

Refleksije o nekim hrvatskim modelima dejudicijalizacije

Bodul, Dejan

Source / Izvornik: **Harmonius : Journal of Legal and Social Studies in South East Europe, 2017, VI, 56 - 70**

Journal article, Published version

Rad u časopisu, Objavljena verzija rada (izdavačev PDF)

Permanent link / Trajna poveznica: <https://um.nsk.hr/um:nbn:hr:118:606059>

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

Download date / Datum preuzimanja: **2024-12-19**

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

*Dr Dejan Bodul**

REFLEKSIJE O NEKIM HRVATSKIM MODELIMA DEJUDICIJALIZACIJE**

Od hrvatskog Ustava iz 1990. (NN, 56/90), koji je na bitno drugačiji način regulirao ustroj i položaj sudbene vlasti u Republici Hrvatskoj, sustavno se radi na daljnjoj reformi, razvoju i unaprjeđenju stanja u sudstvu. Ipak loši procesni parametri, među ostalim, i u stečajnim te ovršnim postupcima naveli su zakonodavca da počne promišljati pa i provoditi postupak njihove dejudicijalizacije.

Ovaj rad ima za cilj analizirati navedeni postupak, odgovarajući na pitanje – gdje smo i šta dalje na planu u dejudicijalizaciji stečajnih i ovršnih postupaka? Kompleksnost predmeta istraživanja i postavljeni zadaci uvjetovali su izbor metoda pa je u istraživanju prvenstveno korišten povijesno-pravni i normativno-pravni metodološki pristup.

Ključne reči: *Sud. – Dejudicijalizacija. – Stečajni i ovršni postupci.*

1. UMJESTO UVODA

Imajući u vidu kompleksnost i aktualnost problema koji analiziramo, smatramo značajnim na početku napraviti terminološko razgraničenje kako bi bilo jasno šta se podrazumijeva pod pojmovima „sud“ i „dejudicijalizacija“.

Sukladno odredbama Zakona o sudovima, sud je definiran kao tijelo državne vlasti koji sudbenu vlast obavlja samostalno i neovisno u okviru djelokruga i nadležnosti određene zakonom (čl. 2).¹ Ipak, uva-

* Autor je docent na Katedri za građansko postupovno pravo, Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, dbodul@pravri.hr.

** Ovaj je rad nastao uz potporu Hrvatske zaklade za znanost u okviru projekta 6558 *Business and Personal Insolvency – the Ways to Overcome Excessive Indebtednes*.

1 Zakon o sudovima – ZoS, NN, br. 28/13, 33/15, 82/15 i 82/16. Vladajuća doktrina smatra kako su Ustavom definirani okviri za ustanovljenje, organizaciju i nadležnost sudova te proceduru pred njima, na relativno su uopćenoj razini,

žavajući činjenicu da se preko judikature Europskog suda za ljudska prava (ECHR) afirmira princip precedenata i time judikature kao formalnog izvora prava, pojam „sud“ u čl. 6, st. 1 Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda s Protokolima² ne treba nužno shvatiti kao sud „u klasičnom smislu“, koji je integriran u standardni sudski aparat određene zemlje (čl. 2 ZoS), već kao tijelo koje odlučuje o pitanjima u okviru svoje nadležnosti na temelju pravnih pravila i nakon postupka koji se provodi na način kako je propisano zakonima. Naravno takvo tijelo mora zadovoljiti i niz kriterija, prvenstveno kriterij nezavisnosti i nepristranosti, način postavljanja i trajanje mandata, postojanje garancija protiv vanjskog pritiska i pitanje ostavlja li to tijelo dojam nezavisnosti.³ Svakako je važno spomenuti kako su se ulaskom RH u EU počela primjenjivati brojna nova pravila pa i uredbe iz područja građanskoga parničnog postupka, pri čemu je odmah uočeno da se iste odnose samo na sudove i taksativno nabrojena tijela.⁴

U navedenom kontekstu se govori i o dejudicijalizaciji zaštite građanskih prava i obveza. Naime, nesumnjivo je kako su pravni sustavi modernih zemalja izloženi reformskim procesima, a jedan od njih

postavljeni u skladu s postulatima suvremenog (europskog) ustavnog prava. Tako, M. Dika, „Marginalije uz problem reforme pravosuđa“, *Hrvatska – kako dalje: zadanosti i mogućnosti* (ur. J. Kregar, V. Puljiz, S. Ravlić), Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Centar za demokraciju i pravo Miko Tripalo, Zagreb, 2004, 119–133. Ipak analizirajući noviju legislativnu povijest, prvenstveno razdoblje 90-ih godina prošlog stoljeća, vidimo kako je uloga sudova bila sustavno potiskivana i marginalizirana. Podrobnije, A. Uzelac, „Zavisnost i nezavisnost, prijedlozi uz položaj sudstva u Hrvatskoj“, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, vol. 42, br. 4, 1992, 582–590.

- 2 Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda s Protokolima – Konvencija, *NN-MU*, br. 18/97, 6/99, 14/02, 13/03, 9/05, 1/06, 2/10.
- 3 D. Bodul, S. Grbić, „O međusobnoj komplementarnosti pojmova „sud“ i „javni bilježnik“ u praksi Europskog suda za ljudska prava“, *Časopis Javni bilježnik*, br. 40, 2014, 35 *et seq.*
- 4 *Exempli causa*, Uredba (EU) br. 1215 Europskog parlamenta i Vijeća od 12. prosinca 2012. o sudskoj nadležnosti te priznanju i ovrsi odluka u građanskim i trgovačkim stvarima (*SL EU*, br. L 351, 2012) pod pojmom „sudska odluka“ podrazumijeva bilo kakvu sudsku odluku koju donese sud neke države članice, bez obzira na to kako se ta sudska odluka naziva, uključujući presudu, nalog, odluku ili nalog za izvršenje te odluku o utvrđivanju troškova koju izdaje sudski službenik. Zanimljivo je da se tu navodi i da izraz „sud“ uključuje i u Mađarskoj, u skraćenim postupcima u vezi s platnim nalozima (*fizetési meghagyásos eljárás*) i javne bilježnike (*közjegyző*) (čl. 3).

je i dejudicijalizacija. Za potrebe ovog rada dejudicijalizaciju možemo naznačiti kao proces prenošenja određenih poslova sudbenosti osobama koje nisu suci, dakle nesucima, a u našem slučaju na javne bilježnike, javne ovršitelje i Financijsku agenciju (FINAu).

2. DEJUDICIJALIZACIJA U PODRUČJU POSTUPAKA SPECIJALNE EGZEKUCIJE

Dugotrajnost ovršnih postupaka i povećan broj nagomilanih ovršnih predmeta postali su najeklatantniji primjer disfunkcionalnosti sudskog sistema što je rezultiralo višestrukim negativnim posljedicama.⁵ U želji da se ovrha općenito učini učinkovitijom, transparentnijom i pravednijom Ovršni zakon iz 1996.⁶ mijenjan je gotovo svake godine, s tim da treba istaknuti kako je tada, pa još i danas, prisutan znatan broj predmeta iz razdoblja važenja Zakona o izvršnom postupku.⁷

Model dejudicijalizacije u području postupaka specijalne egzekucije, još uvijek normativno aktualan, je model javnobilježničkog određivanja ovrhe temeljem vjerodostojne isprave.⁸ Navedeni model osobitost je ovršno-pravnih uređenja postjugoslavenskih država.⁹ Ovršno rješenje je „dvokomponentno“ i sadrži: platni nalog (nalog ovršeniku da namiri tražbinu zajedno s odmjerenim troškovima) i uvjetno rješenje o određivanju ovrhe: (a) općenito na imovini ovršenika, bez navođenja sredstva i predmeta ovrhe ili (b) na jednom ili više

5 T. Zoroska-Kamilovska, „Reforme sistema izvršenja u državama regiona – konceptualne sličnosti i razlike, kontroverze i dileme“, *Zbornik radova: Harmonizacija građanskog prava u regionu*, 2013, 447 et seq.

6 NN, br. 57/96, 29/99, 42/00, 173/03, 194/03, 151/04, 88/05, 121/05, 67/08.

7 NN, br. 53/91, 91/92.

8 Svakako vidjeti, G. Mihelčić, uz suradnju s D. Kontrec, *Komentar Ovršnog zakona s opsežnom sudskom praksom i abecednim kazalom pojmova*, Organizator, Zagreb 2015, 823–857. Treba spomenuti *par excellence* svojstvo javnobilježničke isprave, njenu ovršnost (tzv. klauzula *exequendi*), što daje vjerovniku mogućnost da dospjelo potraživanje iz pravnog posla prisilno ostvari bez drugih akata, primjerice, presude suda (čl. 54 Zakona o javnim bilježnicima, NN, br. 78/93, 29/94, 162/98, 16/07, 75/09, 120/16).

9 M. Bratković, „Reorganizacija ovrhe na temelju vjerodostojne isprave u Sloveniji“, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, vol. 36, br. 2, 2015, 1025 et seq.

predmeta ovrhe.¹⁰ Iako je određivanje ovrhe na temelju vjerodostojne isprave kod hrvatskih javnih bilježnika relativno novi institut, *implementiran u Ovršni zakon Novelom iz 2005.*,¹¹ predmet je učestalih kritika.¹² Još od implementiranja, *exempli causa*, prof. Uzelac navodi kako se „...glavni oslonac reforme sastoji od prebacivanja ovlasti za donošenje rješenja o ovrsi na javne bilježnike – pri čemu se može primijetiti da se na taj način sudovima oduzima možda jedina aktivnost koja bi im trebala biti ostavljena (a usto je u praksi izazivala i najmanje teškoća)“.¹³ Svakako treba spomenuti i rješenje koje je izazvalo neloyalnu konkurenciju među bilježnicima pa i kritiku dijela javnobilježničke profesije. Naime, u praksi zbog odredbi čl. 279, st. 1 i 2 Ovršnog zakona¹⁴ javila se nemogućnost ravnomjerne raspodjele ovršnih predmeta na javne bilježnike, koja je, primjerice, izvršena u ostavinskim predmetima (dodjela u rad po abecednom redu prezimena javnih bilježnika). Kritika je struke kako svaka koncentracija ovršnih predmeta kod određenih javnih bilježnika predstavlja narušavanje počela nepristrane službe i dovodi do „neopravdanog bogaćenja“,¹⁵ jer notarijat nije poduzetnička djelatnost te je zabranjeno pribavljanje stranaka putem promidžbe. To je bio i predmet odlučivanja Ustavnog suda koji je konstatirao kako se navedeno pitanje odnosi na profesionalnu etiku među javnim bilježnicima te da kao takvo spada izvan okvira odlučivanja Ustavnog suda *ratione materiae*.¹⁶ Pravna dvojba oko provođenja javnobilježničke ovrhe je uslijedila i od Suda Europske unije koji je naveo

10 Podrobnije, R. Benc, „Dostignuća notarijata u Hrvatskoj (rasterećenje sudova u ostavinskim, registarskim i ovršnim postupcima)“, Fondacija Centar za javno pravo, dostupno na mrežnim stranicama: http://notarrs.com/aktuelnosti/fotosi/Rankica_Benc.pdf, 12. 6. 2017.

11 NN, br. 88/05.

12 Za suprotna stajališta vidi, R. Benc, *op. cit.*

13 Tako, A. Uzelac, „Vladavina prava i pravosudni sustav: sporest pravosuđa kao prepreka pridruživanju“, u: K. Ott, (ur.), *Pridruživanje Hrvatske Europskoj uniji: Izazovi institucionalnih prilagodbi*, Zagreb 2004, 110 *et seq.*

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

15 Termin je prvi put korišten u mišljenju Zaštitnika građana o nedostacima u postupku uspostavljanja notarske službe. Dostupno na mrežnim stranicama: <http://www.paragrafco.co.rs/dnevne-vesti/031114/031114-vest5.html>, 19. 7. 2017.

16 Vidi odluku Ustavnog Suda RH, br. U-I-104/2014, Zagreb, 13. svibnja 2015. Podrobnije, D. Bodul, „Prilog raspravi o normativnoj konvergenciji europskoga latinskoga javnog bilježništva“, *Zbornik radova s međunarodnog savjetova-*

kako Uredbu (EZ) br. 805/2004 Europskog parlamenta i Vijeća od 21. travnja 2004. o uvođenju europskog naloga za izvršenje za nesporne tražbine,¹⁷ treba tumačiti na način da javni bilježnici u Hrvatskoj, kada postupaju u okviru ovlasti koje su im povjerene nacionalnim pravom u ovršnim postupcima na temelju „vjerodostojne isprave“, nisu obuhvaćeni pojmom „sud“.¹⁸

*Daljnji korak dejudicijalizacije je napravljen 2010. implementacijom Zakona o provedbi ovrhe na novčanim sredstvima,*¹⁹ prema kojem „ovrhu na novčanim sredstvima provodi Financijska agencija, Hrvatska narodna banka i banke“ (čl. 2). U obrazloženju Prijedloga Zakona, potreba za njegovim donošenjem proizlazi iz činjenice da 1. siječnja 2011. na snagu stupa novi Zakon o platnom prometu²⁰ kojim se platne usluge u Republici Hrvatskoj uređuju istovjetno kao u zemljama članicama Europskoga gospodarskog područja, zbog čega se njime ne uređuju aktivnosti koje se, prema direktivi s kojom je usklađen, ne smatraju platnim uslugama. Stoga, platne transakcije zadane na temelju rješenja o ovrsi i drugih po pravnoj snazi izjednačenih isprava uređuje novi Zakon o provedbi ovrhe na novčanim sredstvima.²¹ Izvršenje na novčanim sredstvima i dalje je u nadležnosti FINAe.²²

nja – aktualnosti građanskog procesnog prava: nacionalna i usporedna pravno teorijska i praktična dostignuća, Pravni fakultet, Split 2015, 357–391.

- 17 SL L 143 2004, str. 15, SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19, svezak 3, str. 172.
- 18 Predmet, C-484/15. Ipak navedena problematika je znatno složenija, ali zbog opsega rada nismo je u mogućnosti detaljnije analizirati.
- 19 Zakon o provedbi ovrhe na novčanim sredstvima – ZPONS, NN, br. 91/10, 112/12.
- 20 NN, br. 133/09, 136/12.
- 21 Dostupno na mrežnim stranicama: <http://www.sabor.hr/Default.aspx?art=34427>, 6. 7. 2017.
- 22 Ipak, ovdje bi skrenuli pažnju, na uvjetno govoreći, dvije „vrste“ ovrhe: upravnu ovrhu koju provode upravna tijela na temelju izvršnih rješenja donesenih u upravnom postupku i sudsku ovrhu koju provode sudovi i javni bilježnici na temelju ovršnih i vjerodostojnih isprava. Primjerice, Zakon o financiranju vodnog gospodarstva, NN, br. 153/09, 90/11, 56/13, 154/14, 119/15, 120/16, definira kako ovrhu radi naplate vodnih naknada za koje rješenja o obračunu donose Hrvatske vode, provode Hrvatske vode sukladno Općem poreznom zakonu (čl. 40) što predstavlja tipični primjer tzv. upravne ovrhe. Ipak, upravna ovrha je prepoznata kao pitanje koje iziskuje posebnu pažnju pa neće biti predmet istraživanja u ovome radu. O tomu podrobnije, Z. Turčić, *Komentar*

Ubrzo nakon implementacije ZPONS, uz novi Ovršni zakon iz 2010.,²³ čija se rješenja također mogu problematizirati, uvodi se još jedan novi model izvansudske ovrhe putem Zakona o javnim ovršiteljima.²⁴ Ovim je Zakonom izvršena radikalna redefinicija i temeljiti redizajn pravila postupka ovrhe.²⁵ Ideja je djelomično prihvaćena u znanstvenoj i stručnoj javnosti budući su statistike pokazale kao nesporno da dosadašnji sudski model provođenja ovrhe nije u stanju izvršavati svoju funkciju. Novim uređenjem ovrhe napušta se dosadašnji model sudske ovrhe i provedba iste se daje u nadležnost javnih ovršitelja (u nadležnosti sudova ostat će samo ovrha radi predaje djeteta roditelju i ovrha radi ostvarivanja susreta i druženja roditelja s djetetom te određivanje ovrhe na temelju odluke stranog suda, domaćeg ili stranog arbitražnog pravorijeka ili kada je Ovršnim ili drugim zakonom propisano da ovrhu određuje sud).²⁶ Umjesto početka rada za koji se 71 osoba pripremala na način da je položila stručni ispit i ispunila sve druge materijalno pravne uvjete, zakonodavac se odlučio za napuštanje službe javnih ovršitelja i uvođenje novog starog zakonodavnog modela sudske ovrhe.²⁷ U problematiku se involvirao i Ustavni sud navodeći kako je u ingerenciji države izbor zakonodavnih modela za uređenje pojedinih odnosa u društvu što samo po sebi ne podliježe ustavnom nadzoru. Ipak je pritom naznačio da iako zakonodavac ima ustavnu ovlast da stavi ZJO izvan snage, *modus operandi* zakonodavca je odredio kao potpuno neprimjeren i suprotan idealu svake suvremene pravne i socijalne države.²⁸

Zakona o općem upravnom postupku s priložima, sudskom praksom i abecednim kazalom pojmova, 3. izdanje, Organizator, Zagreb 2012, 312–333.

23 NN, br. 139/10, 150/11, 154/11, 12/12, 70/12, 80/12.

24 Zakon o javnim ovršiteljima – ZJO, NN, br. 139/10, 50/11, 70/12.

25 Njime je uređen institut javnih ovršitelja, način njihova izbora, uvjeti za imenovanje, kriteriji za određivanje broja javnih ovršitelja, njihova nadležnost, ovlasti i obveze, odgovornost za štetu, obveza stalne edukacije, stegovna odgovornost, sustav kontrole i uspostava čvrstog i stalnog mehanizma praćenja njihovog rada.

26 Konačni prijedlog Zakona o javnim ovršiteljima, Klasa: 711-01/10-01/03, Ur. broj: 5030109-10-6, Zagreb, 28. listopada 2010. Dostupno na mrežnim stranicama: <http://www.google.hr/search?q=javni+ovr%C5%A1itelji%2C+damir+kontrac%2C+pdf&rlz=1.7.2017>.

27 Zakon o prestanku važenja Zakona o javnim ovršiteljima, NN, br. 112/12.

28 Vidi, odluke Ustavnog suda pod brojevima U-I-5612/2011, U-I-6274/2011, U-I-178/2012, U-I-480/2012, U-I/2886/2013.

Dugogodišnji prijepori oko troškova prisilne naplate radiotelevizijske pristojbe rezultirali su *daljnjim procesom dejudicijalizacije ovršnog postupka. Isti je izvršen 2017. novim čl. 36.a Zakona o dopuni Zakona o Hrvatskoj radioteleviziji.*²⁹ Njime je propisan novi način prisilne naplate mjesečne radiotelevizijske pristojbe (odgoda do 1. siječnja 2018). Naime, dosadašnji sustav naplate mjesečne pristojbe provodi se kroz institut ovrhe na temelju vjerodostojne isprave što je rezultiralo kompliciranim postupkom i disperzijom nadležnosti između sudova, javnih bilježnika i odvjetnika, a samim time i neproporcionalnim troškovima za dužnika. U osnovi, novo rješenje se temelji na autonomnom izdavanju specifičnoga platnog naloga, kojem se u slučaju nepodnošenja pravodobnog prigovora, *ex lege* priznaje svojstvo ovršne isprave, a posljedično tome i mogućnost traženja ovrhe pred sudom ili FINAom, u skladu s općim načelima OZa.³⁰ Treba istaknuti kako do vremena sačinjavanja ovog rada nije postojalo dovoljno praktičnog iskustva da bi se spomenute novine mogle analizirati s kritičkog aspekta.

3. DEJUDICIJALIZACIJA U PODRUČJU POSTUPAKA GENERALNE EGZEKUCIJE

Sudska ingerencija u stečajnom postupku odnosno u postupku generalne ovrhe je rezultat težnji da se ostvari pravednost u pogledu ostvarenja cilja stečajnog postupka, odnosno da se dosljedno ostvari načelo jednakosti vjerovnika, koje je relativizirano postojanjem isplata redova. Ipak, postoje široke, pa i povijesne, varijacije u smislu postojanja današnjih profesionalnih standarda u organizaciji sudova i insolventijskom sudovanju.³¹

Prvim modernim Stečajnim zakonom iz 1997.³² redefinirana su počela stečajnog postupka. Stečajni postupak ostaje sudski postupak koji se vodi po pravilima izvanparničnog postupka. U odnosu na dru-

29 NN, br. 137/10, 76/12, 78/16, 46/17, 73/17.

30 Podrobnije, B. Bugarin, „Dopuna Zakona o Hrvatskoj radioteleviziji – najava većih promjena?“, *Hrvatska pravna revija*, br. 6, 2017, 88–95.

31 D. Bodul *et al.*, „Uloga suda kao tijela državne vlasti u insolventijskim postupcima – od rimskih „*praetora*“ do novog hrvatskog Stečajnog zakona i konvencijskih „tribunala““, *Analiz Pravnog fakulteta Univerziteta u Zenici*, Vol. 9, br. 17, 2016, 11–41.

32 NN, br. 44/96, 29/99, 129/00, 123/03, 82/06, 116/10, 25/12, 133/12.

ge sudske postupke koje vode isključivo sudska tijela, stečajni postupak vode sudska i izvansudska tijela. Sudska tijela su, prvotno stečajno vijeće (ukinuto 2003.)³³, kasnije stečajni sudac kao sudac pojedinac. Sud donosi odluke o prijedlogu za pokretanje postupka, imenovanju privremenog stečajnog upravitelja te stečajnog upravitelja, odobrava isplatu vjerovnika kao i o zaključenju stečaja. Uz to, sud analizira ekonomsko financijsko stanje dužnika te odlučuje ima li mjesta pokretanju stečajnog postupka. Također, on donosi i odluku o visini naknada i nagrada u stečajnom postupku, a na koje imaju pravo vještaci, privremeni stečajni upravitelj, stečajni upravitelj i članovi odbora vjerovnika. Također, odlučuje po prigovorima i vrši nadzor nad operativnim provođenjem stečajnog postupka, odnosno radom stečajnog upravitelja. Samim tim, on kontrolira prijavu potraživanja i sama potraživanja vjerovnika, unovčavanje, čuvanje i oblikovanje stečajne mase te namirenje vjerovnika. Drugim riječima, stečajni sudac ovlašten je odlučivati o svim pitanjima stečajnog postupka, osim o onima o kojima po Zakonu odlučuje koje drugo tijelo stečajnog postupka (izvansudska tijela stečajnog postupka). Možemo konstatirati kako stečajni sudac vodi i nadzire cijeli stečajni postupak kao i da su njegovi poslovi raznovrsni jer on, osim donošenja odluka u stečajnom postupku, vrši i koordinaciju između pojedinih tijela stečajnog postupka. Iz navedenog proizlazi i opseg njegove odgovornosti. Godine 1996. implementiran je i preustroj (Glava VI čl. 213–265 SZ), kao jedan od mogućih načina provođenja stečajnog postupka i jedina alternativa likvidaciji stečajnog dužnika.³⁴ Novelom SZ iz 2000.³⁵ preustroj u smislu reorganizacije zamijenjen je širim i preciznijim pravno-tehničkim terminom „stečajni plan“ čime Zakon nije nikako na normativnom planu ništa izgubio od svoje reorganizacijske dimenzije – ona je svedena u svoje prave okvire jednog od mogućih načina uređenja odnosa između dužnika i njegovih vjerovnika. Sudu je dana ovlast da provodi postupak stvaranja, usvajanja te nadziranja izvršenja stečajnog plana.³⁶

33 NN, br. 123/03.

34 M. Dika, „Razlozi za reformu hrvatskog insolventijskog prava i neke temeljne novine toga prava“, *Novo ovršno i stečajno pravo*, Organizator, Zagreb 1996, 203–227.

35 NN, br. 129/00.

36 M. Dika, *Novosti u stečajnome pravu s pročišćenim tekstom Stečajnoga zakona*, Organizator, Zagreb 2001.

Ipak kako je postojeća primjena SZ-a dovela u pravilu do nestanka pravne osobe te kako u europskim zakonodavstvima postoji tendencija prema modelu restrukturiranja i opstanka dužnika nalik na glavu 11 Stečajnog zakona SAD-a *implementiran je Zakon o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi*.³⁷ Cilj je omogućiti dužniku restrukturiranje i nastavak poslovanja. Sam ZFPPN velikim je dijelom imao uzor u spomenutom jugoslavenskom, kasnije i u hrvatskom ZPNSL-u i slovenskom *Zakonu o finančnem poslovanju, postopkih zaradi insolventnosti in prisilnem prenehanju*.³⁸ Problem je u tomu što naš zakonodavac to negira, smatrajući da je donio izvorno rješenje za rješavanje široko rasprostranjene insolventnosti u gospodarstvu države. Temeljna novina ZFPPN se ogleda u tijelima koja vode postupke. Naime, tijela u postupku predstečajne nagodbe su nagodbeno vijeće i povjerenik predstečajne nagodbe. Postupak se vodi u FINI u mjesno nadležnom regionalnom centru gdje se i nalazi nagodbeno vijeće koje vodi postupak. Nagodbeno vijeće sastoji se od dva člana i predsjednika vijeća koji donose odluke u postupku, a koje imenuje ministar financija. Zakonska uloga vijeća je da vodi postupak, da pazi da se postupak odvija u zakonskim okvirima i da usmjerava stranke da dođu do sporazuma kojim će urediti međusobna prava i obveze. Ako dođe do sporazuma nagodba se ne sklapa pred nagodbenim vijećem, već pred mjesno nadležnim trgovačkim sudom prema sjedištu dužnika. Na ovaj je način, barem po riječima predlagača zakona i dijela pravne teorije, izbjegnuta uloga vijeća kao tijela koje odlučuje o međusobnim pravima i obvezama dužnika i njegovih vjerovnika. Ipak, autor ne može zaobići činjenicu da je Republika Hrvatska, kao stranka u postupku predstečajne nagodbe u pravilu bila najveći vjerovnik, pa se opravdano postavljalo pitanje objektivnosti i nepristranosti osoba koji su članovi nagodbenog vijeća. Štoviše, članove nagodbenog vijeća imenuje jedna od stranaka u postupku, i to, nerijetko, vjerovnik s najvećim pravima na imovini predstečajnog dužnika. Iznesena teza dobiva na važnosti ako ulogu nagodbenog vijeća, kao subjekta u predstečajnoj nagodbi, analiziramo i kroz prizmu članka 6 Konvencije.³⁹ Dakle, zakonodavac je od-

37 Zakon o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi – ZFPPN, NN, br. 108/12, 144/12, 81/13, 112/13, 71/15, 78/15.

38 *Ur. list RS*, br. 13/14, 10/15, 27/16, 31/16 – odl. US, 38/16 – odl. US, 63/16 – ZD-C.

39 D. Bodul *et al.*, „O položaju nagodbenog vijeća u postupcima predstečajne nagodbe iz perspektive članka 6. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i

lučio postupak predstečajne nagodbe delegirati pravnoj osobi s javnim ovlastima Financijskoj agenciji (FINI), a ne sudovima, što je presedan u cjelokupnoj hrvatskoj povijesti postupaka u svezi s likvidnošću od 1840.⁴⁰ Štoviše, Zakon je potaknuo i seriju prijedloga za preispitivanje njegove ustavnosti,⁴¹ a Ustavni sud, iako ovlašten donijeti odluku o neustavnosti zakona koji su prestali važiti,⁴² isto nije napravio navodeći kako „ne postoje pretpostavke za odlučivanje o biti stvari“.⁴³

*Implementacijom ZFPPN znatno je izmijenjen i okrnjen stečajni postupak u Republici Hrvatskoj, a to se otklonilo donošenjem najnovijeg Stečajnog zakona.*⁴⁴ Najvažnije novine su članci Glave II (čl. 21–74 SZ) prema kojima odredbe o predstečajnoj nagodbi prelaze iz ZFPPN u SZ kao predstečajni postupak sukladno kojima bi FINA ostala tijelo predstečajnog postupka koje sada samo tehnički i administrativno pomaže sudu.⁴⁵ Dakle, sada su tijela predstečajnog postupka sudac pojedinac i povjerenik (čl. 21 SZ), a ne više nagodbeno vijeće i povjerenik predstečajne nagodbe (čl. 32 ZFPPN). Pritisak za reformu predstečajnih nagodbi, odnosno za jaču ulogu suda, vršila je i primjena čl. 6 iz Konvencije. Naime, praksa ECHR-a naznačuje kako se čl. 6, st. 1 primjenjuje na stečajni postupak, pa prva dvojba koja se odnosi na samu legitimnost procesa dejudicijalizacije kroz model predstečajne nagodbe je činjenica da stečajno pravna zaštita mora biti u nadležnosti onog tijela koje Konvencija označava sintagmom „tribunal“, a danas ta svojstva u pozitivnom pravu ima samo sud. To je rezultiralo „brisanjem“ zakonodavnih rješenja po kojima je FINA *de facto* i *de jure* odlučivala u postupcima predstečajne nagodbe. Novo rješenje ukazuje na samostalnost suda što podrazumijeva da je sud posebna vrsta tijela državne

temeljnih sloboda“, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, Vol. 34, br. 1, 2013, 471 *et seq.*

- 40 J. Garašić, „Stečajni plan nakon izmjena i dopuna Stečajnog zakona 2012., Djelotvorna pravna zaštita u parničnom postupku, izazovi pravosudnih transformacija na jugu Europe“, *Zbornik radova u čast prof. dr. sc. Mihajla Dike*, Pravni fakultet, Zagreb 2013, 479.
- 41 Odluke Ustavnog suda, U-I-518/2012, U-I-2948/2013, U-I-3291/2013, U-I-4175/2013, U-I-4400/2013, U-I-4416/2013, U-I-4419/2013.
- 42 Ustavni Zakon o postupku pred Ustavnim sudom, *NN*, br. 99/99, 29/02, 49/02, čl. 56.
- 43 Rješenje Ustavnog suda, br. U-I-5181/2012 i dr., Zagreb, 20. listopada 2015.
- 44 Stečajni zakon – SZ, *NN*, br. 71/15 od 1. rujna 2015.
- 45 Treba napomenuti kako je uloga trgovačkog suda u postupcima predstečajne nagodbe opisana u čl. 66 ZFPPN-a koji je noveliran čak tri puta.

vlasti za koji vrijede posebna pravila suđenja, a pritom FINA služi kao „ispomoć“ u postupku.⁴⁶ Ipak, FINA je i dalje neizostavni sudionik postupka, a sud je tijelo koje joj može u svako doba davati upute, zatražiti obavijesti ili izvješće o poduzetim radnjama u postupku te nadzirati njezin rad (čl. 45).⁴⁷ Međutim, pitanje uputa i nadzora ostaje i nadalje otvoreno.⁴⁸ Nadalje, zakonodavac određuje da će se predstečajni postupak otvoriti ako „sud utvrdi“ da dužnik svoje obveze neće moći ispuniti po dospijeću (čl. 4 SZ). U praksi potvrdom FINE se dokazuje postojanje predstečajnog razloga. Što ako sud odluči da takva potvrda nije dostatna, pa sam odluči ocjenjivati opravdanost predstečajnog razloga (čl. 13, st. 3 (tzv. istražno načelo))? Je li on to u mogućnosti napraviti s obzirom da nema specifična ekonomska znanja? Štoviše, čak i u slučaju da zatraži potrebna vještačenja, postoje li u sudu za to potrebna sredstva? U prilog ovom pitanju govori i činjenica da predumjmljeni iznos za predstečajne postupke od 5.000,00 kuna bruto (dakle oko 2.600,00 neto) (čl. 28) nije dostatan za troškove povjerenika, troškove FINE, sudskog vještaka i troškove utvrđivanja činjenica *ex offi*. Konačno, svakako je bitno i pitanje dostave između suda i FINE koja se obavlja elektroničkim putem, a kako navedena mogućnost nije implementirana u tehničkom smislu, javlja se nemogućnost da sud obavlja svoju zakonsku funkciju.⁴⁹ Uz navedena materijalno-postupovna pitanja, bitan je i organizacijski element. Naime, pitanje je može li sadašnja organizacija trgovačkih sudova podnijeti „teret“ vođenja pet vrsta insolventijskih postupaka – predstečajnih nagodbi, predstečajnih postupaka, stečajnih postupaka, skraćenih stečajnih postupaka i tzv. automatskih stečajeva. Iz statističkih podataka Ministarstva pravosuđa za 2015. jasno proizlazi da zakonodavac nije predvidio posljedice koje će reforme SZ proizvesti te uslijed toga nije ni pripremio pravosudni sustav da spremno dočeka povećani priljev stečajnih predmeta.⁵⁰ Naime, tijekom 2015. svi trgo-

46 J. Čuveljak, „Novosti u Stečajnom zakonu“, *Pravo i porezi*, br. 1, 2013, 18 *et seq.*

47 Ako FINA ne poduzima radnje u postupku u skladu s odredbama ovoga Zakona, sud je može kazniti novčanom kaznom do 50.000,00 kuna (čl. 45 SZ).

48 Pritom treba imati na umu da sud, za razliku od FINE, primjenjuje Sudski poslovnik koji takvo postupanje ne regulira.

49 N. Radić, „Predstečajni postupak“, *IUS-INFO*, 2016, 75 *et seq.*

50 Vidi Statistički pregled za 2015. – Ministarstvo pravosuđa, dostupno na mrežnim stranicama: https://pravosudje.gov.hr/UserDocsImages/dokumenti/Strategije,%20planovi,%20izvje%C5%A1%C4%87a/Statisti%C4%8Dki_pregled_za_2015.pdf, 12. 7. 2017.

vački sudovi zaprimili su ukupno 169.094 predmeta, riješili 158.250 predmeta te je na kraju 2015. ostalo 44.236 neriješenih predmeta što predstavlja znatno povećanje broja neriješenih predmeta u odnosu na 2014. Posebno se uočava drastično smanjenje indikatora CR (stope rješavanja) za stečajne predmete (27%) što je posljedica primjene novog SZ od 1. rujna 2015. prema kojem je nad velikim brojem poduzeća pokrenut stečaj *ex offo*. Istovremeno, indikator DT (pokazatelj vremena rješavanja predmeta) ukazuje kako je trgovačkim sudovima najviše dana potrebno za rješavanje stečajnih predmeta, za koje je potrebno prosječno 1.304 dana, dok je najmanje dana potrebno za rješavanje predmeta sudskog registra (21 dan). Za dvije osnovne vrste predmeta koje rješavaju trgovački sudovi u okviru svoje nadležnosti – parnične trgovačke i stečajne, u odnosu na prethodnu godinu bilježi se smanjenje vremena potrebnog za rješavanje parničnih predmeta sa 343 na 324 dana, dok je kod stečajnih predmeta, zbog ranije spomenutog SZ zabilježeno drastično povećanje vremena potrebnog za rješavanje sa 506 na 1.304 dana. Što se tiče predmeta predstečajne nagodbe, prosječno vrijeme potrebno za rješavanje istih u 2015. je 124 dana, što predstavlja smanjenje u odnosu na 2014. (kada je ovaj indikator bio 150 dana). Pri tome se u 2017. očekuje daljnji rast priljeva stečajnih predmeta kao izravna posljedica reforme SZ te je potrebno poduzeti korektivne mjere kako bi se trgovački sudovi mogli nositi s ovako povećanim priljevom predmeta.⁵¹ U navedenom kontekstu svakako je bitno spomenuti Konvenciju koja obvezuje države ugovornice, dakle i Republiku Hrvatsku, na organiziranje svojih pravosudnih sustava na način koji omogućava rad sudova u skladu sa zahtjevom za vođenjem postupaka u „razumnom roku“.

*Na postulatima financijskog oporavka implementiran je i Zakon o stečaju potrošača.*⁵² Posebne insolventijske odredbe pružaju potrošačima pravo na otpust dugova u tri etape. Ipak, kako bi se rasteretilo sudove od velikog broja očekivanih postupaka, zakonodavac je predvidio dužnost predlagatelja da pokuša u prvoj fazi postići sporazum sa svojim vjerovnicima u izvansudskom postupku pred FINA-om ili drugim savjetovalištim tijekom određenog razdoblja prije podnošenja prijedloga za otvaranje postupka stečaja potrošača nadležnom općinskom sudu

51 K. Turkalj, „Kako pravosuđe može dati doprinos gospodarskom rastu u Republici Hrvatskoj“, *Pravo i porezi*, br. 2016, 59 *et seq.*

52 NN, br. 100/15 od 18. rujna 2015.

(čl. 8 ZSP).⁵³ Za potrebe rada važno je spomenuti i strukturu izvan-sudskog modela postupka u okviru kojeg će se odlučivati o postupku otpusta dugova. Hrvatski zakonodavac je odredio kako izvansudski postupak provodi posrednik u savjetovalištu. U osnovi radi se o vrsti formalnog postupka kojem je svrha, osim svojevrsnog posredovanja među sudionicima postupka, prikupljanje svih relevantnih podataka o potraživanjima vjerovnika kao i o potrošačevoj imovini. Pritom je kao savjetovališta odredio ustrojstvene jedinice FINA-e i druge osobe koje će pravilnikom od strane ministarstva pravosuđa dobiti dozvolu za obavljanje poslova savjetovališta (čl. 9 i čl. 80, st. 2 ZSP). S druge strane, operativno tijelo – posrednik – je djelatnik FINA-e, odnosno druga fizička osoba kojoj je ministar nadležan za poslove pravosuđa izdao dozvolu za obavljanje poslova posrednika. Posrednik može biti fizička osoba koja kumulativno ispunjava sljedeće: koja ima poslovnu sposobnost; koja ima završen diplomski sveučilišni studij čijim završetkom je stekla najmanje 300 ECTS bodova ili ima završen preddiplomski sveučilišni studij ili stručni studij čijim završetkom je stekla najmanje 180 ECTS bodova, iz područja ekonomije ili prava; koja ima iskustva u mirnom rješavanju sporova između strana sa suprotnim interesima ili iskustva u vođenju postupaka u kojima su sudjelovale strane sa suprotnim interesima; koja je dostojna za obavljanje poslova posrednika. Njegova je obveza osiguravati poštivanje osobnog i obiteljskog života, dostojanstva, ugleda i časti potrošača. Također je dužan vidjeti radi li se o poštenom potrošaču provjeravajući popis imovine i obveza koje je potrošač dužan priložiti pri podnošenju zahtjeva za provedbom izvan-sudskog postupka. Ipak možda i njegova najvažnija funkcija, iako se obavlja na zahtjev potrošača, pružanje je stručne pomoći potrošaču za sastavljanje plana ispunjenja obveza (vidi čl. 10, 13, 14 i 17 ZSP).

4. UMJESTO ZAKLJUČKA ILI BILANCA REFORMI

Postoje mnoge nedoumice koje se javljaju i u svjetskoj praksi i doktrinarnim razmatranjima o konstrukciji postupaka generalne i specijalne egzekucije.

53 Ipak, činjenica da je postupak stavljen u stvarnu nadležnost općinskih (čl. 21, st. 1), a ne trgovačkih sudova, koji tradicionalno vode ovu vrstu postupaka, može biti indikativa, jer je pitanje hoće li sudovi koji nisu specijalizirani za ovu vrstu predmeta biti u stanju iste adekvatno i provoditi.

Obiter dicta, u pogledu organizacije ovrhe, bez obzira na to hoće li se u nekoj od reformi odabrati privatna ili javna struktura ovrhe, potrebno je preispitati ulogu sudova. Formiranje stručno osposobljenog pravnog kadra u području ovrhe, kao što su javni bilježnici, načelno je imalo pozitivne učinke koji se najbolje mogu prikazati boljim procesnim parametrima.

Iz hrvatske perspektive, evidentno je da problem plaćanja dospjelih novčanih obveza u gospodarstvu nije do kraja otklonjen što znači da će se (stečajni) sudovi nastaviti boriti s velikim brojem predmeta pa ideja o provođenju restrukturiranja izvan i prije stečajnog postupka, ali pod nadzorom suda (kako bi se dug učinio održivim, a poslovanje prilagodilo novim okolnostima) dobiva na posebnom značaju i u Republici Hrvatskoj.⁵⁴

Iako prostor koji ovdje imamo, nažalost, ne dopušta detaljnu raščlambu predmetne problematike, indikativna metoda utvrđivanja činjenica ukazuje kako su navedeni procesi dejudicijalizacije zaštite građanskih prava i obveza u Hrvatskoj više odraz oportunističkih, potencijalno i neustavnih rješenja, a manje promišljenih sistemskih legalističkih zahvata. Štoviše, analizirajući legislativnu povijest donošenja spomenutih zakona, pokazuje se kako nije postojao konsenzus struke oko, ne samo donošenja, već i provedbe navedenih propisa. Tako se dolazi do najvažnije ocjene kada je o bilanci reformi riječ: procesi su (opet) na početku, što indicira pripremu nove strategije.

Ipak, navedeni problemi su suviše političko i institucionalno senzibilni te bi analiza zahtijevala znatno širi, pa i interdisciplinarni, prostor. Stoga izazov daljnjeg proučavanja i praćenja procesa dejudicijalizacije zaštite građanskih prava i obveza u postupcima generalne i specijalne egzekucije ostaje predmet daljnjeg akademskog istraživanja.

54 B. Radulović, „Sporazumno finansijsko restrukturiranje u Republici Srbiji – uporednopravna i empirijska analiza“, *Usklađivanje poslovnog prava Srbije sa pravom Evropske unije* (ur. V. Radović), Pravni fakultet, Beograd 2015, 148–182.

Dejan Bodul, PhD

Assistant Professor at the University of Rijeka Faculty of Law

ON THE TOPIC OF A FEW CROATIAN MODELS OF DEJUDICIJALIZATION

Summary

Since the 1990 Constitution of the Republic of Croatia (NN, 56/90), which regulated the organization and the position of the judiciary in the Republic of Croatia in a significantly different way, legislator is constantly working on further reform, development and improvement of the situation in the judiciary. However, the length of court proceedings have prompted the legislator to begin to deliberate and to implement the process of dejudicialization of the protection of civil rights and obligations. The purpose of this paper is to analyze the results of the existing dejudicialization procedures so far as to answer the question: Where are we and what is further on the plan of dejudicialization of the protection of civil rights and obligations in general and special execution procedures? The complexity of the subject matter of the research and the set tasks required the choice of methods, so the author primarily used a historical and normative methodological approach.

Key words: *Court. – Dejudicialization. – Enforcement and bankruptcy procedures.*