni odredaba o predujmu vrlo raznolika, pa otuda i dolazi potreba za povećanim angažmanom u pravcu analize i ujednačavanja prakse iznalaženjem rješenja usmjerenih prema jedinstvenom tumačenju.¹⁹

3. POSTAVLJANJE PROBLEMA

Struktura tijeka stečajnih postupaka pokazuju da su najčešći i najveći vjerovnici institucije javne vlasti, dakle država, pa prijepori oko opravdanosti pravne norme prema kojoj je država u odnosu na druge vjerovnike oslobođena plaćanja predujma pri podnošenju prijedloga za otvaranje stečajnog postupka, predstavlja legitimni temelj za analizu predmetnog rješenja. Dakle, problem koji se ovdje postavlja je, je li država, kao vjerovnik koji je aktivno legitimiran za pokretanje stečajnog postupka, u privilegiranom položaju zbog neplaćanja predujam odnosno jesu li drugi vjerovnici koji su također aktivno legitimirani pokretati stečajni postupak,

¹⁸ *Exempli causa*, kada govorimo o trošku zanimljivo je spomenuti problem naknade troška odnosno ima li stečajni upravitelj pravo na naknadu troškova prijevoza ako ima prebivalište izvan područja sjedišta suda koji provodi stečajni postupak u kojemu je imenovan za stečajnoga upravitelja. Stajališta su oprečna, pa prema jednom pravnom shvaćanju stečajni upravitelj čije je prebivalište izvan područja sjedišta nadležnog suda nema pravo na naknadu putnih troškova u vezi s dolaskom u sjedište suda odnosno sjedište stečajnog dužnika. Drugo pravno shvaćanje, polazi od toga da je stečajni upravitelj imenovan stečajnim upraviteljem u predmetu iz nadležnosti trgovačkog suda uz njegovu prethodnu suglasnost da će dužnost stečajnog upravitelja obavljati i u trgovačkim sudovima koji imaju sjedište izvan njegova prebivališta, a svojom suglasnošću na obavljanje poslova stečajnog upravitelja izvan njegova prebivališta nije dao suglasnost da će te poslove obavljati o vlastitom trošku (pa i kada je riječ o troškovima prijevoza u sud njegova sjedišta). Materijali dostupni kod autora.

¹⁹ Nadalje, u praksi su bile dvojbe i vezane uz uvođenje posebne osobne odgovornosti odgovornih osoba u pravnim osobama (čl. 113. SZ), odnosno, je li odgovorna osoba u obvezi platiti svotu i za Fond i za predujam. Vidi Čuveljak, J., *Komentar Stečajnog zakona*, Narodne novine, Zagreb, 2018., str. 364. et seq koja navodi kako zakonodavac nije na jednak način uredio pitanje plaćanja predujma kada je predujam u obvezi platiti podnositelj prijedloga u odnosu na slučaj kada je na plaćanje pozvana odgovorna osoba tog dužnika pa odgovorna osoba dužnika ne može ni biti obveznik plaćanja koji se uplaćuje u Fond odmah kod podnošenja prijedloga, nego samo obveznik plaćanja predujma koji sud nalaže platiti podnositelju prijedloga u roku od 8 dana u svoti koja ne može biti veća od 20.000,00 kn.

a dužni su platiti pristojbu, neopravdano stavljeni u nepovoljniji položaj u odnosu na državu.

4. PRAVNI (I EKONOMSKI) INTERES DRŽAVE ZA OTVARANJE STEČAJNOG POSTUPKA

Radnici se u svojstvu vjerovnika rijetko pojavljuju kao predlagatelji jer žele zadržati posao „pod svaku cijenu“, nadajući se da će intervenirati država. Ostali vjerovnici, obični, a posebno privilegirani, nisu zainteresirani za podnošenje prijedloga jer su zainteresirani sklopiti ugovor s upravom i naplatiti svoja potraživanja prije i izvan stečaja, jer je manje vjerovatno da će kroz stečajni postupak riješiti potraživanja u cjelini. Za vjerovnike stečaj je skup i dugotrajan proces s neizvjesnim ishodom i oni su se odlučili za njega tek nakon što su iscrpili sve dostupne opcije. Indikativna metoda utvrđivanja pokazuje da i u slučaju da pokrenu stečajni postupak, potraživanja vjerovnika se ne naplaćuju zbog nedostatka stečajne mase, što ukazuje da je imovina značajno narušena nepravovremenim pokretanjem stečajnog postupka. Najčešći i najveći vjerovnici u stečajnom postupku su institucije javnog sektora, javna poduzeća dakle država. Štoviše, institucije javnog sektora imaju najveća potraživanja, ali i najnižu razinu naplate. Stoga država svakako ima interes pokretati stečajni postupak jer je pravovremenost pokretanja stečajnog postupka od značaja odnosno stečaj je poseban postupak, *in extremis*, u kojem je vrijeme jedan od najznačajnijih elemenata.²⁰ Vrijeme umanjuje vrijednost i što više vremena protekne u stečajnom postupku, vjerovnicima će na kraju biti dostupna manja količina novca.²¹ Dakle,

²⁰ Ipak u smislu stečajnog postupka, institut pravnog interesa nije definiran ni zakonom koji je na snazi niti stavom ranije sudske prakse. Međutim, sama činjenica da ovaj institut nije primjenjivan u okviru stečajnog prava, ne znači da u domaćoj pravnoj teoriji i sudskoj praksi, on nije detaljno razrađen. Naime, pojam pravnog interesa za pokretanje sudskog postupka pravna teorija i sudska praksa najdetaljnije su razradili u okviru prava na podnošenje tužbe, pa se načela iz teorije parničnog postupka, se, po osnovu supsidijarne primjene ZPP u stečajnom postupku (v. čl. 10. SZ), primijeniti i na sam stečajni postupak. Detaljnije, Dika, M., Čizmić, J., Komentar Zakona o parničnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine, OSCE, Sarajevo, 2000. str. 305 i 306. te Čalića, B., Omanović, S., Građansko procesno pravo, Univerzitet u Sarajevu, Pravni Fakultet, Sarajevo, 2000., str. 43.

²¹ Shodno tome, SZ propisuje veliki broj rokova, pa i rok za pokretanje stečajnog postupka, kako bi se sam proces stečaja razvijao odgovarajućim tempom. Kazneno djelo nepokretanja stečajnog postupka uvedeno je u hrvatsko kazneno zakonodavstvo Zakonom o trgovačkim društvima donesenim u prosincu 1993., koji se primjenjuje od 1. siječnja 1995. Podrobnije, Pavlović, Š., Insolventijska kaznena djela, u: Aktualna pitanja kaznenog zakonodavstva, Zagreb, 2004. Mehanizmi za sustavno praćenje i kontrolu pravodobnosti pokretanja stečajnog postupka sada su ipak uspostavljeni. Kreditne institucije i FINA svakodnevno ažuriraju podatke o blokiranim računima. Ti podaci su prilagođeni i koriste se u kontekstu praćenja i kontrole pravodobnosti pokretanja stečajnog postupka. Štoviše, novost od 2015. i novog Stečajnog zakona je promjena u obvezi FINAe da podnese prijedlog za otvaranje stečajnoga postupka (vidi supra fus nota 16.). Dakle, na tržištu više neće moći poslovati tvrtke čiji je račun blokiran više od 1.000 dana, a koje su bile generator nelikvidnosti.

država će pravovremenim pokretanjem zaštititi legitimna očekivanja svih vjerovnika.

5. PRAVNI POLOŽAJ DRŽAVA KAO VJEROVNIK U STEČAJNOM POSTUPKU – OPĆE NAZNAKE²²

U stečajnom postupku pri namirenju vjerovnika polazi se od njihove načelne ravnopravnosti (*in concursu conditio omnium creditorum par*) dok načelo pravičnosti predstavlja korektivni čimbenik načela ravnopravnosti vjerovnika. Osnovni problem isplatnih redova je kojim vjerovnicima dati prednost u naplati novčanih sredstava iz unovčene stečajne mase, tj. koga svrstati u viši, a koga u niži isplatni red?

U hrvatskom stečajnom pravu sve tražbine vjerovnika svrstavaju se u dvije osnovne grupe i to kao tražbine viših isplatnih redova i kao tražbine nižih isplatnih redova (čl. 137., st. 2., 138. i 139. SZ). Prvo se prijavljuju i namiruju samo tražbine viših isplatnih redova, u okviru kojih se prvo namiruju tražbine prvog višeg isplatnog reda, dok se potom namiruju tražbine drugog višeg isplatnog reda. Unutar istog isplatnog reda tražbine se namiruju razmjerno njihovoj veličini. Tražbine nižih isplatnih redova namiruju se samo u slučaju kada su u potpunosti nemirne tražbine viših isplatnih redova te kada vjerovnici tih tražbina stečajni upravitelj posebno pozove da prijave svoje tražbine. Dakle, vjerovnici nižeg isplatnog reda namiruju se tek po potpunom namirenju vjerovnika višeg isplatnog reda (načelo prioriteta), a ako nema dovoljno sredstava za namirenje vjerovnika određenog stečajnog reda u cijelosti, onda se primjenjuje načelo pariteta, odnosno pravilo po kojem će vjerovnici dobiti iznos razmjeran visini svojih potraživanja (čl. 137., st. 2. SZ).²³ Nadalje, u stečajnom postupku, kao zakonom reguliranom načinu kolektivnog namirenja vjerovnika stečajnog dužnika, tražbine vjerovnika mogu biti različite prirode što rezultira činjenicom da položaj vjerovnika može biti više ili manje privilegirani.²⁴

²² Podrobnije je ova problematika regulirana u Bodul, D., Procesni položaj, ovlasti i uloga države jure gestionis i jure imperii u hrvatskom insolventnom pravu, Zbornik radova II. Međunarodnog savjetovanja „Aktualnosti građanskog procesnog prava – nacionalna i usporedna pravnoteorijska i praktična dostignuća“, Pravni fakultet, Split, 2016., str. 251.-283. Isto vidi, Rizvanović, E., Stečajni plan i pozicija države, Pravna riječ, Banja Luka, 2008.

²³ Jackson H. T., Scott, R. E., On the Nature of Bankruptcy - An Essay on Bankruptcy Sharing and the Creditors' Bargain, Virginia Law Review, vol. 75, 1989., str. 155-156.

²⁴ Zanimljivo je spomenuti i zakonodavstva, kao ono SADA, koje je ustanovilo tzv. super-prioritetne tražbine, koje iako su malobrojne, namiruju se prije vjerovnika stečajne mase Vidi Tabb, C. J., The Law on Bankruptcy, The Foundation Press, New York, 1997., str. 497. *et seq.*

U hrvatskom stečajnom pravu postoje četiri kategorije vjerovnika (izlučni, različni stečajni vjerovnici te vjerovnici stečajne mase), koji se u stečajnom postupku pojavljuju te koji iako imaju isti interes, zaštitu prava na ostvarenje svojih legitimnih potraživanja, u okviru tog interesa imaju različit zakonom utvrđen način njegovog ostvarenja te položaj sa kojeg on djeluje.

Tako izlučni vjerovnik ima najprivilegiraniji položaj - tražbinu koju takav vjerovnik ima odnosi se na određenu stvar koja ne pripada stečajnom dužniku te se stvar kao takva ima „izlučiti“ iz stečajne mase i predati mu je na njegov zahtjev (čl. 147.-149. SZ).

Položaj razlučnih vjerovnika je drugačiji od položaja izlučnih, iako je on još uvijek privilegirani u odnosu na onaj koji imaju „obični“ stečajni vjerovnici. Načelno, različni vjerovnici imaju pravo prioritnog namirenja iz predmeta razlučnog prava prije svih drugih vjerovnika (čl. 149.-153. SZ).²⁵ Načelno, sklapanje predstečajnog sporazuma ili otvaranje stečajnog postupka ne smije zadirati u pravo privilegiranih vjerovnika na namirenje iz predmeta na kojima postoje prava odvojenoga namirenja (vidi čl. 38., 66., 258. te 309. SZ).

Za provedbu stečajnog postupka najvažniji su stečajni vjerovnici (tzv. „obični“ vjerovnici) jer se ovaj posebni izvanparnični postupak provodi upravo radi njihova namirenja. Za njih je stečaj generalna (opća) ovrha u kojem ostvaruju svoja prava kroz prijavu tražbine stečajnom upravitelju (čl. 257. SZ). Stečajni vjerovnici su, dakle osobni vjerovnici dužnika koji u vrijeme otvaranja stečajnog postupka imaju koju imovinsko-pravnu tražbinu prema njemu (čl. 137., st. 1. SZ).

S druge strane, vjerovnici stečajne mase su troškovi stečajnog postupka i ostale obveze stečajne mase (čl. 154., st. 1. SZ), a nastaju povodom stečaja i tijekom stečajnog postupka. Troškovi stečajnog postupka (čl. 155. SZ) i ostale obveze stečajne mase (čl. 156. SZ) namiruju se redom kojim one dospijevaju. Obveze stečajne mase se prioritno namiruju u odnosu na tražbine stečajnih vjerovnika.²⁶

²⁵ Kako je uočeno da ovršni postupci koje pokreću i vode različni vjerovnici dugo traju, što produljuje trajanje stečaja, novelom iz 2015. ukinuto je pravo razlučnog vjerovnika da nakon otvaranja stečaja pokreće ovršne postupke te je određeno da će se svi ovršni postupci koje vode različni vjerovnici nakon otvaranja stečajnog postupka prekinuti i uputiti pred trgovačke sudove (čl. 169. i 247. SZ).

²⁶ Dika, M., *Insolventijsku pravo*, Pravni fakultet, Zagreb, 1997., str. 30. *et seq.*

5.1. Položaj države kao vjerovnika u stečajnom postupku s pozicije *iure gestione*

SZ određuje da država kada nastupa kao osobni vjerovnik stečajnog dužnika spada u drugi viši ispladni red (čl. 138., st. 2. SZ). Dakle, kao što smo rekli i među „običnim“ vjerovnicima nemaju svi isti značaj, zbog čega zakonodavac nekim od njih daje privilegirani karakter (primjerice, tražbine radnika i prijašnjih dužnikovih radnika nastale do dana otvaranja stečajnog postupka iz radnog odnosa u ukupnom bruto iznosu), što nije slučaj s pozicijom države kao „običnog“ stečajnog vjerovnika.²⁷ To je i u skladu s opće prihvaćenim stajalištima da stečajni propisi koji daju prioritet državi kao običnom vjerovniku u odnosu na ostale obične vjerovnike, predstavljaju nedozvoljeni različiti pravni tretman vjerovnika iste kategorije.²⁸

5.2. Položaj države kao vjerovnika u stečajnom postupku s pozicije *iure imperii*

Sasvim je drugačiji procesni položaj države kada nastupa kao javnopravni vjerovnik. Naime, glavni javni prihod države su porezi, koji sudjeluju u ukupnim javnim prihodima s 80% i više, a slijede doprinosi, pristojbe, naknade, novčane kazne et seq.. Za razliku od poreza koji se mogu trošiti za bilo koju opću društvenu potrebu, doprinosi se mogu koristiti samo za namjenu za koju su prikupljena. Porez je nepovratni prihod države koji ona ubire na osnovi svojega financijskog suvereniteta od fizičkih i pravnih osoba za financiranje javnih potreba, a porezni obveznici pritom ne dobivaju izravnu protunaknadu.²⁹ Ipak, ako porezni obveznici ne ispune poreznu obvezu, država primjenjuje neku od mjera prisile.³⁰ Dakle, država djelujući s pozicije *iure imperii* privilegira određena potraživanja, konkretno u slučajevima kada se radi o predmetima za koje postoji obveza plaćanja carine ili poreza koji služe osiguranju javnih davanja, čime država (pa

²⁷ U ekonomsko-poreznoj literaturi razlikuju se izravni i neizravni porezi. Izravni porezi su, npr., porez na dohodak i imovinu, dok su neizravni porezi porez na dodanu vrijednost i trošarine. Država se može pojaviti i kao vjerovnik iz gospodarskih aktivnosti države i drugih javnopravnih tijela.

²⁸ Stečajni vjerovnici se prema svojim tražbinama razvrstavaju u isplatne redove. Vjerovnici kasnijeg isplalnog reda mogu se namiriti tek nakon što budu u cijelosti namireni vjerovnici prethodnog isplalnog reda. Stečajni vjerovnici istog isplalnog reda namiruju se razmjerno veličini svojih tražbina (čl. 137., st. 2. SZ). Prema tome, država se može namiriti tek onda kada stečajni vjerovnici prethodnog isplalnog reda (tražbine radnika) budu u cijelosti namireni.

²⁹ Klasičan primjer financijskog suvereniteta države nad poreznim obveznicima je porez na dodanu vrijednost (PDV). Oporezivi događaj i obveza obračuna PDV-a nastaje kada su dobra isporučena ili usluge obavljene, nezavisno od rezultata gospodarske djelatnosti poreznog obveznika (čl. 30., st. 1. Zakona o porezu na dodanu vrijednost, NN, br. 73/13, 99/13, 148/13, 153/13. i 143/14.).

³⁰ Opći porezni zakon (NN, br. 115/16, 106/18) regulira sredstva osiguranja naplate poreznog duga (čl. 133.-135.) te ovršni postupak (čl. 136.-152).

i lokalna jedinica)³¹ ima položaj (privilegiranog) razlučnog vjerovnika (čl. 152., st. 4. SZ).³² ³³ Kada je država stekla status razlučnog vjerovnika ima se pravo namiriti iz svog razlučnog prava, ali je dužna obavijestiti stečajnog upravitelja o svom razlučnom pravu, pravnoj osnovi razlučnog prava i dijelu imovine stečajnog dužnika na koji se odnosi razlučno pravo (čl. 258., st. 2. i 3. SZ). Takvo se rješenje može braniti s teorijskog aspekta, s obzirom da se javnopravni odnosi

³¹ Svakako je bitno pitanje kako provesti odnosno treba li provesti ovrhu dužne obveze na ime komunalne naknade za pravnu osobu nad kojom je otvoren stečajni postupak? Govoreći o pravnoj prirodi komunalne naknade, doktrina smatra da je komunalnu naknadu, kao jedan od najvažnijih instrumenata financiranja lokalnih javnih potreba u Republici Hrvatskoj, teoretski ispravnije ubrojiti u poreze, nego u korisničke naknade. To potvrđuje i praksa Upravnog suda koja određuje da „ovaj je Sud u nizu presuda zauzeo stav da je komunalna naknada po svojoj prirodi javno davanje, a ne klasična naknada za korisničku uslugu te da je vlasnik nekretnine iz čl. 22., st. 2. Zakona o komunalnom gospodarstvu obveznik plaćanja komunalne naknade ukoliko su ispunjeni uvjeti propisani u čl. 22., st. 3. istog Zakona, bez obzira na to koristi li nekretninu trenutno ili ne“ Upravni sud u Rijeci, Posl. br.: 7 Usl-841/14-7 od 23. prosinca 2015. U slučaju da obveznik komunalne naknade nije namirio svoju tražbinu u ovršnom postupku, predstavničko tijelo JLS-a stječe za dospjele, a nenaplaćene komunalne naknade, temeljem zabilježbe u zemljišnim knjigama prije otvaranja stečajnog postupka, pravo na odvojeno namirenje svoje tražbine, kamata i troškova iz vrijednosti založnoga predmeta u otvorenom stečajnom postupku (tzv. razlučno pravo). Štoviše, postoji i pravni interes razlučnih vjerovnika za pokretanje stečajnog postupka ako svoju tražbinu ne mogu ostvariti na brži i jeftiniji način kroz ovršni upravni postupak. Nadalje, u slučaju otvaranja stečajnog postupka nad dužnikom, dospjela potraživanja komunalne naknade, a za koje nije napravljena zabilježba u zemljišnim knjigama prije otvaranja stečajnog postupka, JLS mora prijaviti u stečajnom postupku u roku koji se određuje rješenjem o otvaranju stečajnog postupka. Pritom JLS ima pravni položaj „običnog“ stečajnog vjerovnika. S treće strane, nakon što je otvoren stečajni postupak, a u skladu s čl. 154. SZ iz stečajne mase najprije se namiruju troškovi stečajnoga postupka i ostale obveze stečajne mase. U ostale obveze stečajne mase pripadaju, exempli causa, obveze nastale upravljanjem nekretnina, dakle i tražbine komunalne naknade dospjele nakon otvaranja stečajnog postupka (čl. 156., st. 1., t. 1.). Pritom je obveza stečajnog upravitelja da vodi računa o tome da se iz stečajne mase osiguraju sredstva potrebna za namirenje predviđenih obveza stečajne mase, a tijekom isplate pojedinih obveza stečajne mase dužan je izdvojiti sredstva potrebna za namirenje takvih obveza za koje se osnovano može pretpostaviti da bi ih trebalo namiriti u budućnosti (čl. 157., st. 1.).

³² Vrlo opsežan Zakon o kreditnim institucijama (NN, br. 159/13, 19/15, 102/15, 15/18, 70/19, dalje: ZKI) (sadrži 390 članaka) tematiku stečaja nad kreditnim institucijama uređuje, kao *lex specialis* u samo nekoliko odredbi (čl. 264.-276.), dok se za sve ostalo što nije propisano tim Zakonom primjenjuju pravila SZ (čl. 264 ZKI). Jedno od pitanja koje ZKI samostalno regulira su i tražbine stečajnih vjerovnika viših isplatnih redova (čl. 274.). Uočili smo, nadalje, i vrlo povoljan položaj *Državne agencije za osiguranje štednih uloga i sanaciju banaka (dalje: DAB)* u stečajnom postupku koji se s pravom može problematizirati jer njegov, u suštini privilegirani, status (treći viši isplatni red) jamči namirenje u cijelosti budući su potraživanja radnika stečajnog dužnika (prvi viši isplatni red) i potraživanja HNB (drugi viši isplatni red) zajedno s troškovima stečajnog postupka u stečaju nad kreditnim institucijama gotovo zanemariva u odnosu na sveukupnu stečajnu masu. Šire gledajući, DAB u stečajnim postupcima zapravo profitira: najprije godinama (počevši od osnivanja kreditne institucije) stječe prihode iz premija osiguranja depozita naplaćene od kreditnih institucija (Zakon o osiguranju depozita (NN, br. 82/15, dalje: ZOD, čl. 9.), zatim u nastupu osiguranog slučaja isplaćuje obeštećenje građanima, malim poduzetnicima i neprofitnim institucijama, tj. vjerovnicima (čl. 5. ZOD) koje na kraju potpuno regresira iz stečajne mase (čl. 5. ZOD). Možda bi trebalo razmisliti o tome da sustav osiguranja depozita obuhvati odgovornost DAB, odnosno Republike Hrvatske do punog iznosa depozita umjesto sadašnjeg iznosa do 100.000,00 eura. Vidi, Bodul, D., et al., Stečaj nad kreditnim institucijama - isplatni redovi i mogućnost reorganizacije, Pravo i porezi, 2013., br. 5, str. 13 -15.

³³ Carinski zakon (NN, br. 78/99, 94/99, 117/99, 73/00, 92/01, 47/03, 140/05, 138/06, 60/08, 45/09 i 56/10.) bio je na snazi do 30.06.2013. odnosno do punopravnog članstva Republike Hrvatske u Europsku uniju. Pozitivni propis iz ovog područja je Zakon o provedbi carinskog nadzora zakonodavstva Europske unije (NN, br. 40/16).

u području poreza i drugih javnih davanja između države, s jedne, te fizičkih i pravnih osoba, s druge strane, uvijek zasnivaju u općem interesu, tj. imajući u vidu potrebu financiranja javnih usluga.³⁴ Ipak postoje autori koji navode kako je za raspravu i pitanje opravdanosti privilegiranog tretmana države kao javnopravne vlasti odnosno javnopravnog vjerovnika (u pogledu poreza i carina) u odnosu na obične vjerovnike s neosiguranim tražbinama. *Exempli causa*, u skandinavskim stečajnim propisima položaj države kao javnopravne vlasti se ne razlikuje od položaja ostalih vjerovnika budući se smatra kako nije pravedno da se država razlikuje od ostalih vjerovnika te da nije pravedno da država sebe stavlja u bolji položaj samo zato jer donosi propise koji obvezuju sve sudionike tržišta.³⁵

Analizirajući noviju hrvatsku stečajnu regulativu, vidimo kako je država ograničena pravilima europske pravne stečevine odnosno pravilima o državnim potporama kojima je cilj omogućiti jednakost djelovanja poduzetnika na tržištu odnosno onemogućiti nacionalnom tijelu javne vlasti selektivno dodjeljivanje prednosti nekom poduzetniku. Štoviše, iskustva predstečajnih nagodbi iz Zakona o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi³⁶ ukazivala su na potrebu

³⁴ Prof. Jelčić tako ističe kako je jedno od temeljnih obilježja svih javnih prihoda njihova funkcija podmirenja javnih potreba. Vidi, Jelčić, B., Financijsko pravo i financijska znanost, Narodne novine, Zagreb, 2008., str. 50. *et seq.*

³⁵ Tako i detaljnije Radović, V., Stečajni ispladni redovi, Pravni život, vol. 54, 2005., str. 87-106. Za spomenuti je kako je 2012. Ustavni sud Republike Srbije stavio je izvan snage odredbe Zakona o stečaju (Sl. glasnik RS, br. 104/09.), čl. 13. st. 3. i od. čl. 150. do 154. napominjući među ostalim kako se država pravno neosnovano obogaćivala na štetu svojih trgovačkih subjekata, stavljajući se u povoljniji položaj u odnosu na ostale sudionike na tržištu u privatnim poslovima koje obavlja (npr. javne nabave), a državna imovina se povlašćivala u odnosu na ostale Ustavom priznate oblike vlasništva. To se događalo u slučaju zaključenja stečaja nad imovinom nedovoljne vrijednosti, gdje se takva imovina oduzimala bez naknade, a višak sredstava se uplaćivao, po pokriću troškova stečajnog postupka, iz unovčene imovine dužnika u proračun Republike Srbije. Predmet IY3-850/2010 od 12.07.2012. objavljeno u Sl. glasnik RS, br. 71/12.

³⁶ NN, br. 108/12, 144/12, 81/13, 112/13, (71/15 i 78/15) (dalje: ZFPPN). Na temelju čl. 211.a starog Općeg poreznog zakona Vlada RH je donijela Uredbu o uvjetima, načinu i postupku raspolaganja tražbinama s naslova poreznog duga u postupku predstečajne nagodbe (NN, br. 3/13. – dalje: Uredba 1). Ova Uredba sadrži opće odredbe za redovni i skraćeni postupak predstečajne nagodbe, ali i različita pravila u postupku odlučivanja poreznih tijela u svezi s podnesenim zahtjevima (prijedlozima) dužnika. U meritumu, u skraćenom postupku predstečajne nagodbe (dužnik čiji ukupan iznos obveza naveden u izvješću o financijskom stanju i poslovanju dužnika ne prelazi iznos od 2.000.000,00 kuna i koji zapošljava manje od 30 radnika) u postupku obrade urednog zahtjeva dužnika putem obrasca ZSS, savjetodavno vijeće poreznog tijela, prilikom davanja prijedloga posebno uzima u obzir održivost plana financijskog restrukturiranja dužnika, vrstu djelatnosti i broj zaposlenih, kontinuitet plaćanja poreznih obveza, te eventualno poduzete pravne radnje dužnika na štetu vjerovnika. S druge strane, u postupku odlučivanja o pravima iz porezno-dužničkog odnosa u redovnom postupku predstečajne nagodbe (dužnik koji nije obuhvaćen pretpostavkama - uvjetima za skraćeni postupak predstečajne nagodbe), savjetodavno vijeće poreznog tijela, a pri davanju prijedloga posebno uzima u obzir također održivost plana financijskog restrukturiranja dužnika, vrstu djelatnosti i broj zaposlenih, kontinuitet plaćanja poreznih obveza, te eventualno poduzete pravne radnje dužnika na štetu vjerovnika. U postupku prije podnošenja prijedloga za otvaranje postupka predstečajne nagodbe pred FINA-om, nadležno savjetodavno vijeće može vršiti pregovore s dužnikom o mogućnostima i mjerama iz plana financijskog restrukturiranja predviđenih ZFPPN-om s naglaskom na očuvanje broja zaposlenih i radnih mjesta. Ukratko: u redovnom i skraćenom postupku predstečajne nagodbe, kao i u postupcima pregovaranja prije podnošenja prijedloga za otvaranje postupka predstečajne nagodbe pred FINA-om, dužnik kroz plan restrukturiranja mora uvjeriti porezna

podrobnije regulacije ovog sustava te na opreznost budući *modusi* oprosta poreznog duga kao instrumenti dodjele državnih potpora predstavljaju dio iznimno detaljnog i složenog sustava pravila o državnim potporama. Stoga budući se i Porezna uprava Republike Hrvatske, a kada je porezni dug u pitanju, javlja kao vjerovnik u insolventijskim postupcima, otvorila su se brojna pitanja na koje nije bilo jasnih odgovora, pa je pitanje pravnog položaja države u takvim postupcima sada uređeno na jedinstveni način kako bi se izbjegla svaka arbitrarnost u postupanju državnih tijela.³⁷

6. LEŽI LI ODGOVOR NA TEZU RADA U NAČELU „JEDNAKOSTI ORUŽJA“? – ODREĐENJE NAČELA

Govoreći o trošku odnosno o plaćanju predujma pri podnošenju prijedloga za otvaranje stečajnog postupka navedeno predstavlja jednu od komponenti prava na pristup pravosuđu, koje je imanentno pravu na pravično suđenje iz čl. 29. st. 1. Ustava RH,³⁸ odnosno iz čl. 6. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda.³⁹ Stoga čini se da je ključ prevladavanja predmetnog problema u analizi jurisprudencije ECHRa. Naime, sasvim je legitimno, a s praktičnog aspekta uglavnom opravdano i korisno analizirati praksu ECHRa u postupcima po čl. 6.. Namjera je da se razjašnjavanjem pravnih instituta koji su nastali kao rezultat dugogodišnje prakse i sagledavanjem njihovog međusobnog odnosa dođe do saznanja o pravno-logičkom mehanizmu odlučivanja ECHR te uvidi predstavlja li privilegiranje države kroz oslobođenje od neplaćanja predujma za otvaranje stečajnog postupka povredu načela jednakosti oružja.

tijela u svoju održivost na tržišnim kriterijima. Alternativa je stečajni postupak, ako postoje stečajni razlozi. Dakle, u slučaju neplaćanja poreznih obveza, a u kontekstu insolventijskog zakonodavstva, država pravne subjekte koji nisu sposobni uredno ispunjavati svoje dospjele dugove „upućuje“ ili na postupak stečajne likvidacije ili na reorganizaciju (predstečajni ili stečajni postupak) primjenjujući pritom metode reprograma ili otpisa dijela ili cijelog poreznog duga. Vidi Janeš, Z., Državne potpore i predstečajna nagodba, Računovodstvo i financije, 2012., br. 12, str. 46. et seq. U pogledu predstečajnih nagodbi, nismo našli niti jedan primjer gdje se država pri otpisu ili reprogramiranju poreznog duga u predstečajnim nagodbama odnosno pri pretvaranju svojih potraživanja u temeljni kapital dužnika, ponašala na način da je nezakonito dodijelila državne potpore. Ipak treba biti svjestan kako je razdoblje zastare od mogućeg povrata potpore u EU deset godina (čl. 233., st. 1. Zakona o obveznim odnosima (NN, br. 35/05, 41/08, 125/11, 78/15 i 29/18)). U navedenom članku ZOO-a propisano je da sve tražbine, utvrđene pravomoćnom sudskom odlukom ili odlukom drugog nadležnog tijela javne vlasti, ili nagodbom pred sudom ili drugim ovlaštenim tijelom, odnosno javnobilježničkim aktom, zastarijevaju za deset godina, pa i one za koje zakon inače predviđa kraći rok zastare.). Razdoblje počinje teći od dana dodjele potpore, uz napomenu da svakom radnjom odnosno zahtjevom Europske komisije pri ocjeni nezakonito dodijeljene potpore zastara od 10 godina određuje se od datuma poduzimanja takve radnje.

³⁷ Vidi čl. 11., st. 7. SZ te Uredbu o uvjetima, načinu i postupku raspolaganja tražbinama s naslova poreznog duga u predstečajnom i stečajnom postupku, NN, br. 122/15. i 47/16.

³⁸ NN, br. 56/90, 135/97, 08/98, 113/00, 124/00, 28/01, 41/01, 55/01, 76/10, 85/10, 05/14.

³⁹ NN-MU, br. 18/97, 6/99, 14/02, 13/03, 9/05, 1/06, 2/10.

Načelo jednakosti oružja u postupku (*equality of arms*) nije izričito navedeno u samom tekstu ECHRa, međutim to je jedna od važnijih načela stvorenih praksom ECHRa i čine neizostavni dio prava na pošteno suđenje. Naime, tu je riječ o "kvalifikaciji ili pravnom predočenju" koje se neprestano razvija sudskom praksom ECHR. Načelo „jednakosti oružja“ u biti znači ravnopravnost stranaka pred sudom odnosno jednak pristup strankama sudu. Ono omogućava pravičnu ravnotežu među strankama u (kaznenim i) građanskim postupcima.⁴⁰ Dakle, radi se o načelu kojem je cilj osigurati strankama jednake mogućnosti u ostvarenju njihovih interesa u postupku.

7. UMJESTO ZAKLJUČKA

Odnosi između države kao vjerovnika, s jedne, i drugih vjerovnik, s druge strane, su složeni i multidimenzionalni. Između tih dviju sfera postoje odnosi uzajamnog prožimanja i komplementarnosti, ali i sukobljavanja, međusobnog potiskivanja i napetosti. Država ne može biti djelotvorna niti stabilna bez zadovoljavajuće materijalne osnove koju može pružiti samo uspješno gospodarstvo, dok se gospodarstvo ne može zamisliti bez osiguravanja funkcija koje samo država može pružiti. Naročito je važna kao jamac i kreator vlasničkih prava; naravno u mjeri u kojoj je pravna zaštita dio definicije vlasništva, država se pokazuje kao nezamjenljiva. U skladu s tim i judikatura ECHRa navodi kako država članica uživa „široko polje procjene“ na koji način će određeno pitanje urediti, imajući u vidu činjenicu da nacionalne vlasti najbolje poznaju svoju državu kao i ostale okolnosti od značaja za donošenje konkretnog zakona i da samim tim najbolje može procijeniti koje zakonsko rješenje je najadekvatnije. To je velika prednost koju uživaju nacionalne države, ali samim time i odgovornost za izbor najadekvatnijeg zakonskog rješenja. Stoga valjanost konceptualne osnove teorijskog stajališta prema kojem je država oslobođena plaćanja predujam pri otvaranju stečajnog postupka testirali smo kroz svojevrsnu produktivnost stavova koje iz toga proizlaze te prizmu načela „jednakosti oružja“. U konkretnoj situaciji nedostatak pravovremenih reakcija na pravovremeno otvaranje stečajnog postupka dovodi do akumulacije obveza i pada vrijednosti poslovnog subjekta. Posljedično je mogućnost reorganizacije i razine naplate potraživanja značajno smanjena. Nepravovremenim pokretanjem stečajnog postupka propušta se mogućnost očuvanja imovine subjekta, što je preduvjet za veći stupanj namirenja tražbina vjerovnika. Posljedično značajan broj poslovnih subjekata koji „spavaju“ stvara pogrešnu sliku o gospodarskoj aktivnosti. Stvara se poslovno okruženje u

⁴⁰ *Feldbrugge protiv Nizozemske*, presuda, 27. srpnja 1987., br. 8562/79.

kojem subjekti s velikim financijskim poteškoćama „prebacuju“ svoje probleme drugim sudionicima na tržištu, što dovodi do lanca nelikvidnosti gospodarstva.⁴¹ Kako načelo „jednakosti oružja“ ne nameće uspostavu „aritmetičke ili simetrične jednakosti između stranaka u postupku“, već uspostavljenije “pravedne ravnoteže”, oslobađanje države za plaćanja predujma čini se logičnom jer pravovremenim pokretanjem stečajnog postupka država uspostavlja učinkovit i djelotvoran stečajni postupak imajući na umu „širu“ ekonomsko-pravnu sliku. Postojeća izvjesna “lagana“ nejednakost oružja između stranaka koja se ocrtava u oslobođenju od plaćanja predujma države za otvaranje stečajnog postupka ne bi morala biti protivna odredbi čl. 6. ECHRa pod uvjetom da je konkretni postupak u cjelini bio pravičan. Stoga ne treba tražiti eventualnu povredu „jednakosti oružja“ samo u tome što se država kao vjerovnik koristi određenim povlasticama, a drugi vjerovnici ne. Eventualna povreda se treba tražiti u „učinku koji je ta povreda mogla imati u postupku razmatranom u cjelini“, a koje de facto nema jer se pravovremenim pokretanje osigurava sigurnost za sve vjerovnike, brži povrat blokiranih sredstava na tržište i oporavak potencijalnih subjekata s financijskim poteškoćama.

BIBLIOGRAFIJA:

AMERICAN LAW INSTITUTE (ALI), Transnational Insolvency Project, Principal of Cooperation in International Insolvency Cases among members of the North America Free Trade Agreement, Report to ALI, 2012.

Barać-Ručević, G., Ledić, S., Troškovi parničnog postupka, Pravosudna akademija, Zagreb, 2018.

Bodul, D., Procesni položaj, ovlasti i uloga države *jure gestionis* i *jure imperii* u hrvatskom insolventijskom pravu, Zbornik radova II. Međunarodnog savjetovanja „Aktualnosti građanskog procesnog prava – nacionalna i usporedna pravnoteorijska i praktična dostignuća“, Pravni fakultet, Split, 2016., str. 251.-283.

Čalija, B., Omanović, S., Građansko procesno pravo, Univerzitet u Sarajevu, Pravni Fakultet, Sarajevo, 2000., str. 43.

Čuveljak, J., Komentar Stečajnog zakona, Narodne novine, Zagreb, 2018., str. 364. et seq.

Čuveljak, J., Predujam za otvaranje stečajnog postupka, Pravo i porezi, 2016., br. 9, str. 21

⁴¹ Vidi razloge donošenja Zakona o postupku izvanredne uprave u trgovačkim društvima od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, NN, br. 32/17. Dostupno na mrežnim stranicama: <https://www.sabor.hr/hr/prijedlog-zakona-o-postupku-izvanredne-uprave-u-trgovačkim-društvima-od-sistemskog-znacaja> (pogledano, 17.08.2019.).

Dika, M., Čizmić, J., Komentar Zakona o parničnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine, OSCE, Sarajevo, 2000. str. 305 i 306.

Dika, M., Insolventijsko pravo, Pravni fakultet, Zagreb, 1997., str. 30.

Garašić, J., Najznačajnije novine Stečajnog zakona iz 2015. godine, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta Rijeka, vol. 38, 2017., br. 1, str. 131-186.

IMF, Orderly and Effective Insolvency Procedures, Washington, DC, 1999.

Jackson H. T., Scott, R. E., On the Nature of Bankruptcy - An Essay on Bankruptcy Sharing and the Creditors' Bargain, Virginia Law Review, vol. 75, 1989., str. 155-156.

Janeš, Z., Državne potpore i predstečajna nagodba, Računovodstvo i financije, 2012., br. 12, str. 46.

Jelčić, B., Financijsko pravo i financijska znanost, Narodne novine, Zagreb, 2008., str. 50.

OECD, Creditor Rights in Insolvency Procedure, Sydney, 1999.

Pavlović, Š., Insolventijska kaznena djela, u: Aktualna pitanja kaznenog zakonodavstva, Zagreb, 2004.

PRAVNI LEKSIKON, skupina autora, Leksikografski zavod Miroslava Krleža, Zagreb, 2007., str. 1128.

Radović, V., Stečajni isplatni redovi, Pravni život, vol. 54, 2005., str. 87-106.

Rizvanović, E., Stečajni plan i pozicija države, Pravna riječ, Banja Luka, 2008.

Tabb, C. J., The Law on Bankruptcy, The Foundation Press, New York, 1997., str. 497. *et seq.*

UNCITRAL, Legislative Guide on Insolvency Law, 2004.

World Bank, Principles and Guidelines for Effective Insolvency and Creditor Rights Systems, Washington, 2001.

Carinski zakon, NN, br. 78/99, 94/99, 117/99, 73/00, 92/01, 47/03, 140/05, 138/06, 60/08, 45/09 i 56/10.

Europska konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, NN-MU, br. 18/97, 6/99, 14/02, 13/03, 9/05, 1/06, 2/10.

Opći porezni zakon, NN, br. 115/16, 106/18.

Ovršni zakon, NN, br. 112/12, 25/13, 93/14, 55/16, 73/17.

Stečajni zakon, NN, br. 71/15. i 104/17.

Uredba o uvjetima, načinu i postupku raspolaganja tražbinama s naslova poreznog duga u postupku predstečajne nagodbe, NN, br. 3/13.

Uredbe o tarifi sudskih pristojbi, NN, br. 53/19.

Ustav RH, NN, br. 56/90, 135/97, 08/98, 113/00, 124/00, 28/01, 41/01, 55/01, 76/10, 85/10, 05/14.

Zakon o financijskome poslovanju i predstečajnoj nagodbi, NN, br. 108/12, 144/12, 81/13, 112/13, (71/15 i 78/15).

Zakon o kreditnim institucijama, NN, br. 159/13, 19/15, 102/15, 15/18. i 70/19.

Uredba o uvjetima, načinu i postupku raspolaganja tražbinama s naslova poreznog duga u predstečajnom i stečajnom postupku, NN, br. 122/15. i 47/16.

Zakon o obveznim odnosima, NN, br. 35/05, 41/08, 125/11, 78/15 i 29/18.

Zakon o porezu na dodanu vrijednost, NN, br. 73/13, 99/13, 148/13, 153/13. i 143/14.

Zakon o postupku izvanredne uprave u trgovačkim društvima od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, NN, br. 32/17.

Zakon o provedbi carinskog nadzora zakonodavstva Europske unije, NN, br. 40/16).

Feldbrugge protiv Nizozemske, presuda, 27. srpnja 1987., br. 8562/79.

Upravni sud u Rijeci, Posl. br.: 7 UsI-841/14-7 od 23. prosinca 2015.

Predmet IY3-850/2010 od 12.07.2012. objavljeno u Sl. glasnik RS, br. 71/12.

SHOULD THE REPUBLIC OF CROATIA BE EXEMPTED FROM PAYING AN ADVANCE IN FILING A MOTION FOR INITIATION OF A BANKRUPTCY PROCEEDING?

In a multitude of determinants of the state in extenso, when we talk about the position of the state as a party or participant in the civil procedure, the previous theoretical and practical experience shows that two situations should be distinguished. The first is a situation where the state acts as a commercial person, according to civil law (*iure gestionis*), and the second is the situation when the state acts as a public authority (*iure imperii*). In the first case, the state is or should be fully equal (coordinated) with other subjects, while in the second case it is about the relationship between the public authority and the individuals that are subordinated to it. Taking into account the above, we see that in the bankruptcy procedure there is a conflict potential reflected in the procedural dual status of the state, since state is *de lege* privileged through the exemption from paying the advance in filing a motion for opening of bankruptcy proceedings. The aim of the work through the prism of the principle of equality of arms is to analyze the justification of the mentioned normative solution. The complexity of the tasks conditioned the choice of methods, and a methodological approach was adopted that included analysis of the relevant legal regulations, as well as analysis of domestic court practices. The paper will also look at the judiciary practice of the European Court of Human Rights (ECHR) in the proceedings under Art. 6. because we are starting from the assumption that the knowledge about this can be crucial for understanding the problem of paper.

Key words: *state, insolvency, payment of an advance, exemption, legal basis, equality of arms.*