

Др Пејаковић Далибор
адвокат из Бања Луке

**ПРИНУДНО НАМИРЕЊЕ КАО ПРЕДМЕТ ПОБИЈАЊА
ПРАВНЕ РАДЊЕ У СТЕЧАЈНОМ ПОСТУПКУ**

Бања Лука, 2015.

РЕЗИМЕ

Овим радом покушава се анализирати значај института побијања правних радњи дужника у стечајном поступку. Након краћег приказа историјског развоја и релевантних законских извора овог института даје се анализа услова и начина побијања правних радњи дужника у стечајном поступку. Нарочито се ставља нагласак на поједине одредбе побијања правних радњи у судском, односно извршном поступку. Скреће се пажња на проблеме који се јављају у фази принудног намирења у извршном поступку, затим се даје кратак осврт на правне посљедице побијања правних радњи у поступку принудног намирења.

Кроз приказ судске праксе у овој области у раду се анализира значај поступка побијања правних радњи стечајног дужника.

Резултат који се овим радом жели постићи јесте да се учини један допринос потпунијем и цјеловитијем сагледавању правних питања која се могу поставити у вези са правним посљедицама побијања правних радњи стечајног дужника, нарочито у поступку принудног намирења.

Кључне ријечи: Стечај, намирење, побијање, радња дужника

УВОД

У савременом развоју привредног права веома важан институт који се примјењује ради намирења повјерилаца јесте стечајни поступак. Овај се поступак проводи како би се дошло до уновчења имовине стечајног дужника и извршила подјела уновчених средстава стечајним повјериоцима. Отварањем стечајног поступка долази до низа правних посљедица којима се мијења статусни положај и стечајног дужника и стечајних повјерилаца. У Босни и Херцеговини и земљама у региону стечајни поступак је нарочито постао значајан у поступку транзиције и приватизације државних предузећа, гдје је у великој мјери дошло покретања стечајног поступка над непрофитабилним предузећима.

Из ових разлога било је потребно у законодавствима свих држава бивше Југославије донијети закон који би био свеобухватан и детаљно прописивао поступак и начин провођења стечајног поступка.

Ранији закон којим се дефинисао поступак принудног поравнања није више одговарао савременим потребама и проблемима развоја привреде у другачијем државном уређењу, те се прије свега скренула пажња на законодавно регулисање овог института у европским земљама које су имале најдужу традицију у развоју привреде привредног права у цјелини. С тога су готово све земље у региону, укључујући и Босну и Херцеговину, своје стечајне законе углавном израдили по узору на Њемачки закон о стечајном поступку, али првенствено се служећи директивама Европске уније.

У Хрватској је дана 05.06.1996. године донесен Стечајни закон Републике Хрватске који је са одређеним измјенама још увијек на снази¹.

Република Србија је дана 16.12.2009. године донијела Закон о стечају², док је Црна Гора свој Закон о стечају донијела 11.01.2011. године³.

¹ Објављено у "Народним новинама РХ", бр. 44 од 5.06.1996, 29/99, 129/00, 123/03, 197/03, 82/06, 116/10, 25/12, 133/12.

² Објављен у "Сл. гласнику РС", бр. 104 од 16. 12.2009, 99/11, 71/12, 83/14.

У Босни и Херцеговини на снази су два закона о стечајном поступку, односно Закон о стечајном поступку Републике Српске од 29.03.2010.године и Закон о стечајном поступку Федерације БиХ од 30.06.2003.године са измјенама из 2004. и 2006.године.

Међутим, и поред оваквог законског уређења основних законских одредби стечајног поступка у пракси се јављају одређени проблеми и недоумице са којима се нарочито сусрећу стечајни повјериоци и стечајни управници.

Један од јако великих проблема јесте питање побијања правних радњи стечајног дужника у стечајном поступку, нарочито када се ради о радњама које су предузете у судском поступку.

1. НАСТАНАК И РАЗВОЈ ИНСТИТУТА ПОБИЈАЊА

Први почетни облици института побијања се првенствено везују за римско право. Иако не можемо рећи да се у римском праву познавао стечајни поступак, о појединим, другачијим облицима развоја побијања правних радњи дужника увођењем појединих института у праву свакако можемо говорити, те из наведеног разлога римско право преставља извор из кога се постепено развијала установа побијања правних радњи.

Још у римском праву се јавила потреба за проналажењем начина да се дужникова имовина којом је противправно поступао и тиме оштетио намирење повјерилаца врати дужнику како би се повјериоци могли намирити. Првобитни облици намирења повјерилаца у римском праву су имали казнени карактер, те је прије свега постојала самовласна помоћ и освета која је карактеристична управо за друштво у ком не постоји развијен механизам заштите повјерилаца. Закон XII таблица је прописивао да више повјерилаца могу на комаде исјећи свог заједничког дужника ако исти није хтјео или није могао да плати своје дугове. Почетак ширења реалног извршења представља „*legis actio per pignoris capionem*“, која је прије свега служила да се извршење проведе на имовину дужника као средства обезбјеђења.

Најразвијенији институт у римском праву који се односио на право побијања радњи дужника свакако је била „*actio Pauliana*“. Постојао је још један институт „*interdictum fraudatorium*“, којим су повјериоци имали право захтијевати да им трећи врати оно што је примио од дужника за ког је знао да је инсолвентан, који је у Јустинијаново доба спојен са „*restitutio in integrum*“ у једну тужбу – „*actio Pauliana*“⁴.

Ова се тужба односила на побијање свих правних радњи дужника које су извршене са циљем оштећења повјерилаца. Правне радње су се обично односиле на отуђење ствари, неподизање тужбе, опрост дуга и сл.

Услови за примјену ове тужбе су били да је дужник овом побојном радњом осиромашен, односно презадужен, да је овом радњом дошло до оштећења повјерилаца, да постоји намјера оштећења повјерилаца, односно свијест дужника да својом радњом погоршава свој имовински положај ако зна да има неподмирене повјериоце и такође да је дужников саговорач знао за ову дужникову намјеру у тренутку извршења радње отуђења.

Тужба се подносила против дужника и трећег лица и имала је реститутиван карактер.

Развој института побијања у средњем вијеку одвијао се под утицајем римског права. Прописи из ове области су се сачињавали у градским статутима, а карактерише их

³ Објављен у 'Сл. листу Црне Горе', бр. 1 од 11.01. 2011.године.

⁴ Више о томе Делибашић Т.: Побијање правних радњи стечајног дужника, Београд 1999., стр. 94.

све јаче учешће јавне власти која је преузимала управљање над имовином дужника прије отварања стечаја како би се истоме ускратила способност располагања имовином.

Преовладало је схватање да су ништави сви правни послови дужника учињени непосредно прије отварања стечаја, те се у овом случају није доказивала намјера дужника.

Овај систем се даље развијао и у француском „Code civil“ из 1804.године гдје је у члану 1167. предвиђено да повјериоци могу нападати дјела дужника које је исти извршио у циљу изигравања њихових права.Ово је тзв. „паулијанска тужба француског права“.

Потраживање повјериоца мора да буде доспјело, те да је извршеник довео себе у стање инсолвентности актом који се побија.Потребно је утврдити намјеру дужника за оштећењем повјериоца или да постоји свијест о штети која ће проистећи за повјериоца, али претпоставка о знању за сопствену инсолвентност није необорива.Уколико се ради о теретним располагањима потребно је и знање дужниковог саговорача за намјеру оштећења.У француској се овај систем даље развијао, те је у Трговачком законнику Француске (Code de commerce) из 1807.године установљено становиште да је трговац већ у стечају чим не може платити, па су ништави сви правни послови које дужник закључи након обуставе плаћања, чији датум утврђује суд по слободној процјени (чл. 441-447.).Трговачки законик Француске је прописивао да је довољан објективан елемент, односно само предузимање правних радњи, али је 1838.године уведен и субјективни елемент, односно знање друге стране да је дужник обуставио плаћања и то за поједине врсте послова, док је за остале врсте послова, као што су чињење поклона, плаћање недоспјелих дугова, засивање залога за старије дугове и сл. за утврђење ништавости била довољна и сама инсолвентност дужника.

Овај тзв. институт италијанско-француског права пренесен је готово на идентичан начин и у енглеско законодавство (Bankruptcy act 1883.), што је ријеткост у енглеском законодавству да правна дисциплина нема свој извор у обичајном већ у писаном праву.Сви поклони осим поклона који су учињени у браку у року од двије године од отварања стечаја су ништави.Ова ништавост постоји без обзира да ли је у моменту поклањања постојала инсолвентност, а уколико јесте постојала, поклони су ништави уколико није протекло десет година.Ни у једном ни у другом случају није било потребно доказивати злонамјерност, јер се иста претпоставља, а супротно доказивање није дозвољено.

Институт француског права пренесен је и у Босну и Херцеговину доношењем отоманског трговачког закона 1860.године, али исти није примјењиван јер није имао у виду посебне услове који су владали у турској држави.Стечајни ред је у БиХ донесен 1883.године и сачињен је по узору на аустријски закон о стечају из 1868.године.Овај закон није познавао институт побијања јер се сматрало да се не ради о ствари битној за стечајни поступак, већ да се ради о поступку према дужнику уопште.Будући да је институт побијања јако неопходан у стечајном поступку, под утицајем аустријског права у БиХ је 1887.године донесен Закон о побијању правних дијела која се тичу инсолвентна дужника који не може платити.У овај закон пренесен је институт паулијанског побијања према ком дужник треба да предузме побојну радњу у намјери оштећења повјерилаца.Закон познаје и институте бесплатног правног располагања, побијања расипања имовине којом се повјериоци оштећују и сл.

Развој стечајног права наставио се доношењем Стечајног закона Краљевине СХС 1929. године који је донесен по узору на аустријски закон из 1914.године.Овај закон је предвидио 5 разлога побијања и то: намјеру оштећења, отуђивање имовине у бесцјење,

бесплатна и њима изједначена располагања, поговарање повјерилаца, знање и неспособност плаћања (пар. 28-32.).Побијање намјере оштећења повјерилаца се развило по утицајем римске „actio Pauliana“.

У послјератној Југославији наше привредно право није познавало стечај све до доношења Уредбе о престанку предузећа и радњи 1953.године којим је уведен систем принудне ликвидације.Ова Уредба је у члану 48. предвиђала да повјериоци имају право побијања свих правних радњи предузећа у последњих годину дана којима се иде на оштећење повјерилаца или ремети њихово равномјерно намирење.Побијати су се могле и неосноване исплате преко износа обрачунских плата ако су руководећи органи у предузећу знали или могли знати за привредне тешкоће у којима се предузеће налази. Уредба је имала много недостатака, прије свега основна средства предузећа и средства амортизационог фонда нису улазила у ликвидациону масу, те је 1965.године донесен Закон о принудном поравнању и стечају.

Према овом закону повјерилац стечајног дужника имао је право побијања правних радњи дужника које је исти учинио задњу годину прије отварања стечајног поступка у случајевима: ако се ремети равномјерно намирење повјерилаца или се поједини повјериоци стављају у повољнији положај, располагања без накнаде или уз незнатну накнаду основних средстава или средстава заједничке потрошње предузећа.Поред објективних претпоставки тражила се и субјективна претпоставка, односно да је друга страна знала или морала знати за неповољно економско-финансијско стање стечајног дужника.УЗакону о санацији и престанку организација удруженог рада из 1980.године значајне новине су случајеви у којима је искључено побијање.То су случајеви, односно радње које је дужник извршио након отварања стечаја у оквиру редовног пословања, послови одобрени од стране принудног управника, радње учињене након извршења закљученог принудног поравнања, поједини случајеви исплате по мјеницама и чековима ако је друга страна морала примити исплату да не би изгубила право на регрес против осталих мјеничних обвезника.Закон о санацији и престанку организација удруженог рада СФРЈ из 1986.године и Закон о принудном поравнању, стечају и ликвидацији СФРЈ из 1989.године не садрже битније измјене института побијања правних радњи стечајног дужника.

2. САВРЕМЕНИ ИНСТИТУТИ РАЗВОЈА ПОБИЈАЊА

Данашњи институти побијања правних радњи дужника у зависности од саме природе побијања регулисани су тзв. ванстечајним и стечајним побијањем.

Иако и један и други институт има за циљ заштиту интереса повјерилаца ова два института се значајно разликују, те су из ових разлога различитим законима регулисани.

Закон о облигационим односима садржи опште правне норме за право побијања изван стечаја (*lex generalis*), па су оне обимније по садржају.Оне дају шире могућности за вршење права побијања дужникових правних радњи.Одредбе закона о стечају су посебне норме за побијање правних радњи стечајног дужника (*lex specialis*), па их је мање у закону и дају мање могућности за побијање⁵.

Ванпарично право побијања регулисано је Законом о облигационим односима.У Босни и Херцеговини институт ванпаричног побијања готово на идентичан начин регулисан је

⁵ Више о томе: Велимировић М.: Стечајно право, Нови Сад 2004.стр. 109.

члановима 280-285. ЗОО-а Федерације БиХ и ЗОО-а РС и члановима 350-354. ЗОО-а Брчко Дистрикта БиХ. Према овим законима побојна радња дужника представља сваку радњу којом усљед њеног извршења дужник нема довољно средстава за испуњење повјериоачевог потраживања или пропуштање дужника којим је за истога настала каква обавеза, или је исти изгубио какво материјално право. За побијање је неопходан и субјективан услов, односно да је дужник знао или могао знати да предузетим располагањем наноси штету својим повјериоцима и ако је трећем лицу са којим је или у чију је корист правна радња предузета то било познато или могло бити познато. Овај субјективни услов на страни трећих лица се не мора доказивати уколико се ради о сроднику по крви у првој линији или у побочној линији до четвртог степена, или по тазбини до истог степена, као и уколико се ради о бесплатним располагањима.

Правна радња се побија тужбом која се подноси против трећег лица са којим је или у чију је корист предузета правна радња која се побија, а која се подноси у року од једне године за теретно располагање, а за остале случајеве у року од три године од дана када је правна радња предузета.

Становиште судске праксе је да тужитељ своју активну легитимацију црпи из чињенице да је дужник предузео одређену побојну радњу, без обзира са ким је закључен одређени правни посао. Ово прије свега из разлога што се побија правна радња, а не правни однос⁶.

За разлику од тзв. ванстечајног побијања, у стечајном поступку постоје посебни институти побијања који су регулисани посебним законима.

Иако је и једним и другим институтом заједнички циљ намирење потраживања повјерилаца, међу истима постоје значајне разлике. Код ванстечајног побијања се претпоставља да је дужник тренутно у финансијској ситуацији да не може да извршава своје обавезе према повјериоцима, те из тога разлога повјериоци могу да траже поврат имовине која је изашла из власништва дужника како би се финансијско стање дужника побољшало. За разлику од ванстечајног побијања, код стечајног побијања је дужник запао у тако тешку финансијску ситуацију из које сам сопственим средствима не може изаћи. Ванстечајно побијање се обично врши ради намирења једног повјериоца, односно исто је индивидуалног карактера, док се стечајно побијање врши у корист свих повјерилаца. У стечајном поступку рокови за побијање се рачунају од дана отварања стечајног поступка, док се у ванстечајном поступку ти рокови рачунају од дана подношења тужбе. У ванстечајном поступку услов за побијање правне радње јесте да постоји доспјело потраживање за исплату, док се у стечајном поступку овај услов не тражи јер се у стечајном поступку сва недоспјела потраживања сматрају доспјелим. У ванстечајном поступку повјерилац мора да докаже да се не може намирити од дужника, док у стечајном поступку овај услов не треба доказивати, обзиром на сам разлог покретања стечајног поступка.

3. ОСНОВНЕ ПРЕТПОСТАВКЕ ЗА ПОБИЈАЊЕ ПРАВНИХ РАДЊИ

У Босни и Херцеговини постоје два посебна закона која регулишу ову област, односно Закон о стечајном поступку РС у ком је ова одредба регулисана члановима 80-90. и Закон о стечајном поступку ФБиХ у ком је ова одредба регулисана члановима 80-86.

⁶ Пресуда Вишег привредног суда у Београду, Пж.3356/97 од 07.08.1997.године.

Ова два закона на идентичан начин регулишу институт побијања јер се приликом израде наведених закона водило рачуна о јединственом правном регулисању стечајног права у Босни и Херцеговини.

Према овим законима побијати се могу све правне радње које су предузете прије отварања стечајног поступка којима се ремети равномјерно намирење повјерилаца.

Општи разлози побијања прописани законом су да је радња предузета последњих шест мјесеци прије подношења приједлога за отварање стечајног поступка и платежна неспособност дужника. У овом случају се тражи и субјективан услов, односно да је повјерилац знао за платежну неспособност дужника, или то из грубе непажње није знао. Ова презумпција је оборива и иста је установљена у корист побијача, односно тужитеља, те доказивање одсуства намјере или непажње терети противнике побијања, односно тужене, а не тужитеље⁷. Ово су разлози за побијање правних радњи које су предузете прије покретања стечајног поступка. Из ове одредбе видимо да се оцјењује и степен кривице повјериоца, те је као услов побијања неопходно да је повјерилац знао за платежну неспособност дужника или да из грубе непажње није знао⁸. Из овога би се могло закључити да се не може побијати правна радња уколико повјерилац из лаке непажње није знао за платежну неспособност дужника.

Закон даље прописује да се може побијати правна радња која је предузета након покретања приједлога за отварање стечајног поступка, али се у овом случају поред субјективног услова на страни повјериоца тражи још један алтернативни услов, а то је да је повјерилац знао за поднесени приједлог за отварање стечајног поступка. Уколико је радња дужника омогућила повјериоцу неуобичајено осигурање или намирење које повјерилац у вријеме предузимања правне радње није могао или није на тај начин имао право захтијевати иста се такође може побијати. У овом случају рокови прописани законом су доста краћи те је прописано да се може побијати правна радња предузета у последњем мјесецу прије подношења приједлога за отварање стечајног поступка или након подношења приједлога, а уколико је стечајни дужник био платежно неспособан таква радња се може побијати уколико је предузета у току трећег или другог мјесеца прије подношења приједлога за отварање стечајног поступка. Уколико се ради о повезаним лицима, односно брачним сродницима или лицима која живе у заједничком домаћинству субјективни услов се претпоставља, те се исти не мора доказивати.

Када се ради о правној радњи дужника без накнаде таква радња се може побијати уколико је предузета пет година прије покретања приједлога за отварање стечајног поступка. Рок од пет година је такође прописан за радње које је дужник предузео са намјером да оштети повјериоца. У овом случају се тражи и субјективан услов, а то је да је у вријеме предузимања радње друга уговорна страна знала за намјеру стечајног дужника. Правна радња се може побијати тужбом која се према Закону о стечајном поступку РС и ФБиХ подноси у року од двије године од дана отварања стечајног поступка.

Лице које је овлаштено за побијање правних радњи је стечајни управник, али закон прописује и да побијати правну радњу могу и повјериоци дужника, уз услов да стечајни

⁷ Пресуда Врховног суда Србије, Прев.167/97 од 23.04.1997.године.

⁸ Знање за намјеру се претпоставља ако је друга страна знала да дужнику пријети неспособност за плаћање и да се радњом оштећују повјериоци, пресуда Врховног суда Хрватске број: Ревт-15/08-2 од 22.04.2008.године.

управник није на позив повјерилаца покренуо парницу у року од 30 дана од дана пријема позива повјериоца⁹.

Судска пракса је заузела становиште да и стечајни дужник може да поднесе тужбу за побијање правних радњи по одобрењу стечајног судије, обзиром да се даном отварања стечајног поступка образује стечајна маса у коју улази сва имовина стечајног дужника¹⁰. Стечајни управник тужбу подноси против лица коме је, или у чију корист је правна радња предузета, те је исто лице дужно у случају усвајања тужбеног захтјева вратити у стечајну масу дужника све имовинске користи које је стекао на основу побијане радње.

На сличан начин је институт побијања прописан у законским одредбама о стечају у земљама региона. Члан 120. Закона о стечају Србије такође прописује да се могу побијати правне радње дужника које су предузете у последњих 6 мјесеци прије покретања приједлога за отварање стечајног поступка. Такође се тражи и субјективан услов, односно да је повјерилац знао или морао знати за платежну неспособност дужника. За разлику од стечајних закона у Босни и Херцеговини, у Републици Србији Закон о стечају прописује да се могу побијати правне радње које су предузете у последњих 12 мјесеци, а којим се једном повјериоцу пружа обезбјеђење или даје намирење које он уопште није имао право да тражи, или је имао право да тражи, али не на начин и у вријеме када је предузето.

Исти рокови прописани су и у Закону о стечају Црне Горе.

Члан 128. Стечајног закона Хрватске прописује да се могу побијати правне радње које је дужник предузео у последња три мјесеца прије подношења приједлога за отварање стечајног поступка. Овај закон такође детаљно прописује рокове за побијање правних радњи које су довеле до неуобичајеног намирења повјерилаца, односно може се побијати правна радња која је предузета у последњем мјесецу прије отварања стечајног поступка или након тога, ако је подузета током трећег или другог мјесеца прије подношења приједлога за отварање стечајног поступка, а дужник је у то вријеме био неспособан за плаћање, или ако је повјерилац знао да се том радњом оштећују стечајни повјериоци.

Закони о стечају Републике Српске, Федерације БиХ, Црне Горе и Србије предвиђају да се код намјерног оштећења повјерилаца, односно правне радње код које је сауговорач стечајног дужника знао за намјерно оштећење повјерилаца ове правне радње могу побијати ако су предузете у последњих пет година прије подношења приједлога за покретање стечајног поступка, док Хрватски закон о стечају предвиђа доста дужи рок од 10 година за побијање ових правних радњи.

Када се ради о правним пословима без накнаде и закони о стечају Црне Горе и Србије предвиђају да се исти могу побијати уколико су предузети 5 година прије прије подношења приједлога за покретање стечајног поступка, док хрватски Стечајни закон предвиђа краћи рок, односно 4 године прије покретања приједлога за отварање стечаја.

За разлику Закона о стечајном поступку РС и Федерације БиХ, као и Стечајног закона Хрватске, Стечајни закони Србије и Црне Горе детаљно описују правне радње које се не могу побијати. Према Закону о стечају Црне Горе не могу се побијати правне радње које су предузете ради извршења плана реорганизације стечајног дужника које су предузете након отварања стечајног поступка, настављања послова након отварања стечајног поступка, ако је стечајни дужник истовремено или у кратком периоду прије или после извршеног

⁹ На сјединици Одјељења за привредне спорове Вишег привредног суда у Београду која је одржана дана 23.12.1994. године утврђено је да сви повјериоци који имају потраживање према стечајном дужнику могу побијати дужникове правне радње.

¹⁰ Пресуда Савезног суда СР Југославије, Гзс. 37/97 од 13.11.1997. године.

правног посла примио једнаку вриједност у виду противнакнаде од повјериоца или другог лица за чији рачун је извршен правни посао.

Закон о стечају Србије поред ових одредби додаје и да се не могу побијати исплате по мјеницама или чековима ако је друга страна морала примити исплату да не би изгубила право на регрес против осталих мјеничних односно чековних повјерилаца.

Овај закон такође прописује да се правна радња, односно правни посао који представља уобичајено или неуобичајено намирење повјерилаца не може побијати ако је правна радња предузета прије подношења приједлога за отварање стечајног поступка, уколико се ради о оквирно закљученом уговору или уколико се ради о уобичајеној пословној пракси за извршење уговора такве врсте.

Стечајни закон Хрватске предвиђа да стечајни управник може поднијети тужбу за побијање правних радњи само по одобрењу стечајног судије. За разлику од ових закона Закон о стечају Србије и Црне Горе не предвиђају посебне услове за побијање правних радњи стечајног дужника, односно исти само предвиђају да су овлаштени за побијање правних радњи стечајни управник и повјериоци.

Дејства побијања сви наведени закони прописују на исти начин. Ако се захтјев за побијање правне радње прихвати, побијана правна радња је без учинка према стечајној маси и противна је страна дужна вратити у стечајну масу све имовинске користи стечене на основу побијане радње. Уколико се ради о правној радњи без накнаде прималац чинидбе мора вратити оно што је примио само ако је тиме обогашен, осим ако је знао или је морао знати да се таквом чинидбом оштећују повјериоци.

Закон о стечају Србије и Закон о стечају Црне Горе прописују да противник побијања након што врати имовинску корист има право да остварује своје противпотраживање као стечајни повјерилац, подношењем накнадне пријаве потраживања.

4. ВРСТЕ ПОБОЈНИХ ПРАВНИХ РАДЊИ

У нашем законодавству, по узору на римско право, постоји неколико врста побојних правних радњи које се најчешће побијају у пракси.

Као најчешћи вид побијања правних радњи у пракси се јављају активне правне радње. Ради се о свакој правној радњи или изјави воље за предузимање одређене врсте посла, а којом се прима обавеза или врши располагање имовином. У стечајном поступку активне радње су све правне радње дужника којима је исти оштетио стечајне повјериоце, односно којима је извршио ремећење њиховог намирења, јер је радњама дужника дошло до угрожавања имовине дужника. Узрочно-последична веза која се тражи јесте да је због саме радње дужника дошло до промјене у стању дужникове имовине. Као примјер, у активне правне радње спадају разне врсте уговора којима се примају обавезе, којима се одриче од права, заснива заложно право, новирају обавезе и сл.

Поред активних правних радњи предмет побијања могу да буду и пасивне правне радње дужника, односно радње пропуштања. Основно правило за побијање пасивних правних радњи јесте да дужник свјесно није предузео неку правну радњу, због чега је дошло до промјене дужникове имовине. Битан услов који се у овом случају ради јесте свијест и жеља дужника да нечињењем одређене радње умањи своју имовину, те да се све ово одrazilo на укупну његову имовину. Као примјер пасивних правних радњи се обично

наводи пропуштање утврђивања квалитета одређене робе, нестављање приговора застареле потраживања, уступање потраживања, отпуст или признање дуга и сл.

Веома често се у пракси дешава да се побијају и одређене процесне радње, најчешће парничне и извршне. Уколико је дужник у парничном поступку пропустио одређену радњу и изгубио остварење неког права, те је овом радњом дошло до оштећења његове имовине и немогућности намирења повјерилаца свакако можемо говорити о радњи дужника која се може побијати. У пракси постоји читав низ примјера, односно радњи које дужник може да предузме и тиме оштети повјериоце. У том смислу нарочито се наводе случајеви уколико дужник није поднио тужбу, уколико је изостао са рочишта, није уложио приговор или жалбу у одређеном року, признање дуга у току парнице, закључено судско поравнање и сл.¹¹. Предмет побијања такође могу бити и извршне правне радње за које постоји извршни наслов или исправа, али је такође потребан субјективни однос, да се та радња предузела са циљем оштећења повјерилаца.

Веома битан услов за побијање правних радњи јесте његова противправност, односно да је уништење или оштећење имовинског предмета одређеном лицу донијело корист и да је дошло до промјена у дужниковој имовини. Из ових разлога се симуловани правни послови не могу побијати јер није дошло до промјене у дужниковој имовини. У овом случају они се оглашавају непостојећим. Апсолутно ништави правни послови не могу да буду предмет побијања јер не стварају никакво правно дејство, али истима треба оспорити њихову правну ваљаност јер у супротном могу да производе правно дејство.

Постоји општеусвојено становиште да предмет побијања не могу да буду правне радње дужника које је исти предузео у стечајном поступку ради настављања пословања, или правне радње које су предузете након покретања стечајног поступка, наводећи као основни разлог да се стечајни дужник у тој фази налази у поступку санације путем реорганизације, односно покушају оспособљавања за успјешно пословање.

Тakoђе се наводи и да се не могу побијати исплате по мјеницама, уколико је друга страна морала да прими исплату да не би изгубила право на регрес према осталим мјеничним или чековним дужницима¹².

Постоје и одређена становишта да се побијају и тзв. неуобичајене радње дужника, односно радње које дужник знајући да би поједини повјериоци били погодовани његовом радњом у односу на друге повјериоце, а коју радњу да не постоји инсолвенција или могућност отварања стечајног поступка над дужником исти сигурно не би предузео. Судска пракса наводи случај да је подизање новца на неуобичајен начин (орочени штедни износ подигнут прије истека рока путем пуномоћника и у вријеме када шалтери штедионице нису више радили) од тужитеља представља правну радњу којом су погодовани поједини повјериоци у односу на друге повјериоце¹³.

¹¹ Постоји једно становиште које је заузео Апелациони суд у Београду да се и пропуштање подношења одговора на тужбу може побијати ако је таквом радњом пропуштања, а не донесеном пресудом, нарушено намирење повјерилаца, а и у таквом случају се не може тражити нити утврдити да је пресуда само дјелимично без правног дејства.

¹² Више о томе: Велимировић М., Чоловић В., Спасић С., Милијевић Н.: Актуелна питања стечајног права, Бања Лука 2008., стр.133.

¹³ Пресуда Врховног суда Србије, Прев.439/97 од 15.07.1997.године.

5. ПОБИЈАЊЕ ПРОЦЕСНИХ И ИЗВРШНИХ РАДЊИ

Основна сврха побијања правних радњи дужника јесте да се отклони негативно дејство проузроковано његовом радњом и да се истим тим побијањем намире повјериоци стечајног дужника.

У ту сврху ова радња побијања се врши подношењем тужбе надлежном суду, што прописују сви законски прописи који регулишу ову област. Ово се прије свега врши из разлога што се и дужнику и трећем лицу мора омогућити да учествује у поступку ради евентуалног истицања одређених приговора или доказа којима се не може успјети тужбом. Из ових разлога постоји погрешно становиште да се на правила о побијању одлучује по одредбама стечајног поступка. О захтјеву стечајног управника за побијање правних радњи стечајног дужника се одлучује по правилима парничног поступка, а не по правилима стечајног поступка¹⁴. С тога, законско одређење „судски поступак“ подразумијева парнични поступак који се покреће тужбом, а не закон о стечајном поступку, јер се овај закон примјењује као посебан закон у односу на одредбе ЗПП-а.

Оно што је карактеристично за пресуде у овој врсти спора јесте да исте по правилу не дјелују „inter partes“, већ се њихова правоснажност проширује и на друга лица, односно све стечајне повјериоце.

Уколико би противник побијања изгубио спор у парници, тек након што врати имовинску корист има право да остварује своје противпотраживање и то као стечајни повјерилац подношењем накнадне пријаве потраживања у стечајном поступку, будући да стечајни повјериоци своја права могу да остваре само у стечајном поступку¹⁵.

Приликом одлучивања о побијању правне радње дужника суд мора првенствено утврдити у ком дијелу се може поништити одређени правни посао, нпр. уговор, јер се исти може поништити само према стечајној маси, те суд није овлаштен да поништава правни посао, односно уговор са дејством према трећим лицима¹⁶.

Поред законом дефинисаног побијања правних радњи, као што смо видјели, предмет побијања могу да буду и процесне радње које је дужник предузео или није предузео у току поступка и томе довео повјериоце до немогућности намирења.

Међутим, у случајевима побијања процесних правних радњи основно питање које се поставља јесте да ли предмет побијања могу да буду и правне радње за које већ постоји извршни наслов или исправа, односно и радње које су проведене у поступку принудног извршења?

У литератури постоје одређена становишта која истичу да се могу побијати правне радње за које је стечен извршни наслов, ако се том радњом ремети равномјерно намирење повјерилаца. Напомиње се да је потребан и субјективан услов, односно да се том радњом ишло на оштећење повјерилаца¹⁷.

Према становишту Врховног трговинског суда Републике Хрватске (пресуда број: Пж-5671/04) извршни суд је дужан присилно провести само оно што је правоснажно пресуђено, те се неулагање жалбе туженог на рјешење о извршењу не може сматрати намјером да се таквим пропустом одређено лице доведе у повољнији положај.

¹⁴ Рјешење Врховног суда РЦГ, Пж.бр.523/2004 од 08.12.2004.године.

¹⁵ Пресуда Вишег привредног суда у Бањој Луци број: 59 0 Пс 023002 12 Пж од 20.12.2012.године.

¹⁶ Пресуда Врховног суда Србије, Прев.440/96, од 30.10.1996.године.

¹⁷ Више о томе: Велимировић М., Чоловић В., Спасић С., Милијевић Н.: Актуелна питања стечајног права, Бања Лука 2008., стр.139.

Извршни поступак који је покренут прије отварања стечајног поступка се по закону отварањем стечајног поступка прекида.Ово прије свега из разлога што стечајни повјериоци своје потраживање могу да остварују само у стечајном поступку.

И у фази предстечајног поступка се могу предузимати радње које су неопходне како би се спријечило да до доношења одлуке о приједлогу за отварање стечајног поступка не наступе такве промјене имовинског положаја дужника које би за повјериоце могле бити неповољне, те се у том погледу може забранити или привремено одгодити провођење извршења.

Постоје одређена становишта која истичу да је и суд дужан да о забрани извршења пази по службеној дужности, истичући да суд по службеној дужности пази да ли је исправа на темељу које је донесено рјешење о извршењу укинута, поништена, преиначена или на други начин стављена изван снаге, односно је ли на други начин изгубила своју дјелотворност или је утврђено да је без учинка¹⁸.

Дакле, неспорна је чињеница да након отварања стечајног поступка стечајни повјериоци не могу против дужника поднијети приједлог за извршење на дијеловима имовине која улази у стечајну масу нити на другој имовини дужника.Ово прије свега из разлога што је стечај тзв. генерално извршење, па је разумљиво да он искључује индивидуално извршење.

Изузетак представљају излучни и разлучни повјериоци који имају право на посебно намирење у складу са законом о стечајном поступку.Уколико излучни повјерилац посједује извршну исправу исти може да покрене поступак извршења, јер исти има право на издвајање имовине из стечајне масе.Разлучни повјериоци су такође овлаштени да након отварања стечајног поступка покрену извршни поступак ради свога намирења, јер околност да је неко разлучно право оспорено не утиче на право повјериоца да своје потраживање осигурано разлучним правом намири ван стечајног поступка.

Правила извршног поступка и намирења су неспорна, будући да су иста прописана законским одредбама.

Међутим, основни проблем који се поставља у судској пракси је да ли се може побијати правна радња дужника која је проведена у извршном поступку, а која је дошла у фазу намирења, односно да ли повјериоци могу да побијају Рјешење о намирењу које је донио суд у извршном поступку.

Неријетко се у пракси дешава да се након доношења пресуде којом се дужник обавезује на одређену чинидбу покреће извршни поступак ради принудног намирења повјериоца.

Уколико се ради о побојној радњи којом је онемогућено намирење повјерилаца отварањем стечајног поступка против дужника извршни поступак се прекида.Исти се, као што смо видјели, може прекинути и у предстечајној фази.

Међутим, доста спорно питање је да ли се у фази доношења Рјешења о намирењу овај поступак може прекинути, односно да ли се може тражити поништај Рјешења о намирењу које је донио суд, без обзира да ли се ради о намирењу запљеном новчаних средстава, покретних ствари, или се ради о продаји некретнина?

Фаза намирења као завршна фаза у извршном поступку се по нашем мишљењу не би могла побијати од стране стечајних повјерилаца.

Поступак намирења ради исплате дуга дужника према повјериоцима није радња стечајног дужника већ радња суда која је чисто формалне природе јер је поступак извршења,

¹⁸ Више о томе: Ераковић А.: Учници отварања стечаја на парнични и овршни, поступак ликвидације трговачког друштва.

продаје, одређивања цијене и остављања рока исплате цијене завршен много прије отварања стечајног поступка.

Уколико би се радило о извршном поступку у ком се извршење проводи продајом покретних ствари извршеника или некретнина, новац од купопродајне цијене који је уплаћен на депозит суда је већ додијељен повјериоцу као тражиоцу извршења, те рјешење о намирењу представља чисто формалну радњу суда којом он намирује повјериоце у поступку који је завршен прије него што је стечајни поступак уопште покренут.

Имовина коју би потраживао тужитељ у овом поступку никада није чинила стечајну масу, те се самим тим не могу ни примјењивати одредбе закона о стечајном поступку, јер је предметна имовина принудно продата прије него што је над тужитељем покренут стечајни поступак.

Предмет побијања не могу да буду судске одлуке, већ само правне радње стечајног дужника, дакле оне које предузима стечајни управник, са којима су изједначени пропуштање и мјере принудног извршења, односно правне радње и мјере које су предузете у поступку принудног извршења, а не одлуке суда које су донесене у поступку извршења.

Овакво становиште је заузето пресудом Окружног привредног суда у Бијељини број: 59 0 Пс 023002 11 Пс од 29.04.2013.године, која је потврђена пресудом Вишег привредног суда у Бањој Луци број: 59 0 Пс 023002 13 Пж 2 од 25.06.2013.године.

Према становишту суда, у противном би дошло до ситуације да суд у парничном поступку, практично ставља ван снаге правоснажну и извршну одлуку суда у извршном поступку о намирењу, односно да преиспитује одлуку суда донесену у извршном поступку против које се могао изјавити правни лијек и одузима тој судској одлуци дејста, за шта, према мишљењу суда, нема овлаштења и што није допуштено.

У извршном поступку се предмет извршења досуђује купцу који Рјешењем о досуди стиче правни основ за стицање права својине, односно на основу судске одлуке, у складу са одредбама члана 93. и 96. Закона о извршном поступку Републике Српске.

Након Рјешења о досуди слиједи процедура намирења тражилаца извршења која се окончава Рјешењем о намирењу које доноси суд.С тога тражилац извршења своје новчано потраживање према извршенику намирује из купопродајне цијене предмета извршења који су продати у извршном поступку, а према правилима извршног поступка.

У складу са наведеним се у извршном поступку доносе судске одлуке, чију исправност и законитост суд у парничном поступку не може оцјењивати.

Неспорно је да се према члану 109. ЗИП-а јасно дефинисано шта представља рјешење о намирењу, те да је чланом 84. Закона о стечајном поступку РС јасно прецизирано шта се може побијати у стечајном поступку.

У конкретном случају Рјешење о намирењу је правоснажна и извршна исправа и иста је довела до намирења повјерилаца из плаћене купопродајне цијене продатог предмета извршења дужника у извршном поступку.

Такође је неспорно да према члану 15. ЗСП-а стечајни судија може Рјешењем одредити да се мјере појединачног принудног извршења покренуте против стечајног дужника привремено морају обуставити, али да ли су те мјере у извршном поступку примијењене суд у парничном поступку нема овлаштења испитивати, па стога нити цијенити да ли је судско Рјешење о намирењу законито или не.

Ово прије свега из разлога што до прекида поступка извршења долази наступањем правних посљедица отварања стечајног поступка, а не и прије тога, док се са друге стране извршни поступак радњом намирења окончава.

С тога би тужбени захтјев тужитеља којом тражи побијање ове правне радње требало одбити као неоснован.

ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Основна сврха свих закона који регулишу стечајни поступак јесте да се дође до најповољнијег рјешења за колективно намирење стечајних поверилаца. Оно се остварује добијањем највеће могуће вриједности стечајног дужника, односно његове имовине.

Ово остварење се проводи свим радњама којима се очувава или повећава стечајна маса дужника. Намирење стечајних поверилаца може бити нарушено предузимањем правних радњи од стране стечајног дужника у одређеном временском периоду прије отварања стечајног поступка, а којима се умањује имовина стечајног дужника и наноси штета повјероцима, односно погодује појединим повериоцима.

Закон о стечајном поступку управо предвиђа да се наведене правне радње могу побијати од стране стечајног управника у име и за рачун стечајног дужника и повјерилаца, са циљем оглашавања те правне радње без дејства како би се предметна имовина вратила у стечајну масу стечајног дужника.

С обзиром на досадашњу праксу може се закључити да су побојне тужбе у стечају веома актуелне и значајне, јер се истим штити имовина стечајног дужника и интереси повјерилаца.

Међутим, код подизања предметних тужби треба нарочито бити опрезан о каквим правним радњама се ради и да ли се исте могу побијати. Радње које су предузете у судском поступку се могу побијати, али судске одлуке се врло тешко могу побијати, те у том погледу треба бити нарочито опрезан.

Ово питање није прецизно дефинисано законом, те је потребно правно становиште судова које ће исти заузети када се повјериоци са овим проблемом сусретну у пракси.

Иако постоји одређено индивидуално становиште судија који своје ставове изражавају у судским пресудама, ово питање није у пракси ријешено на јединствен начин.

С тога је потребно константно радити на питању рјешавања овог заједничког проблема који би јединственим ставом судова довео до веће правне сигурности у поступку стечаја.

FORCED SATISFACTION AS SUBJECT REFUTATION OF LEGAL ACTIONS IN BANKRUPTCY PROCEEDINGS

Summary

This paper is trying to analyze the importance of the institution of legal action contesting the debtor in bankruptcy proceedings. After a brief overview of the historical development and the relevant legal sources of this institute gives a brief overview of conditions and ways of contesting legal acts of the debtor in bankruptcy proceedings. Particularly focuses on the individual provisions refute legal actions in court or executive proceedings. Draws attention to the problems which arise at the stage of forced settlement in the execution procedure, then gives a brief overview of the legal consequences of legal action contesting the procedure of compulsory settlement.

Through the presentation of case law in this area, the paper analyzes importance rebuttal legal actions of the debtor.

The result is that this work wants to achieve is to make a contribution to a fuller and more complete analysis of the legal issues that may be raised with respect to the legal consequences of legal action contesting the debtor, especially in the procedure of compulsory settlement.

Keywords: Bankruptcy, settlement, contending, the action of the debtor

ИЗВОРИ И ЛИТЕРАТУРА

1. Велимировић М., Чоловић В., Спасић С, Милијевић Н: Актуелна питања стечајног права, Бања Лука 2008;
2. Делибашић Т.: Побијање правних радњи стечајног дужника, Београд 1999.;
3. Ераковић А.: Учиници отварања стечаја на парнични и овршни, поступак ликвидације трговачког друштва.
4. Перовић С.: Коментар закона о облигационим односима, Београд 1995.
5. Судска пракса-2000+ судских одлука из привредног права, Интермекс, Београд 2000.;
6. Судска пракса-1000+ судских одлука из привредног права, Интермекс, Београд 1998.;