

JAMCI I RAZLUČNI VJEROVNICI U PREDSTEČAJNOM I STEČAJNOM POSTUPKU

Priručnik za polaznike/ice

Izrada obrazovnog materijala:

Željko Šimić,
Visoki trgovački sud Republike Hrvatske

Zagreb, ožujak 2019.

Copyright 2019.

Pravosudna akademija

Ulica grada Vukovara 49, 10 000 Zagreb, Hrvatska

TEL 00385(0)1 371 4540 FAKS 00385(0)1 371 4549 WEB www.pak.hr

SADRŽAJ

I.	UVOD.....	5
II.	JAMSTVO	6
1.	Pojam	6
2.	Opseg jamčeve odgovornosti.....	8
3.	Prijelaz vjerovnikovih prava na jamca	10
4.	Odnos vjerovnika i jamca	12
4.1.	Redovno jamstvo.....	12
4.2.	Solidarno jamstvo.....	13
5.	Jamčevi prigovori protiv vjerovnikova zahtjeva.....	14
6.	Odnos jamca i dužnika.....	15
7.	Pravo jamca na prethodno osiguranje.....	16
III.	PRAVNI POLOŽAJ JAMACA U PREDSTEČAJNOM POSTUPKU	17
1.	Ciljevi predstečajnoga postupka	17
2.	Učinak otvaranja predstečajnoga postupka nad glavnim dužnikom na jamčeve obveze i jamčeva prava.....	18
3.	Učinak rješenja o potvrdi predstečajnoga sporazuma na odgovornost jamaca	24
IV.	PRAVNI POLOŽAJ JAMACA U STEČAJNOM POSTUPKU	26
1.	Učinak otvaranja stečaja nad imovinom glavnog dužnika na jamčeve obveze i prava.....	26
2.	Zahtjev jamaca za osiguranje iznosa što će ga platiti za dužnika nakon otvaranja stečajnoga postupka	29
V.	ZALOŽNO PRAVO.....	31
1.	Pojam i sadržaj	31
2.	Pravo na namirenje i načini njegovog ostvarenja	32
3.	Prestanak založnog prava	33
VI.	RAZLUČNI VJEROVNICI	34
VII.	PRAVNI POLOŽAJ RAZLUČNIH VJEROVNIKA U PREDSTEČAJNOM POSTUPKU	35
VIII.	RAZLUČNI VJEROVNICI U STEČAJNOM POSTUPKU	38
1.	Pravo razlučnih vjerovnika na podnošenje prijedloga za otvaranje stečajnoga postupka	38
2.	Pravo razlučnih vjerovnika na sudjelovanje u tijelima stečajnoga postupka	39
3.	Pravni učinci otvaranja stečajnoga postupka na postupke koje su pokrenuli različni vjerovnici radi namirenja svojih tražbina.....	41
4.	Prava i dužnosti razlučnih vjerovnika nakon otvaranja stečajnoga postupka.....	42
5.	Unovčenje imovine stečajnoga dužnika	43
6.	Unovčenje nekretnina na kojima postoji razlučno pravo	44

7. Unovčenje pokretnina na kojima postoji različno pravo	52
8. Prodaja imovine dužnika kao cjeline	54
9. Namirenje različnih vjerovnika iz stečajne mase	58
10. Prava različnih vjerovnika u slučaju izrade stečajnoga plana	59
LITERATURA	61

I. UVOD

Stečajni zakon¹ donesen 12. lipnja 2015. stupio je na snagu 1. rujna 2015. (u nastavku: SZ) kada je prestao važiti Stečajni zakon iz 1996. godine (u nastavku: SZ/96)². U međuvremenu, Zakon je izmijenjen i dopunjen Zakonom o izmjenama i dopunama Stečajnoga zakona³. Međutim, SZ/96 i dalje se primjenjuje, ali ograničeno, samo na stečajne postupke koji su pokrenuti prije stupanja na snagu novog Zakona budući da je u prijelaznim odredbama Zakona određeno da se stečajni postupci pokrenuti prije stupanja na snagu imaju dovršiti prema odredbama Stečajnoga zakona koji je bio na snazi u vrijeme njihovog pokretanja⁴. Postoje iznimke za određene odredbe zakona, odnosno i u stečajnim postupcima koji su bili u tijeku u vrijeme stupanja na snagu novog Zakona imaju se primijeniti odredbe tog Zakona, osim ako su radnje na koje se odnose te odredbe započete prije stupanja Zakona⁵ na snagu.

Stečajni zakon uređuje predstečajni i stečajni postupak. Stupanjem na snagu Stečajnoga zakona prestale su važiti odredbe Zakona o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi⁶ (u nastavku: ZFPPN) koje su uređivale institut predstečajne nagodbe. Predstečajni postupci pokrenuti na temelju ZFPPN-a trebaju se dovršiti prema odredbama toga Zakona⁷, a na predstečajne postupke pokrenute nakon 1. rujna 2015. primjenjivat će se novi Zakon. Izuzetak je primjena odredbe članka 32. stavak 1. točka 2. SZ-a koja se primjenjuje na odgovarajući način i na predstečajne nagodbe sklopljene na temelju ZFPPN-a⁸. Ovim izuzetkom zakonodavac je želio onemogućiti podnošenje novih prijedloga za otvaranje predstečajnoga postupka na temelju Stečajnoga zakona ako nije protekao rok od dvije godine od dana ispunjenja obveza iz sklopljene predstečajne nagodbe na temelju odredaba ZFPPN-a. Međutim, ako je nakon predstečajne nagodbe, sklopljene na temelju ZFPPN-a, podnesen prijedlog za otvaranje predstečajnoga postupka na temelju Stečajnoga zakona, pri odlučivanju o novom prijedlogu primjenjuje se Stečajni zakon, a ne ZFPPN. U navedenom slučaju prijedlog za otvaranje predstečajnoga postupka podnesen nakon 1. rujna 2015. trebalo bi odbaciti i na temelju odredbe članka 32. stavak 1. točka 2. SZ-a i bez prijelazne odredbe budući da je dužnik sklopio predstečajnu nagodbu po starom Zakonu koji je također odredbom članka 49. stavak 1. točka 2. ZFPPN-a onemogućavao podnošenje prijedloga za vođenje postupka predstečajne nagodbe ako nije protekao rok od dvije godine od dana ispunjenja obveza iz prethodno

¹ Stečajni zakon (Narodne novine broj: 71. i 103/17. - u nastavku: SZ)

² SZ (Narodne novine broj: 44/96., 29/99., 129/00., 123/03., 82/06., 116/10., 25/12. i 133/12.)

³ Narodne novine broj:103/17. od 20. listopada 2017.

⁴ SZ, članak 441. st. 1.

⁵ SZ, članak 441. st. 2.

⁶ Zakon o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi (Narodne novine broj: 108/12., 144/12., 81/13. i 112/13. - u nastavku: ZFPPN)

⁷ SZ, članak 442. st. 1.

⁸ SZ, članak 442. st. 2.

sklopljene predstečajne nagodbe. Jedina razlika između navedenih odredbi je u tome što je ZFPPN propisivao da sudionici sklapaju predstečajnu nagodbu, a Stečajni zakon propisuje da sklapaju predstečajni sporazum.

U dijelu Zakona koji uređuje predstečajni postupak jamci se uopće ne spominju osim što odredba članka 62. stavak 4. SZ-a upućuje na primjenu odredbe glave VII. SZ-a. Odredbe glave VII. SZ-a uređuju učinke potvrđenog stečajnoga plana i nadzor nad njegovim ispunjenjem, i na odgovarajući se način primjenjuju i na potvrđeni predstečajni sporazum. Odredba članka 340. SZ-a određuje osnovne učinke stečajnog plana, odnosno predstečajnoga sporazuma pa tako i učinak rješenja o potvrdi predstečajnoga sporazuma na prava vjerovnika protiv sudužnika i dužnikovih jamaca, ali i oslobađanje dužnika od obveza prema sudužnicima, jamcima ili drugim regresnim ovlaštenicima. Međutim, i dalje postoje brojna neriješena pitanja u vezi pravnog položaja jamaca u predstečajnom postupku koji je otvoren nad glavnim dužnikom.

Odredbe Zakona koje uređuju stečajni postupak pokušale su urediti i pravni položaj jamaca u stečajnom postupku, ali je sve ostalo samo na pokušaju te se u primjeni odredaba Zakona i dalje pojavljuju različita pravna shvaćanja i tumačenja pojedinih odredaba, kao što su: prijava tražbina od strane jamaca, osiguranje sredstava za namirenje jamčevih „budućih“ tražbina, sudjelovanje jamaca u radu skupštine i pravo glasa, te namirenje jamčevih tražbina djelomičnim diobama kao stečajnih vjerovnika. Sudska praksa također nije jedinstvena u načinu rješavanja ovih spornih pitanja.

Pravni položaj založnih (razlučnih) vjerovnika je puno bolje riješen, ali čestim izmjenama Zakona i dalje su ostale pojedine odredbe koje unose pravnu nesigurnost zbog svoje nejasnoće ili čak kolizije s drugim odredbama Zakona. Ovaj rad će izložiti navedene odredbe te pokušati dati odgovore na sporna pitanja radi postizanja jedinstvenih pravnih shvaćanja.

II. JAMSTVO

1. Pojam

Jamstvo se spominje u mnogim granama prava (imovinsko, kazneno, prekršajno, porezno pravo). Institut jamstva ipak je najčešće u primjeni u imovinskom pravu. U kolokvijalnom govoru pojam „jamstvo“ ima dvojako značenje te može upućivati na dva posve različita pravna instituta koja su u svakodnevnom životu gotovo jednako zastupljena. Zakon o obveznim odnosima⁹ u Glavi VI. Odjeljak 1.

⁹ Zakon o obveznim odnosima (Narodne novine broj:35/05.,41/08.,125/11.,78/15. i 29/18.– dalje ZOO)

Odsjek 6. uređuje institut jamstva kojim se jedna osoba obvezuje drugoj osobi (vjerovniku iz nekog drugog odnosa) da će ispuniti valjanu i dospjelu obvezu glavnog dužnika, ako to ovaj ne učini. U drugom slučaju Zakon uređuje jamstvo za ispravnost prodane stvari (garancija) na temelju kupoprodajnog ugovora za koju proizvođač i prodavatelj jamče kupcu njezinu ispravnost u tijeku određenog vremena, računajući od njezine predaje kupcu (Glava VIII. Odjeljak 2., odsjek 1)¹⁰. U nastavku ovog rada će biti riječi o jamstvu koje ima svrhu pojačavanja pozicije vjerovnika u obvezno-pravnom odnosu.

Nije mali broj slučajeva u kojima dužnik nije ispunio svoju obvezu ili ju je ispunio samo djelomično. Uzroci neispunjenja dužnikovih obveza mogu biti različiti i često nastaju bez dužnikove volje. Nemogućnost ispunjenja obveza ipak je najčešće posljedica određenih dužnikovih imovinskopravnih radnji koje su dovele do smanjenja njegove imovine i nemogućnosti namirenja vjerovnikova. U ugovornom pravu moguće je pojačati sigurnost ispunjenja dužnikovih obveza. Sredstva pojačanja primjenjuju se samo ako su ih stranke ugovorile dok se rijetko njihova primjena određuje propisom (npr. zatezne kamate). Razlikujemo institute osobnog pojačanja ugovora (jamstvo) i institute stvarnog pojačanja ugovora (zalog). Jamstvo je osnovni oblik osobnog pojačanja ugovora. Pored jamstva zakon poznaje i ugovornu kaznu, kao oblik osobnog pojačanja ugovora, koja pojačava samu obvezu glavnog dužnika¹¹. Pored jačanja pozicije vjerovnika, jamstvo služi i zaštiti sigurnosti pravnog prometa i pravne sigurnosti uopće bez kojih nema gospodarskog razvoja društva.

Jamstvo (ili poručanstvo) je ugovor kojim se treća osoba, jamac (poruk), obvezuje vjerovniku da će ispuniti valjanu i dospjelu obvezu dužnika ako to dužnik ne učini¹².

Izjavom o jamstvu jamac pristupa postojećoj obvezi glavnog dužnika koji i dalje ima obvezu ispuniti dužnu činidbu. Na taj način povećava se broj subjekata na dužničkoj strani (dužnik i jamac), a time i vjerojatnost namirenja vjerovnike tražbine.

Ugovor o jamstvu je jednostran i besplatan ugovor jer obveze nastaju samo za jamca, a vjerovnik nema obvezu plaćanja jamcu naknade za korist koja mu nastaje ugovorom. Zakon propisuje i neke obveze vjerovnika, ali one nisu nastale izravno na temelju volje ugovornih strana već na temelju prisilnih zakonskih odredaba (primjera radi: vjerovnik je dužan prijaviti svoju tražbinu u stečaju glavnog dužnika i o tome obavijestiti jamca – odredba članka 114. ZOO-a; vjerovnik je dužan obavijestiti jamca ako dužnik ne ispuni svoju obvezu na vrijeme – odredba članka 117. ZOO-a; oslobođenje jamca zbog vjerovnikovog odugovlačenja – odredba članka 118. ZOO-a, i oslobođenje jamca zbog gubitka osiguranja – odredba članka 119. ZOO-a).

¹⁰ ZOO, članak 423. do 429.

¹¹ ZOO, članak 350.

¹² ZOO, članak 104.

U obveznom pravu vrijedi načelo neformalnosti ugovora osim ako je zakonom drukčije određeno¹³. Jedan od ugovora za koji je zakon propisao poseban oblik je i ugovor o jamstvu. Ugovor o jamstvu obvezuje jamca samo ako je izjavu o jamčenju učinio u pisanom obliku¹⁴. Zakon je propisao poseban oblik ugovora o jamstvu zbog važnosti odluke koju jamac čini sklapanjem takvog ugovora. Drugim riječima, jamcu se daje prilika da dobro promisli prije nego što da pisanu izjavu o jamstvu. Na taj se način želi izbjeći olako i nepromišljeno davanje jamstva. Ugovor koji nije sklopljen u pisanom obliku nema pravni učinak, osim ako iz cilja propisa kojim je određen oblik ne proizlazi što drugo¹⁵. Imajući u vidu cilj propisivanja pisanog oblika ugovora o jamstvu, usmeno obećanje ili usmeni pristanak biti jamcem nije od nikakvog pravnog značaja.

Pisana izjava o jamstvu proizvodi pravni učinak ako sadrži predmet i osnovu (bitne elemente ugovora o jamstvu) te ako ju je potpisala osoba koja se izjavom obvezuje. Izjava o jamstvu mora predstavljati izraz jasno i nedvosmisleno izražene volje davatelja izjave (jamca) koji se obvezao da će određenu valjanu obvezu ispuniti ako ju ne ispuni glavni dužnik.

Ugovor o jamstvu je akcesoran (ovisan) ugovor budući da je ovisan o postojanju i valjanosti pravnog posla iz kojeg potječe obveza za koju je jamac dao izjavu o jamstvu. Ako nije valjan osnovni pravni posao na temelju kojeg je nastala obveza glavnog dužnika, tada ni ugovor o jamstvu neće proizvoditi pravne učinke.

2. Opseg jamčeve odgovornosti

Osobni dužnici odgovaraju cjelokupnom svojom imovinom za svoj dug. Okolnost da dužnik za svoje obveze odgovara dijelom svoje imovine oduzima njegovoj odgovornost svojstvo osobnosti pa je riječ o stvarno-pravnoj odgovornosti (npr. založni dužnik). Nema dvojbe da jamac za obvezu za koju je jamčio odgovara vjerovniku cjelokupnom svojom imovinom što znači je jamac osobni dužnik vjerovniku¹⁶. Ako bi nad jamcem bio otvoren stečaj, vjerovnik može prijaviti svoju tražbinu kao stečajni vjerovnik neovisno što jamac nije glavni dužnik. Štoviše, ako bi stečaj bio otvoren nad glavnim dužnikom i jamcem, vjerovnik može svoju tražbinu prijaviti u oba stečajna postupka. Međutim, to ne znači da vjerovnik može osnovano dvaput namiriti tražbinu, što upućuje na nužnu suradnju glavnog dužnika i jamca u fazi namirenja stečajnih vjerovnika.

¹³ ZOO, članak 286. st. 1.

¹⁴ ZOO, članak 105.

¹⁵ ZOO, članak 290. st. 1.

¹⁶ Vidi presudu VSRH poslovni broj Rev-1008/05 od 24. siječnja 2006. u kojoj je navedeno: „Jamac je osobni dužnik prema vjerovniku, pa odgovara cjelokupnom svojom imovinom za ispunjenje preuzete obveze, za razliku od založnog dužnika koji ne odgovara osobno već određenom stvari (dužan je trpjeti namirenje iz određenih stvari); presuda VSRH poslovni broj: Revt-277/16 od 21. veljače 2016.; presuda VTSRH poslovni broj: Pž-3939/12 od 17. veljače 2016.

Osnovno je pravilo da jamčeva obveza ne može biti veća od obveze glavnog dužnika. Po svojoj prirodi riječ je o prisilnoj zakonskoj odredbi, ali njezino nepoštivanje nema za posljedicu ništetnost ugovora o jamstvu već se jamčeva obveza svodi na mjeru obveze glavnog dužnika¹⁷. Smanjili se obveza glavnog dužnika (npr. na temelju sporazuma vjerovnika i glavnog dužnika; djelomičnim ispunjenjem i slično) smanjuje se i jamčeva obveza. Međutim, ako je do smanjenja obveze glavnog dužnika došlo u predstečajnom ili stečajnom postupku, neće doći do smanjenja jamčeve obveze, te jamac odgovara vjerovniku za cijeli iznos svoje obveze¹⁸.

Jamac odgovara za ispunjenje cijele obveze za koju je jamčio, ako nije što drugo ugovoreno¹⁹. Akcesornost jamčeve obveze ne protivi se mogućnosti da jamčeva obveza bude manja od obveze glavnog dužnika. Vjerovnik i jamac mogu se sporazumjeti da jamčeva odgovornost bude ograničena na neki njezin dio (npr. obveza glavnog dužnika je 20.000,00 kn, a jamac jamči za 10.000,00 kn) ili je na drugi način podvrgnuta lakšim uvjetima (npr. jamčeva obveza može biti uvjetna, može biti određena na neki kasniji rok i slično).

Zbog zaštite jamčevog interesa, ako bi glavni dužnik i vjerovnik, nekim pravnim poslom, koji bi sklopili nakon nastanka jamstva, povećali obvezu glavnog dužnika ili otežali njezino ispunjenje na bilo koji način, to neće imati učinak na opseg jamčeve obveze te jamac i dalje duguje samo ono i samo onako kako se obvezao ugovorom o jamstvu, ako zakonom nije drukčije propisano. Za slučaj sklapanja nagodbe vjerovnika i glavnog dužnika, jamčeva obveza može biti smanjenja nagodbom, ali ne i povećana, osim ako se jamac suglasi s nagodbom²⁰. Ako je dužnik nagodbom priznao spornu tražbinu, priznanje će prekinuti zastaru²¹. Međutim, jamac i dalje zadržava pravo da istakne vjerovniku prigovor zastarjelosti tražbine²², jer dužnikovo odricanje od prigovora zastare nema učinak prema jamcu²³.

Ako se vjerovnik i glavni dužnik suglase da postojeću obvezu zamijene novom i ako nova obveza ima različitu glavnu činidbu ili različitu pravnu osnovu, nastaje obnova (novacija)²⁴. Obnova ima pravni učinak i na jamstvo. Prestankom prijašnje obveze prestaje i jamstvo, osim ako je s jamcem drukčije ugovoreno²⁵.

S druge strane, radi zaštite interesa vjerovnika, jamac odgovara i za svako povećanje obveze glavnog dužnika koje je posljedica dužnikovog zakašnjenja (npr. zatezne kamate) ili kakvog drugog povećanja zbog dužnikove krivnje²⁶. Sukladno

¹⁷ ZOO, članak 109. st. 1.

¹⁸ ZOO, članak 114. st. 2. te članak 340. st. 2. u vezi s člankom 62. st. 4. SZ-a

¹⁹ ZOO, članak 109. st. 2.

²⁰ ZOO, članak 156. st. 2.

²¹ ZOO, članak 240.

²² ZOO, članak 156. st.3.

²³ ZOO, članak 116. st.3

²⁴ ZOO, članak 145. st.1.

²⁵ ZOO, članak 147. st.2.

²⁶ ZOO, članak 109. st. 4.

načelu slobode uređivanja obveznih odnosa²⁷ vjerovnik i jamac mogu drukčije ugovoriti, odnosno jamac može dati izjavu da jamči samo za ispunjenje dužnikove glavne obveze ali ne i kamata.

Jamac odgovara i za ugovornu kamatu koju dužnik plaća sukladno ugovoru ili zakonu, ali samo za onu ugovornu kamatu koja je dospjela nakon sklapanja ugovora o jamstvu²⁸. U skladu s načelom slobode uređivanja obveznih odnosa, jamac se može obvezati i za ugovorne kamate koje su dospjele i prije sklapanja ugovora o jamstvu.

Jamac odgovara i za sve potrebne troškove koje je vjerovnik učinio radi naplate duga od glavnog dužnika (npr. trošak zahtjeva za ispunjenje obveze, troškovi sudskog postupka, troškovi postupka osiguranja tražbine i slično)²⁹. Zakonodavac nije izričito predvidio mogućnost drugačijeg ugovaranja kada je riječ o troškovima naplate duga, ali polazeći od načela slobode uređivanja obveznih odnosa, jamac i vjerovnik mogu se sporazumjeti o oslobođenju jamca od navedenih troškova. Naime, ako je moguće oslobođenje jamca od odgovornosti za svako povećanje obveze glavnog dužnika, koje je posljedica dužnikovog zakašnjenja ili kakvog drugog povećanja zbog dužnikove krivnje, takva mogućnost je dopuštena i u pogledu navedenih troškova, koji su najčešće posljedica dužnikove krivnje.

3. Prijelaz vjerovnikovih prava na jamca

Na jamca koji je namirio vjerovnikovu tražbinu prelazi ta tražbina sa svim sporednim pravima i osiguranjima njezina ispunjenja na temelju samog zakona.³⁰

Svrha jamstva je osiguranje vjerovnika, a ne oslobađanje glavnog dužnika od obveze. Podmirenje vjerovnikove tražbine od strane jamca u cijelosti ima učinak na odnos vjerovnika i dužnika. Namirenjem tražbine od strane jamca prestaju vjerovnikova ovlaštenja prema glavnom dužniku, ali namirenjem tražbine od strane jamca ne prestaje sama tražbina niti prestaje obveza glavnog dužnika. Kad jamac ispuni obvezu glavnog dužnika, sva vjerovnička prava prelaze po samom zakonu na jamca (zakonska subrogacija)³¹. Subrogacija u širem značenju označuje zamjenu nekog elementa u obveznom odnosu. Razlikuju se realna subrogacija i subrogacija osoba. U slučaju jamstva riječ je o subrogaciji osoba koja dovodi do promjene u obveznom odnosu na strani vjerovnika na način da tražbina prelazi s vjerovnika na jamca sa svima ili s nekim sporednim pravima. Jamcu nije potrebna nikakva suglasnost vjerovnika za ispunjenje obveze glavnog dužnika te je vjerovnik dužan

²⁷ ZOO, članak 2.

²⁸ ZOO, članak 109. st. 5.

²⁹ ZOO, članak 109. st. 3.

³⁰ ZOO, članak 110.

³¹ ZOO, članak 91.

primiti ispunjenje, pa i u slučaju kad se glavni dužnik protivi ispunjenju³². Jamcu za ispunjenje obveze nije potrebna ni suglasnost glavnog dužnika jer se njegova obveza ne povećava niti se pogoršava njegov pravni položaj.

Kad jamac ispuni obvezu glavnog dužnika dolazi do subrogacije, odnosno tražbina je prešla s vjerovnika na jamca te je jamac postao novi vjerovnik i kao takav ima pravo zahtijevati od dotadašnjeg vjerovnika da mu preda sredstva kojima se tražbina dokazuje ili osigurava, a vjerovnik je dužan predati ih. Iznimno, vjerovnik može predati jamcu stvar koju je primio u zalog od glavnog dužnika ili neke treće osobe samo ako zalagodavac pristane na to, inače ona ostaje kod vjerovnika³³. U Ako je zalog ostao kod vjerovnika, dužan ga je čuvati za račun jamca kao depozitar. Pristanak zalagodavca za predaju zaloga jamcu je potreban radi zaštite zalagodavčevih interesa, jer njemu nije svejedno tko drži njegovu stvar. Isto propisuje i odredba članka 320. stavak 1. Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima³⁴. Ako bi vjerovnik predao zalog u neposredan posjed jamcu bez suglasnosti zalagodavca odgovara zalagodavcu za štetu koja mu time može nastati pa čak i za slučajnu propast i oštećenje zaloga do kojih inače ne bi došlo da je stvar ostala kod vjerovnika³⁵. Međutim, zalagodavac ni u takvom slučaju ne bi mogao od jamca zahtijevati predaju zaloga u neposredan posjed, jer jamac ima založno pravo na predmetu zaloga. Zalagodavac bi mogao zahtijevati putem suda da se zalog oduzme iz neposrednog posjeda jamca i da se preda nekoj trećoj osobi koja bi ga čuvala za račun jamca kao posredan posjednik, budući da ga je vjerovnik neovlašteno dao jamcu³⁶. Također, ako je zalog predan jamcu uz suglasnost zalagodavca, ali ga jamac ne čuva kako treba ili ga neovlašteno rabi i slično, zalagodavac može zahtijevati putem suda da se zalog oduzme iz neposrednog posjeda jamca i da se preda nekoj trećoj osobi koja bi ga čuvala za račun jamca kao posredan posjednik.

Ako vjerovnik vrati zalog zalagodavcu prije namirenja svoje tražbine ili nakon namirenja, bez suglasnosti jamca, odgovara jamcu za svu štetu uzrokovanu takvom radnjom.

U slučaju jamčevog djelomičnog ispunjenja obveze vrijede druga pravila. Do djelomičnog ispunjenje obveze od strane jamca može doći ako je jamac dao izjavu da jamči samo za dio obveze. Drugo, djelomično ispunjenje je moguće i kod djeljivih obveza. Vjerovnik nije dužan primiti djelomično ispunjenje, osim ako narav obveze drukčije ne nalaže. Međutim, vjerovnik je dužan primiti djelomično ispunjenje novčane obveze, osim ako ima poseban interes da ga odbije³⁷ (npr. primljeni djelomični iznos ne može korisno upotrijebiti). Slijedom izloženog, jamac može djelomično ispuniti novčanu obvezu umjesto glavnog dužnika pa može nastati dvojba

³² ZOO, članak 161. st. 1. i 2.

³³ ZOO, članak 93. st. 2.

³⁴ Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima (Narodne novine broj: 91/96., 68/98., 137/99., 22/00., 73/00., 129/00., 114/01., 79/06., 141/06., 146/08., 38/09., 153/09., 143/12. i 152/14. – u nastavku ZV)

³⁵ ZV, članak 325.

³⁶ ZV, članak 324.

³⁷ ZOO, članak 169. st. 2.

što je s prijelazom sporednih prava (npr. zaloga)? Zakon je odredio da kod djelomičnog ispunjenja na jamca prelaze sporedna prava kojima je osigurano ispunjenje tražbine samo ako nisu potrebna za ispunjenje ostatka vjerovnikove tražbine³⁸. Ali vjerovnik i jamac mogu se sporazumjeti da će se koristiti sredstvima osiguranja razmjerno svojim tražbinama. Također se mogu sporazumjeti da će jamac imati pravo prvenstva naplate. Pravilom tumačenja *argumentum a contrario* pravo prvenstva ima vjerovnik, ako nema sporazuma o pravu prvenstva naplate.

Kad ima više jamaca koji jamče za istu tražbinu (sujamstvo) pa jedan od njih namiri dospjelu tražbinu, pravo regresa od dužnika ima jamac koji je namirio tražbinu vjerovniku. On ima pravo zahtijevati i od ostalih jamaca da mu svaki nadoknadi dio koji otpada na njega³⁹ budući da više jamaca odgovara solidarno za obveze glavnog dužnika⁴⁰. Solidarna odgovornost više jamaca može se isključiti ugovorom. Ako su jamci solidarno odgovorni za ispunjenje obveze glavnog dužnika, a nisu uredili međusobne odnose ili se dijelovi njihovih obveza ne mogu odrediti po prirodi posla, njihova zajednička obveza se dijeli na jednake dijelove prema pravilima koja vrijede kod solidarnih obveza⁴¹. Dio obveze koji pada na pojedinog jamca od kojega se ne može dobiti naknada (npr. prestao postojati na temelju odluke o zaključenju stečajnoga postupka) dijeli se razmjerno na sve ostala jamce⁴².

4. Odnos vjerovnika i jamca

Odnos vjerovnika i jamca u izravnoj je ovisnosti o vrsti jamstva. Postoje dvije vrste jamstva: redovno (obično, supsidijarno) i solidarno, a razlikuju se na temelju pretpostavki koje moraju biti ostvarene da bi se vjerovnik osnovano mogao obratiti jamcu sa zahtjevom za ispunjenje obveze.

4.1. Redovno jamstvo – jedno od obilježja jamstva je supsidijarnost, što znači da vjerovnik može zahtijevati ispunjenje obveze od jamca tek nakon što nije uspio namiriti svoju tražbinu od glavnog dužnika. Može se postaviti pitanje kada se vjerovnik nije uspio namiriti od glavnog dužnika? U većini zakonodavstava pa tako i u hrvatskom, prihvaćeno je da se vjerovnik nije uspio namiriti od glavnog dužnika ako je tom dužniku podnio izvansudski pisani poziv kojim ga je pozvao da ispuni svoju obvezu u određenom roku, a glavni dužnik ju nije ispunio⁴³. Nije potrebno da vjerovnik pokuša namirenje prisilnim putem (npr. tužbom, prijedlogom za ovrhu na temelju vjerodostojne isprave i drugim instrumentima prisilne naplate).

³⁸ ZOO, članak 92. st. 1.

³⁹ ZOO, članak 125.

⁴⁰ ZOO, članak 112.

⁴¹ ZOO, članak 53. st. 1.

⁴² ZOO, članak 52. st. 3.

⁴³ ZOO, članak 111. st. 1.

Postoje i dvije iznimke od navedenog pravila. Vjerovnik može zahtijevati ispunjenje obveze izravno od jamca iako nije prije toga pozvao glavnog dužnika na ispunjenje obveze u slučaju:

- 1) ako je očito da se iz sredstava glavnog dužnika ne može ostvariti njezino ispunjenje, ili
- 2) ako je nad glavnim dužnikom otvoren stečajni postupak⁴⁴.

Pravilo je da vjerovnik ne može zahtijevati ispunjenje obveze od dužnika prije njezinog dospijeca. Slijedom toga, vjerovnik ne može zahtijevati ispunjenje obveze niti od jamca prije isteka roka dospijeca obveze glavnog dužnika. Međutim, kad je glavni dužnik izgubio pravo na rok određen za ispunjenje njegove obveze (npr. dužnik nije dao vjerovniku obećano osiguranje ili nije dopunio osiguranje smanjeno bez vjerovnikove krivnje ili je rok ugovoren u interesu vjerovnika⁴⁵), vjerovnik ipak ne može zahtijevati ispunjenje od jamca prije isteka toga roka, ako nije drukčije ugovoreno⁴⁶.

4.2. Solidarno jamstvo – ako se jamac ugovorom obvezao kao jamac platac ili je zakonom propisano da jamac odgovara kao jamac platac, jamac odgovara vjerovniku kao glavni dužnik za cijelu obvezu i vjerovnik može zahtijevati ispunjenje obveze bilo od glavnog dužnika bilo od jamca ili od obojice u isto vrijeme (npr. jednom tužbom)⁴⁷ i bez prethodnog pisanog poziva glavnom dužniku za ispunjenje obveze.

Za obveze nastale iz trgovačkog ugovora jamac odgovara kao jamac platac⁴⁸. To je oboriva zakonska predmnijeva, budući da ugovorom o jamstvu ugovorne strane mogu isključiti solidarno jamstvo za obveze nastale iz trgovačkih ugovora.

Kod solidarnog jamstva važno je naglasiti da solidarno jamstvo treba razlikovati od solidarnih obveza. Kod solidarnih obveza svaki od više dužnika odgovara vjerovniku za cijeli dug i vjerovnik može zahtijevati ispunjenje duga od koga hoće sve dok ne bude potpuno namiren, ali kad jedan solidarni dužnik ispuni dug, obveza prestaje i svi se dužnici oslobađaju obveze prema vjerovniku⁴⁹. Razlika solidarnih obveza i solidarnog jamstva ogleda se i u činjenici tko je ispuni obvezu. Ako obvezu u cijelosti ispuni glavni dužnik, solidarni jamac neće uopće biti u prilici ispuniti obvezu vjerovniku. Ako solidarni jamac ispuni obvezu glavnog dužnika, ima pravo od glavnog dužnika tražiti ispunjenje cijele obveze. Kod solidarnih obveza ako obvezu ispuni jedan od solidarnih dužnika on može od ostalih solidarnih dužnika

⁴⁴ ZOO, članak 111. st. 2.

⁴⁵ ZOO, članak 175. st. 3.

⁴⁶ ZOO, članak 113.

⁴⁷ ZOO, članak 111. st. 3.

⁴⁸ ZOO, članak 111. st. 4.

⁴⁹ ZOO, članak 43. st. 1.

zahtijevati naknadu razmjernog dijela koji otpada na ostale solidarne dužnike. Međutim, ako obvezu ispuni glavni dužnik, on nema pravo od jamca zahtijevati bilo što. Nadalje, obveza jamca platca uvijek je solidarna za razliku od obveze glavnog dužnika.

5. Jamčevi prigovori protiv vjerovnikova zahtjeva

Jamac može isticati protiv vjerovnikova zahtjeva za ispunjene obveze sve prigovore koje je mogao isticati glavni dužnik iz osnovnog ugovora (na primjer: nevaljanost osnovnog ugovora, prestanak obveze, zastara, smanjenje duga, otpust duga od strane vjerovnika, nedospjelost tražbine, nemogućnost ispunjenja), uključujući i prigovor prijetoja ako bi istodobno glavni dužnik imao kompenzabilno potraživanje prema vjerovniku. Prigovor prijetoja jamac će moći istaknuti za slučaj da glavni dužnik nije ostvario pravo prijetoja nakon što su ostvarene zakonske pretpostavke za prijetoj, a nakon toga je jamac pozvan na ispunjenje obveze, pa pravo prijetoja protutražbine koju je imao glavni dužnik može ostvariti jamac. Međutim, jamac ne može istaknuti čisto osobne dužnikove prigovore⁵⁰. To je posljedica akcesornosti jamčeve obveze. Dužnikovo odricanje od prigovora te njegovo priznanje vjerovnikove tražbine nema učinak prema jamcu⁵¹.

Jamac može protiv vjerovnikova zahtjeva za ispunjenje obveze isticati i svoje osobne prigovore, npr. prigovor ništetnosti ugovora o jamstvu, prigovor zastarjelosti prema njemu, prigovor prijetoja njihovih uzajamnih tražbina⁵². Kod supsidijarnog jamstva jamac bi mogao isticati i prigovor da vjerovnik nije prethodno pozvao glavnog dužnika na ispunjenje obveze.

Ako glavni dužnik ne ispuni svoju obvezu na vrijeme (u roku dospijeća), vjerovnik je dužan obavijestiti o tome jamca, inače mu odgovara za štetu⁵³. Ova odredba štiti jamčeve interese, koji mogu biti povrijeđeni neobavješćivanjem jamca o neispunjenju obveze te jamac može od vjerovnika zahtijevati naknadu štete kao što je na primjer povećanje obveze za zatezne kamate ili trošak naplate⁵⁴. Zakonodavac nije odredio rok u kojem bi vjerovnik bio dužan obavijestiti jamca o neispunjenju obveze, ali polazeći od činjenice da ova odredba štiti interes jamca, vjerovnik bi trebao bez odgađanja obavijestiti jamca platca. Kod supsidijarnog jamstva vjerovnik

⁵⁰ ZOO, članak 116. st. 1.

⁵¹ ZOO, članak 116. st. 2.

⁵² ZOO, članak 116. st. 3.

⁵³ ZOO, članak 117.

⁵⁴ Jamac je mogao otkloniti plaćanje zateznih kamata isplatom vjerovniku glavnog potraživanja u roku dospijeća da je na vrijeme obaviješten o neispunjenju obveze od glavnog dužnika.

bi trebao jamca obavijestiti bez odgađanja po proteku roka koji je vjerovnik odredio glavnom dužniku u pozivu za ispunjenje obveze⁵⁵.

Ako jamac namjerava ispuniti obvezu glavnog dužnika, trebao bi prije ispunjenja od glavnog dužnika tražiti obavijesti o stanju duga da se ne bi dogodilo da plati zastarjeli dug ili da namiri dio duga koji je prije njega namirio glavni dužnik ili neka treća osoba (npr. preuzimatelj ispunjenja ili preuzimatelj duga ili asignat). Ako bi jamac podmirio vjerovnikovu tražbinu koja je djelomično prestala ispunjenjem bez traženja obavijesti o stanju duga, jamac ne bi mogao zahtijevati od glavnog dužnika naknadu iznosa koji je isplatio vjerovniku, ali bi mogao od vjerovnika zahtijevati povrat više plaćenog iznosa primjenom pravila o stjecanju bez osnove. U slučaju jamčevog plaćanja zastarjele obveze jamac ne bi imao pravo od vjerovnika zahtijevati povrat plaćenoga jer se plaćanjem odrekao zastare. Plaćanjem zastarjele obveze jamac se izlaže i riziku od gubitka prava na namirenje od glavnog dužnika ako mu glavni dužnik istakne prigovor zastare kojim je jamac mogao u času podmirenja duga odbiti vjerovnikov zahtjev za plaćanje.

Za slučaj ustupanja tražbine (cesija) osigurane jamstvom tražbina prelazi na novog vjerovnika (cesionara), a sporedna prava i dalje ostaju pa tako i prava iz ugovora o jamstvu⁵⁶. Jamac je jamčio da će ispuniti valjanu i dospjelu obvezu dužnika, ako to ne učini dužnik. Činjenica da je došlo do promijene vjerovnika ne otežava pravni položaj dužnika, ali ni jamca. Jamac ne bi mogao novom vjerovniku (cesionaru) isticati prigovor da nije ovlašten zahtijevati ispunjenje obveze od jamca. Međutim, jamac može isticati primatelju (cesionaru), pored prigovora koje ima prema njemu, i one prigovore koje je mogao istaknuti ustupitelju (cedentu) do časa kad je saznao za ustupanje⁵⁷.

6. Odnos jamca i dužnika

Jamac može iz raznih pobuda dati izjavu o jamstvu. U pravilu su jamac i dužnik u nekom rodbinskom, prijateljskom ili poslovnom odnosu i prije davanja izjave o jamstvu, pa u tom odnosu treba tražiti pobude jamčevog pristanka na preuzimanje odgovornosti za namirenje tuđeg duga. Nije isključena mogućnost da dužnik i treća osoba (budući jamac) sklope ugovor o davanju jamstva kojim se treći (budući jamac) obvezuje dužniku na sklapanje ugovora o jamstvu s određenim vjerovnikom za određenu dužnikovu obvezu. Ako jamac ne bi sklopio ugovor o jamstvu s vjerovnikom odgovarao bi dužniku za naknadu štete na temelju ugovora o davanju jamstva koji je sklopio s glavnim dužnikom.

⁵⁵ Tako V.Gorenc, L.Belanić, H.Momčinović, A.Perkušić, A.Pešutić, Z.Slakoper, M.Vukelić, B.Vukmir: Komentar Zakona o obveznim odnosima, Narodne novine, Zagreb, studeni 2014. str.189.

⁵⁶ ZOO, članak 81. st. 1.

⁵⁷ ZOO, članak 84. st. 2.

Do odnosa jamca i dužnika, kao pravne posljedice ugovora o jamstvu, neće ni doći ako jamac ne podmiri vjerovnikovu tražbinu koju je ovaj imao prema glavnom dužniku (npr. tražbinu je podmirio glavni dužnik). Jamac koji je ispunio dužnikovu obvezu prema vjerovniku može zahtijevati od dužnika da mu naknadi sve što je isplatio u svoje ime, a za dužnikov račun, ali i kamate od dana isplate⁵⁸. Ako je bilo više solidarnih dužnika, jamac jednog solidarnog dužnika može zahtijevati od bilo kojeg solidarnog dužnika da mu naknadi ono što je isplatio vjerovniku, a i troškove⁵⁹. Kod solidarnih obveza njezinim ispunjenjem od strane jednog solidarnog dužnika obveza se gasi i svi ostali solidarni dužnici se oslobađaju obveze prema vjerovniku. Protivno tome, ispuni li jamac obvezu jednog solidarnog dužnika, obveza i dalje ostaje, jer nije svrha jamstva ispunjenje obveze od strane jamca već osiguranje njezina ispunjenja. Jamac ima pravo i na naknadu troškova nastalih u sporu s vjerovnikom od časa kada je obavijestio dužnika o tom sporu, a i na naknadu štete ako bi je bilo⁶⁰.

Kao što je već navedeno jamcu za podmirenje vjerovnikove tražbine za koju je jamčio nije potrebna suglasnost glavnog dužnika jer se dužnikova obveza ne povećava niti se pogoršava njegov pravni položaj. Međutim, to ne znači da jamac nije dužan o svojoj nakani da podmiri vjerovnikovu tražbinu obavijestiti glavnog dužnika. Ako jamac nije obavijestio dužnika o nakani podmirenja vjerovnikove tražbine izlaže se određenim prigovorima dužnika. Dužnik može koristiti protiv jamca, koji je bez njegova znanja podmirio vjerovnikovu tražbinu, sva pravna sredstva kojima je u času podmirenja duga mogao odbiti vjerovnikov zahtjev⁶¹. Jamac koji je podmirio vjerovnikovu tražbinu, a o tome nije obavijestio glavnog dužnika pa istu tražbinu u neznanju da je podmirena ponovno podmiri i dužnik, ne može zahtijevati naknadu od dužnika, ali ima pravo zahtijevati od vjerovnika da mu podmireno vrati na temelju pravila o stjecanju bez osnove⁶².

Jamac koji je bez dužnikova znanja podmirio vjerovnikovu tražbinu koja je kasnije na dužnikov zahtjev poništena, ili ugašena prijebomem, može samo zahtijevati od vjerovnika povrat podmirenog⁶³.

7. Pravo jamca na prethodno osiguranje

Jamstvo je u pravilu besplatno, odnosno jamac ne dobiva nikakvu naknadu od dužnika za uslugu koju čini iako se izlaže riziku. Postoje mjere za smanjenje tog rizika. Prema Zakonu o obveznim odnosima mjere zaštite jamčevih interesa usmjerene su prema vjerovniku. Međutim, i radnje propuštanja glavnog dužnika

⁵⁸ ZOO, članak 120. st. 1.

⁵⁹ ZOO, članak 121.

⁶⁰ ZOO, članak 120. st. 2.

⁶¹ ZOO, članak 123.

⁶² ZOO, članak 123. st. 2.

⁶³ ZOO, članak 124.

također mogu uzrokovati nepovoljne posljedice za jamca. Za vrijeme trajanja ugovora o jamstvu nije isključeno da se imovinsko stanje glavnog dužnika promijeni te se može javiti sumnja u mogućnost namirenja jamca od glavnog dužnika. Radi zaštite interesa jamca zakon je propisao mogućnost prethodnog osiguranja jamca.

Prije nego što namiri vjerovnika, jamac koji se obvezao sa znanjem ili odobrenjem dužnika, ima pravo zahtijevati od dužnika da mu dade potrebno osiguranje (zalog stvari, bankarsku garanciju i slično) za njegove eventualne zahtjeve prema dužniku, u sljedećim slučajevima:

- a) ako dužnik nije ispunio svoju obvezu o njezinoj dospelosti,
- b) ako je vjerovnik zatražio sudskim putem naplatu od jamca, i
- c) ako se dužnikovo imovinsko stanje znatno pogoršalo nakon sklapanja ugovora o jamstvu⁶⁴.

Ostvarenje prethodnog osiguranja ne utječe na ostvarenje prava vjerovnika u namirenju tražbine od jamca. Ako jamac ne bi uspio ishoditi potrebno osiguranje od glavnog dužnika, ne bi se mogao uspješno braniti od zahtjeva vjerovnika za ispunjenje obveze prigovorom da nije dobio osiguranje od glavnog dužnika. Takvo osiguranje jamac bi mogao zahtijevati od dužnika i u predstečajnom postupku, ali ako takvo osiguranje ne bi dobio jamac ne može pokrenuti postupke radi osiguranja tražbine protiv dužnika zbog zabrane propisane odredbom članka 68. stavak 1. SZ-a⁶⁵.

Može li jamac na isti način zahtijevati osiguranje i namirenje svoje eventualne tražbine od dužnika nad kojim je otvoren stečajni postupak. Ako je vjerovnik prijavio tražbinu u stečajnom postupku tada nema osnove za osiguranje eventualne tražbine jamca, budući da će se djelomičnim diobama namirivati vjerovnik. Međutim, ako vjerovnik uopće nije prijavio svoju tražbinu u stečajnom postupku jamac bi mogao zahtijevati osiguranje svoje eventualne tražbine na temelju odredbe članka 143. stavak 2. SZ-a.

III. PRAVNI POLOŽAJ JAMACA U PREDSTEČAJNOM POSTUPKU

1. Ciljevi predstečajnoga postupka

⁶⁴ ZOO, članak 122.

⁶⁵ ZOO, odredba članka 68. st.1. glasi: *Od dana otvaranja predstečajnoga postupka do njegova završetka nije dopušteno pokretanje parničnih, ovršnih, upravnih ili postupaka osiguranja protiv dužnika.*

Predstečajni postupak ima za cilj da se poslovnim subjektima koji su u poslovanju iskazali negativan financijski rezultat omogući brzo i učinkovito saniranje bilance, računa dobiti i gubitka te računa novčanih tijekova kroz restrukturiranje kako bi postali likvidni i solventni. Drugi je cilj predstečajnoga postupka omogućiti vjerovnicima dužnika povoljnije uvjete namirenja njihovih tražbina od uvjeta koje bi imali u slučaju otvaranja stečajnoga postupka nad dužnikom.

Predstečajni postupak provodi se radi uređivanja pravnog položaja dužnika i njegova odnosa prema vjerovnicima i održavanja njegove djelatnosti. Na prijedlog dužnika ili vjerovnika sud može rješenjem otvoriti predstečajni postupak. Rješenje se objavljuje na mrežnoj stranici e-Oglasna ploča sudova, a otvaranje predstečajnoga postupka upisuje se u registar u kojemu je dužnik upisan i u javne knjige, registre, upisnike i očevidnike u kojima je dužnik upisan kao nositelj nekoga prava.

2. Učinak otvaranja predstečajnoga postupka nad glavnim dužnikom na jamčeve obveze i jamčeva prava

Vjerovnici dužnika u predstečajnom postupku su osobni vjerovnici dužnika⁶⁶ koji u vrijeme otvaranja predstečajnoga postupka imaju imovinskopravnu tražbinu prema dužniku⁶⁷. Rješenjem o otvaranju predstečajnoga postupka pozivaju se vjerovnici dužnika da nadležnoj jedinici Financijske agencije (u nastavku: FINA), u roku od 21 dana od dostave toga rješenja prijave svoje tražbine⁶⁸.

Pravni položaj jamaca u predstečajnom postupku nije u potpunosti uređen Stečajnim zakonom pa se moraju primjenjivati odredbe Zakona o obveznim odnosima koje uređuju institut jamstva.

ZFPPN je nakon prve novele (Uredba o izmjenama o dopunama ZFPPN iz 2012. godine) uređivao pravni položaj jamaca i to odredbama koje su propisivale pravne posljedice otvaranja predstečajnoga postupka, sklapanje predstečajne nagodbe te pravne učinke nagodbe. Odredbom članka 31. Uredbe utvrđeno je pravo solidarnih dužnika, jamaca i banaka garanata/izdavatelja akreditiva da prijavljuju svoje dospjele i nedospjele tražbine s osnove jamstava, solidarnog dužništva, garancija, akreditiva, s tim da po izvršenom plaćanju nakon sklapanja predstečajne nagodbe imaju pravo naplatiti tražbine od dužnika u skladu s predstečajnom nagodbom. Solidarni dužnici, jamci i banke garanti/izdavatelji akreditiva na osnovu

⁶⁶ SZ je prije stupanja na snagu Zakona o izmjenama i dopunama Stečajnoga zakona (NN 103/17) odredbom članka 35. propisivao da su vjerovnici dužnika u predstečajnom postupku „osobe koje u vrijeme otvaranja predstečajnoga postupka imaju imovinskopravnu tražbinu prema dužniku“. Zakon sada propisuje da su vjerovnici dužnika u predstečajnom postupku „osobni vjerovnici“ dužnika koji u vrijeme otvaranja predstečajnoga postupka imaju imovinskopravnu tražbinu prema dužniku.

⁶⁷ SZ, članak 35.

⁶⁸ SZ, članak 12. st.1. propisuje: „Dostava se smatra obavljenom istekom osmog dana od dana objave pismena na mrežnoj stranici e-Oglasna ploča sudova“.

prijavljenih potraživanja imali su pravo glasa po osnovi, solidarnog dužništva, jamstva ili garancija danih prije otvaranja postupka predstečajne nagodbe. Dakle, jamci su imali pravo glasa bez obzira što nisu ispunili obvezu glavnog dužnika za koju su jamčili. Stoga je pravni položaj jamaca u predstečajnim postupcima bio veoma povoljan ako im je dužnik priznao tražbinu. Međutim, praksa je pokazala da su istu tražbinu često prijavljivali i vjerovnik i jamci, da je tražbina priznata i vjerovniku i jamcu, a to je rezultiralo brojnim manipulacijama te znatnom oštećenju vjerovnika, posebno kroz institut povezanih osoba. Odredbom članka 45. Zakona o izmjenama o dopunama ZFPPN-a⁶⁹ izmijenjena je odredba članka 72.a ZFPPN-a. Nakon toga, solidarni dužnici, jamci, osobe s pravom regresa i banke garanti/izdavatelji i dalje su imali pravo u predstečajnom postupku prijaviti svoje dospjele tražbine, ali nisu imali pravo glasa ako je riječ o povezanim osobama. Nadalje, dužnik se na temelju sklopljene predstečajne nagodbe oslobađao obveze prema osobama kojima pripada pravo regresa u opsegu iz predstečajne nagodbe.

Jedno je od osnovnih pitanja u režimu novog Stečajnoga zakona jesu li jamci dužnikovi vjerovnici?

Na jamca koji je podmirio vjerovnikovu tražbinu po samom zakonu prelazi tražbina sa svim sporednim pravima i osiguranjima njezina ispunjenja⁷⁰. Ako je jamac podmirio vjerovnikovu tražbinu prema glavnom dužniku do dana otvaranja predstečajnoga postupka nad dužnikom u dijelu ili u cijelosti, jamac je postao vjerovnik dužnika i može zahtijevati od dužnika naknadu i sve što je isplatio za njegov račun, a i kamate od dana isplate. U tom slučaju jamac, kao i svaki dužnikov vjerovnik, može prijaviti svoju tražbinu u predstečajnom postupku te navesti pravnu osnovu tražbine i iznos dospjele tražbine. Jamac koji nije prijavio tražbinu koju je podmirio vjerovniku prije otvaranja predstečajnoga postupka nad dužnikom niti je njegova tražbina navedena u prijedlogu za otvaranje predstečajnoga postupka ne može sudjelovati u predstečajnom postupku. Parnični, ovršni ili postupak osiguranja koji je jamac pokrenuo protiv dužnika prije otvaranja predstečajnoga postupka radi namirenja ili osiguranja tražbine, prekidaju se danom otvaranja predstečajnoga postupka. Postupci će se nastaviti samo pod uvjetom da je jamac prijavio tražbinu i ona mu bude osporena. Ako je tražbina priznata u predstečajnom postupku jamac nema pravni interes za nastavak prekinutog postupka te će sud nastaviti postupak i odbaciti tužbu⁷¹.

Potvrđeni predstečajni sporazum ima učinak i prema jamcu kao vjerovniku koji zbog neprijavlivanja svoje tražbine nije sudjelovao u predstečajnom postupku⁷² te jamac koji nije prijavio svoju tražbinu istu neće moći namiriti od dužnika⁷³.

⁶⁹ Narodne novine broj: 81/2013 od 29. lipnja 2013.

⁷⁰ ZOO, članak 110.

⁷¹ SZ, članak 68. st. 5.

⁷² SZ, članak 62. st. 1.

⁷³ Tako i u rješenju VTSRH poslovni broj: Pž-7956/16

Nije isključena mogućnost da jamac ispuni dužnikovu obvezu prema vjerovniku do otvaranja predstečajnoga postupka nad dužnikom, ali o tome ne obavijesti dužnika niti prijavi svoju tražbinu u predstečajnom postupku. Dužnik može u neznanju podmirenja tražbine od strane jamca, vjerovnikovu tražbinu navesti u prijedlogu za otvaranje predstečajnoga postupka, čime se tražbina smatra prijavljenom⁷⁴. Ako nitko od ovlaštenih osoba (dužnik, povjerenik ili drugi vjerovnik) ne ospori vjerovniku tražbinu koja je podmirena od strane jamca, tražbina se smatra utvrđenom⁷⁵ te će sud donijeti rješenje kojim će utvrditi vjerovnikovu tražbinu. Jamac može nakon donošenja rješenja o utvrđenim tražbinama obavijestiti sud i dužnika o podmirenju vjerovnikove tražbine prije otvaranja predstečajnoga postupka i zahtijevati da stupi na mjesto vjerovnika u predstečajnom postupku. Opravdano se može postaviti pitanje može li jamac u tom slučaju stupiti u pravni položaj vjerovnika i ostvarivati pravo glasa na ročištu za glasovanje o planu restrukturiranja; može li podnijeti žalbu protiv rješenja o potvrdi predstečajnoga sporazuma te ima li pravo na namirenje tražbine u skladu s predstečajnim sporazumom? Jamac koji je propustio prijaviti svoju tražbinu nema pravo sudjelovati u predstečajnom postupku na temelju svoje prijave tražbine. S druge strane, vjerovnikova tražbina je utvrđena iako je podmirena prije otvaranja predstečajnoga postupka. Izlaz iz nastale situacije treba tražiti u odredbama Zakona o obveznim odnosima. Budući da na jamca koji je podmirio vjerovnikovu tražbinu prelazi ta tražbina sa svim sporednim pravima i osiguranjima njezina ispunjenja jamcu treba dopustiti da stupi na mjesto vjerovnika i ostvaruje sva prava u nastavku predstečajnoga postupka⁷⁶. Međutim, ako jamac propusti obavijestiti sud, dužnika ili povjerenika o podmirenju vjerovnikove tražbine, sva prava u predstečajnom postupku ostvaruje vjerovnik. Ako dužnik u neznanju da je jamac podmirio vjerovnikovu tražbinu istu ponovno podmiri u skladu s predstečajnim sporazumom, jamac ne bi mogao zahtijevati naknadu od glavnog dužnika, ali bi jamac mogao zahtijevati od vjerovnika da mu vrati ono što je podmirio, ali samo do iznosa tražbine koji je vjerovniku namiren od glavnog dužnika. Iznos tražbine za koji se dužnik oslobodio u predstečajnom postupku, jamac ne bi mogao zahtijevati od vjerovnika, budući da se jamčeva obveza prema vjerovniku ne smanjuje ako je predstečajnim sporazumom smanjena obveza glavnog dužnika.⁷⁷

Nije rijedak slučaj da „istu“ tražbinu prijavljuju i vjerovnik i jamac/ili jamci koji su jamčili za vjerovnikovu tražbinu. FINA zaprima prijave tražbina i na propisanom obrascu sastavlja tablicu prijavljenih tražbina, ali FINA nema ovlasti da ispituje ili osporava prijavljene tražbine. Jamac koji nije podmirio vjerovnikovu tražbinu do otvaranja predstečajnoga postupka nije stupio u pravni položaj vjerovnika te nije vjerovnik dužnika. Ako tražbinu prijave vjerovnik i jamac koji nije ni djelomično podmirio vjerovniku tražbinu FINA će sastaviti tablicu prijavljenih tražbina u kojoj će navesti obje tražbine. Jamčevu tražbinu mogu osporiti dužnik, povjerenik i vjerovnik

⁷⁴ SZ, članak 39.

⁷⁵ SZ, članak 47.

⁷⁶ ZOO, članak 110.

⁷⁷ SZ, članak 340. st.2.

čija je tražbina osigurana jamstvom ili bilo koji drugi vjerovnik. Ako jamčevu tražbinu ospori ovlaštena osoba u zakonskom roku, a osporavanje ne bude otklonjeno na ročištu radi ispitivanja tražbina, sud će donijeti rješenje o utvrđenim i osporenim tražbinama u kojemu će utvrditi osporavanje jamčeve tražbine, a jamca uputiti u parnicu radi utvrđivanja osporene tražbine⁷⁸.

Problem nastaje ako prijavljenu jamčevu tražbinu ne ospori ovlaštena osoba u zakonskom roku. U rješenju o otvaranju predstečajnoga postupka sud određuje ročište radi ispitivanja tražbina i upućuje poziv za ročište. Na ročištu radi ispitivanja tražbina sud ispituje prijavljene tražbine. Polazeći od činjenice da prijavljene tražbine mogu osporiti samo dužnik, povjerenik (ako je imenovan) ili vjerovnici, i to u zakonskim rokovima koji su u pravilu protekli prije ročišta radi ispitivanja tražbina, može se zaključiti da sud nema ovlasti da ispituje tražbine koje nisu osporene na zakonom propisani način od ovlaštenih osoba. Na ročištu radi ispitivanja tražbina moraju se raspraviti samo tražbine koje je osporio dužnik, povjerenik ili vjerovnik. Pravilom tumačenja *argumentum a contrario*, tražbine koje nisu osporene ne ispituju se na ročištu radi ispitivanja tražbina već je sud dužan utvrditi sve tražbine koje su prijavljene. Važeće zakonsko rješenje može dovesti do umanjenja prava vjerovnika i znatnog oštećenja vjerovnika na način da jamci koji nisu vjerovnici dužnika sami ili s drugim vjerovnicima preglasaju vjerovnike prilikom odlučivanja o planu restrukturiranja.

Sudska praksa je pokušala ovaj problem riješiti primjenom odredbe članka 59. stavak 3. SZ-a tumačeći ju na način da vjerovnici i jamci njihovih tražbina imaju jedinstveno pravo te se računaju kao jedan vjerovnik. Tako Visoki trgovački sud RH u odluci navodi: „*Jamce je potrebno tretirati zajedno s vjerovnikom tražbine po osnovi kredita za tražbine iz tog istog kredita, kao osobe koje imaju jedinstveno pravo. Riječ je o jedinstvenom dugu i sve te vjerovnike treba tretirati kao osobe s jedinstvenim pravom*“⁷⁹. Izloženo pravno shvaćanje ne može odgovoriti na pitanje zašto se jamcima koji nisu podmirili ni dio vjerovnike tražbine priznaje status vjerovnika s jedinstvenim pravom. Štoviše, vjerovniku i jamcu/ili jamcima takvim tumačenjem priznaje se jedinstveno pravo glasa što može biti jako štetno za vjerovnika.

Drugi način rješavanja „dvostruke“ prijave tražbina je sastavljanje tablice tzv. uvjetnih tražbina i to tražbina pod odgovornim uvjetom, u koje se uvrštavaju „uvjetne tražbine jamaca“⁸⁰. Uvjet je odredba ugovora kojom ugovorne strane učinak ugovora čine ovisnim o nekoj budućoj i objektivno nezvjesnoj činjenici. Postoji više vrsta uvjeta, ali Stečajni zakon spominje samo raskidni uvjet⁸¹ i odgovni uvjet⁸². U slučaju

⁷⁸ SZ, članak 50. u vezi s člankom 266.

⁷⁹ Odluka VTSRH poslovni broj: PŽ-2927/2017 od 27. lipnja 2017.

⁸⁰ Vidi odluku Trgovačkog suda u Zagrebu poslovni broj: St-2738/17 od 13. prosinca 2017. kojom je utvrđena tražbina jamca kao uvjetna tražbina, a koja je ukinuta rješenjem Visokog trgovačkog suda RH poslovni broj: PŽ-33/18 od 25. siječnja 2018.; kao i odluku Trgovačkog suda u Zagrebu poslovni broj: St-1155/18 od 30. kolovoza 2018. u kojoj je osporena tražbina jamca kao uvjetna tražbina i jamac upućen u parnicu radi utvrđenja svoje tražbine

⁸¹ SZ, odredba članka 141.

raskidnog uvjeta učinak ugovora nastupa odmah, ali je trajanje ugovora ovisno o ispunjenju uvjeta. U predstečajnom postupku tražbine pod raskidnim uvjetom, koji tek treba nastupiti nakon otvaranja postupka, uzimaju se kao bezuvjetne tražbine, do nastupanja uvjeta, pa je razumljivo da vjerovnici takvih tražbina imaju pravo glasa, njihove tražbine se utvrđuju i namiruju u cijelosti ako raskidni uvjet ne nastupi do dana glasovanja ili namirenja. Nastupanje raskidnog uvjeta djeluje *ex nunc*. Druga je situacija s tražbinama vezanim uz odgodni uvjet. Ugovor sklopljen pod odgodnim uvjetom ne proizvodi pravne učinke sve dok se uvjet ne ostvari, a ako se uvjet ostvari ugovor djeluje od dana sklapanja (*ex tunc*). Slijedom toga, nije isključeno da su vjerovnici tražbina s odgodnim uvjetom potencijalni osobni vjerovnici dužnika, ali će to biti poznato tek u budućnosti, odnosno ako se uvjet iz ugovora ostvari. Ako takvi vjerovnici prijave tražbinu i ona bude uvjetno priznata, nemaju pravo glasa, ali pravo glasa može im biti priznato kao i vjerovnicima osporenih tražbina. Za tražbine vezane uz odgodni uvjet, predstečajnim sporazumom mora se odrediti namirenje iznosa koje bi vjerovnici uvjetnih tražbina dobili ako dođe do ostvarenja uvjeta. Imajući u vidu izloženo, jamci ne mogu biti vjerovnici uvjetnih tražbina jer oni nisu stranke osnovnog ugovora koji je pravna osnova tražbine, pa slijedom toga nisu ni bili u prilici ugovarati uvjete ugovora. Nadalje, nije jasno što bi jamci dobili uvrštavanjem u tablicu uvjetnih tražbina (ne bi imali pravo glasa; ne bi se moglo odrediti namirenje njihovih tražbina budući da je određeno namirenje tražbina vjerovnika, niti se za njih mogu rezervirati neka sredstva jer se namiruje vjerovnik te iste tražbine). Štoviše, ako je tražbina vjerovnika utvrđena rješenjem i određeno njezino namirenje, jamac podmiranjem vjerovnike tražbine stupa u pravni položaj vjerovnika i na taj način može ostvarivati svoja prava u skladu s predstečajnim sporazumom iako tražbinu nije prijavio niti mu je tražbina „uvjetno“ priznata. U nekim sudskim odlukama⁸² je navedeno da je riječ o „*uvjetnim tražbinama - tražbinama pod odgodnim uvjetom koji nastupa ako predstečajni dužnik ne namiri dug vjerovniku.*“ Međutim, kad bi tražbina jamca i bila uvjetna tražbina, uvjet se ostvaruje ako tražbinu namiri jamac nakon što je ona dospjela i nije namirena od glavnog dužnika. Činjenica da tražbinu nije namirio glavni dužnik nije ostvarenje uvjeta, već jedino ostvarenje uvjeta može biti ako tražbinu podmiri jamac umjesto glavnog dužnika.

Postoje i zagovornici shvaćanja da bi sud u navedenom slučaju rješenjem mogao odbiti utvrditi jamčevu tražbinu ako jamac nije podmirio ni dio vjerovnikove tražbine, bez obzira što ju nije osporila niti jedna od ovlaštenih osoba ili bi sud mogao rješenjem odbiti potvrditi predstečajni sporazum uz odgovarajuću primjenu odredbe članka 3. stavak 3. Zakona o parničnom postupku. Navedena odredba Zakona o parničnom postupku u vezi s odredbom članka 10. Stečajnoga zakona daje sudu mogućnost da ne uvaži raspolaganja stranaka koja su u suprotnosti s prisilnim propisima i pravilima javnog morala. Dispozicije sudionika predstečajnoga postupka kao što su prijavljivanje tražbina, osporavanje i priznanje tražbina su u načelu dopustive. Međutim, te radnje neće biti dopustive, ako imaju nedopušten cilj kome su

⁸² SZ, odredba članka 277.

⁸³ Vidi odluku Trgovačkog suda u Zagrebu poslovni broj: St-1155/18 od 30. kolovoza 2018.

u konkretnom slučaju namijenjene (npr. dispozicije imovinskopravnim ovlaštenjima koje imaju za cilj izigravanje vjerovnika).

Polazeći od izloženih načina rješavanja nastalog problema, prevladalo je shvaćanje da jamac sve dok nije podmirio ni dio vjerovnikove tražbine prema dužniku, nije dužnikov vjerovnik, a njegovu tražbinu mogu osporiti ovlaštene osobe. Tek podmirenjem vjerovnikove tražbine jamac stupa u pravni položaj vjerovnika. Ako jamčevu tražbinu ne bi osporile ovlaštene osobe ostaje jedini izlaz da sud odbije istu utvrditi ili da odbije potvrditi predstečajni sporazum na temelju odredbe članka 3. stavak 3. ZPP-a u vezi s odredbom članka 10. SZ-a.

Problem za jamce nastaje ako vjerovnik svoju nenamirenu tražbinu prema dužniku nije prijavio niti je ona utvrđena u predstečajnom postupku, a nakon toga vjerovnik zahtijeva od jamca podmirenje tražbine. Jamac se ne bi mogao uspješno braniti od takvog zahtjeva vjerovnika činjenicom da vjerovnik svoju tražbinu ne može ostvarivati od dužnika. Odredba članka 340. stavak 2. SZ-a propisuje da rješenje o potvrdi predstečajnoga sporazuma ne djeluje na prava vjerovnika protiv sudužnika i dužnikovih jamaca. Slijedom toga, vjerovnik bi mogao svoju tražbinu ostvarivati prema jamcu iako ju nije prijavio u predstečajnom postupku. Međutim, može li jamac vjerovnikovu zahtjevu za plaćanje istaknuti prigovor radi prebijanja svojega zahtjeva s osnove naknade štete koja mu nastaje činjenicom da vjerovnik svoju tražbinu nije prijavio u predstečajnom postupku, a odgovarajućom primjenom odredbe članka 114. stavak 1. ZOO-a. Odredba članka 114. ZOO-a uređuje obveze vjerovnika i prava jamca za slučaj stečaja glavnog dužnika, ali ne vidimo zapreku za primjenu odredbe i u slučaju predstečajnoga postupka nad glavnim dužnikom.

Koja su prava jamca prema dužniku nakon što podmiri vjerovniku njegovu tražbinu koja nije prijavljena niti utvrđena u predstečajnom postupku? Prema jednom pravnom shvaćanju, jamac ne bi mogao prema dužniku staviti zahtjev za isplatu budući da se dužnik na temelju rješenja o potvrdi predstečajnoga sporazuma oslobađa od obveza prema svojim sudužnicima, jamcima i drugim regresnim ovlaštenicima na isti način kao i prema svojim vjerovnicima. Drugo shvaćanje polazi od činjenice da vjerovnikova tražbina uopće nije obuhvaćena predstečajnim sporazumom jer nije prijavljena niti utvrđena rješenjem. Vjerovnik koji nije bio sudionik predstečajnoga postupka ne može ostvarivati svoju tražbinu prema glavnom dužniku zbog činjenice što istu nije prijavio, a ne zbog toga što je glavni dužnik oslobođen od obveze na temelju rješenja o potvrdi predstečajnoga sporazuma. U sudskoj praksi još nema odgovora na ovo pitanje, ali je prihvatljivije rješenje da jamac prema dužniku ne može ostvarivati svoju tražbinu budući da je vjerovnik izgubio pravo da ostvaruje tražbinu prema dužniku upravo na temelju činjenice da je rješenjem potvrđen predstečajni sporazum koji ima učinak na sve tražbine nastale prije otvaranja predstečajnoga postupka. Da nije doneseno rješenja o potvrdi predstečajnoga sporazuma vjerovnik bi mogao ostvarivati svoju tražbinu. Ako se dužnik rješenjem o potvrdi predstečajnoga sporazuma oslobodio obveze prema vjerovniku oslobodio se obveze i prema jamcu. Jamac bi, kao što je već navedeno,

imao jedinu mogućnost vjerovnikovom zahtjevu za isplatu isticati protuzahjev za naknadu štete zbog činjenice što vjerovnik tražbinu nije prijavio u predstečajnom postupku odgovarajućom primjenom odredbe članka 114. ZOO-a.

3. Učinak rješenja o potvrdi predstečajnoga sporazuma na odgovornost jamaca

Pravilo je da jamčeva obveza ne može biti veća od obveze glavnog dužnika. Navedeno pravilo ima za svrhu onemogućiti vjerovniku da se na račun jamca odrekne dijela tražbine i na taj način oteža ili onemogućí namirenje jamca od glavnog dužnika.

Odredba članka 62. stavak 4. SZ-a propisuje da se odredbe Glave VII. tog Zakona o učincima stečajnoga plana i nadzoru nad njegovim ispunjenjem primjenjuju na odgovarajući način na potvrđeni predstečajni sporazum. Odredba članka 340. stavak 1. SZ-a propisuje da rješenje o potvrdi predstečajnoga sporazuma djeluje prema svim sudionicima od svoje pravomoćnosti. Predmnijevajući da je vjerovnik, čija je tražbina osigurana jamstvom, bio sudionik predstečajnoga postupka i da se dužnik na temelju potvrđenog predstečajnoga sporazuma oslobodio dijela obveze prema vjerovniku, oslobađanje dužnika od obveze prema vjerovniku ima učinak i prema sudužnicima, jamcima i drugim regresnim ovlaštenicima, odnosno dužnik se oslobađa obveze i prema svojim sudužnicima, jamcima i drugim regresnim ovlaštenicima na isti način kao prema svojim vjerovnicima. S druge strane, rješenje o potvrdi predstečajnoga sporazuma ne djeluje na prava vjerovnika protiv sudužnika i dužnikovih jamaca pa u tom slučaju jamčeva obveza može biti veća od obveze glavnog dužnika, koja je umanjena predstečajnim sporazumom.

U sudskim je odlukama izraženo pravno shvaćanje da predstečajna nagodba ima učinak sudske nagodbe te nakon sklapanja predstečajne nagodbe sud rješenjem utvrđuje da je tužba povučena ako je nagodbom obuhvaćena predmetna tražbina na temelju odredbe članka 321. stavak 8. ZPP-a. Otvoreno je pitanje ima li predstečajni sporazum učinak sudske nagodbe i mogu li sudovi nakon rješenja o potvrdi predstečajnoga sporazuma utvrditi da je tužba povučena? Ne vidim zapreku da se predstečajni sporazum smatra nagodbom. Međutim, odredba članka 68. stavak 5. SZ-a je ovu situaciju riješila na drugi način. U postupcima pred sudom u kojima je utvrđen prekid postupka zbog otvaranja predstečajnoga postupka te je nakon toga, doneseno pravomoćno rješenje o potvrdi predstečajnoga sporazuma kojim je obuhvaćena tražbina vjerovnika sud će postupak nastaviti i odbaciti tužbu odnosno obustaviti ovrhu i postupak osiguranja osim u odnosu na tražbine ili dio tražbine koje su u predstečajnom postupku osporene.

Jamci traže odgovor i na pitanje može li vjerovnik u slučaju sklapanja predstečajnoga sporazuma od jamca zahtijevati veću odgovornost od nagodbene

svote između vjerovnika i glavnog dužnika? Budući da je predstečajni sporazum nagodba, te je u njezinom sklapanju izraženo načelo dobrovoljnosti opravdano se postavlja pitanje može li vjerovnik svojom dobrovoljnom radnjom smanjiti obvezu glavnog dužnika, a i dalje teretiti jamca za puni iznos tražbine i je li takvo rješenje u skladu s Ustavom Republike Hrvatske? Ovo posebno zbog činjenice što Zakon o obveznim odnosima⁸⁴ propisuje da sklapanjem nagodbe obje strane moraju popustiti u svojim zahtjevima te se nagodbom redovito smanjuju obveze suugovaratelja pa bi i odgovornost jamca trebala biti manja. Navedena dvojba posebno je izražena u slučaju ako bi u predstečajnom postupku na vjerovničkoj strani sudjelovao samo jedan vjerovnik ili više njih, čije su tražbine osigurane jamstvom, a vjerovnik ili svi vjerovnici sporazumom pristanu na smanjenje dospjele tražbine prema dužniku.

Dobrovoljni karakter predstečajnoga sporazuma dovodi u pitanje njegova prisilna dimenzija odnosno činjenica da rješenje o potvrdi predstečajnoga sporazuma djeluje i prema onim vjerovnicima koji su glasovali protiv sporazuma, ali i prema onima koji uopće nisu prijavili svoje tražbine. Polazeći od jednog od ciljeva predstečajnoga postupka – povoljniji uvjeti namirenja tražbina vjerovnika od uvjeta koje bi vjerovnici ostvarili da je protiv dužnika pokrenut stečajni postupak, predmnijeva je da su uvjeti predstečajnoga sporazuma povoljniji i za vjerovnike. Slijedom toga, predstečajni sporazum može biti koristan i za jamca, jer se predmnijeva da će se vjerovnik više namiriti od glavnog dužnika nego u slučaju stečaja, a time će i položaj jamca biti povoljniji jer će se smanjiti njegova obveza.

Ako je planom restrukturiranja predloženo pretvaranje tražbine jednog ili više vjerovnika u temeljni kapital dužnika, te su članovi društva u skladu sa Zakonom o trgovačkim društvima donijeli odluku kojom se to dopušta i odluka je upisana u sudski registar, te je vjerovnik postao član društva ili dioničar dužnika, može se postaviti pitanja koja su njegova prava prema jamcima. Odredba članka 166. ZOO-a propisuje da se ispunjenje obveze sastoji u izvršenju onoga što čini sadržaj obveze, te niti ga dužnik može ispuniti nečim drugim, niti vjerovnik može zahtijevati nešto drugo. Međutim, obveza prestaje ako vjerovnik u sporazumu s dužnikom primi nešto drugo umjesto onoga što mu se duguje (članak 167. stavak 1. ZOO-a). U konkretnom slučaju vjerovnik je predstečajnim sporazumom pristao umjesto namirenja novčane tražbine istu pretvoriti u temeljni kapital društva te primiti dionice ili poslovni udio dužnika. U tom slučaju došlo je do zamjene ispunjenja jer je vjerovnik umjesto novčane tražbine, koju je pretvorio u temeljni kapital društva, dobio dionice ili poslovni udjel u društvu. Nakon što je vjerovnik postao dioničar ili član društva dužnika više ne bi mogao zahtijevati od jamca ispunjenje prvotnog novčanog potraživanja sukladno odredbi članak 167. stavak 3. ZOO-a.

⁸⁴ ZOO, članak 156. st.2.

IV. PRAVNI POLOŽAJ JAMACA U STEČAJNOM POSTUPKU

1. Učinak otvaranja stečaja nad imovinom glavnog dužnika na jamčeve obveze i prava

Stečajni vjerovnici su osobni vjerovnici dužnika koji u vrijeme otvaranja stečajnoga postupka imaju koju imovinsko-pravnu tražbinu prema njemu⁸⁵. Vjerovnik kojem je glavni dužnik i osobni dužnik može prijaviti svoju tražbinu koju čine glavno potraživanje, zatezne kamate do dana otvaranja stečajnoga postupka i troškovi postupka prisilnog ostvarenja tražbine (tražbine viših isplatnih redova). Kamate nakon otvaranja stečajnoga postupka su tražbine nižeg isplatnog reda⁸⁶ koje se prijavljuju samo po pozivu suda.

Ako glavni dužnik nije ispunio svoju obvezu prema vjerovniku, a dođe do otvaranja stečaja nad imovinom glavnog dužnika, vjerovnik je dužan prijaviti svoju tražbinu i o tome obavijestiti jamca, inače odgovara jamcu za štetu koju bi ovaj imao zbog toga⁸⁷.

Također je važno navesti, da u slučaju otvaranja stečajnoga postupka nad glavnim dužnikom i jamcem (ili jamcima), vjerovnik može u oba postupka prijaviti svoju tražbinu, ali se ne može od oba dužnika namiriti u punom iznosu tražbine. Djelomično namirenje vjerovnikove tražbine u oba stečajna postupka je moguće. Ako vjerovnikovu tražbinu namiri jamac u stečaju, tada jamac stupa u pravni položaj vjerovnika u stečajnom postupku koji se vodi nad glavnim dužnikom. S druge strane, ako vjerovnik svoju tražbinu namiri u stečajnom postupku koji se vodi nad glavnim dužnikom, vjerovnikova tražbina će prestati i jamac neće imati obvezu da namiruje tražbinu vjerovniku iako je priznata u stečajnom postupku koji se vodi nad jamcem.

Nedospjele tražbine stečajnih vjerovnika dospijevaju otvaranjem stečajnoga postupka⁸⁸. U vezi s izloženim pravilom postavlja se pitanje može li vjerovnik zahtijevati ispunjenje obveze od jamca prije proteka roka dospijeća budući da je prema pravilima stečajnoga prava vjerovnikova tražbina prema glavnom dužniku (sada stečajnom dužniku) dospjela otvaranjem stečaja? Odredba članaka 113. Zakona o obveznim odnosima glasi:

⁸⁵ SZ, članak 137. st. 1.

⁸⁶ SZ, članak 139. stavak 1. točka 1.

⁸⁷ ZOO, članak 114. st. 1.

⁸⁸ SZ, članak 140. st. 1.

Ako je dužnik izgubio pravo na rok određen za ispunjenje njegove obveze, vjerovnik ipak ne može zahtijevati ispunjenje od jamca prije isteka roka, ako nije drukčije ugovoreno.

Otvaranjem stečaja glavni dužnik gubi rok za ispunjenje obveze određen ugovorom, zakonom ili prirodom posla. Međutim, vjerovnik ne može zahtijevati ispunjenje obveze od jamca prije isteka roka ispunjenja obveze koji je određen ugovorom, zakonom ili prema prirodi posla, ako nije drukčije ugovoreno.

Rješenjem o otvaranju stečajnoga postupka sud poziva vjerovnike viših isplatnih redova da prijave tražbine. Kamate na tražbine stečajnih vjerovnika od dana otvaranja stečajnoga postupka i troškovi sudjelovanja u stečajnom postupku čine tražbine nižeg isplatnog reda te se one ne prijavljuju bez posebnog poziva suda vjerovnicima nižih isplatnih redova da prijave tražbine. Ako bi vjerovnici prijavili i tražbine nižeg isplatnog reda, takvu prijavu stečajni upravitelj će dostaviti sudu s prijedlogom da se ista odbaci kao nedopuštena u dijelu prijave tražbine nižeg isplatnog reda. U vezi s navedenim može nastati dilema može li stečajni vjerovnik zahtijevati od jamca i isplatu tražbine koju nije pozvan prijaviti u stečajnom postupku nad glavnim dužnikom? Budući da jamac odgovara vjerovniku za obvezu glavnog dužnika pa tako i za svako povećanje obveze koje je nastalo dužnikovim zakašnjenjem ili krivnjom, stečajni vjerovnik može od jamca zahtijevati isplatu tražbine za koju nije pozvan prijaviti ju u stečajnom postupku (npr. zatezne kamate od dana otvaranja stečajnoga postupka, trošak sudjelovanja u stečajnom postupku). S druge strane, ako je jamac u tijeku stečajnoga postupka podmirio vjerovniku njegovu glavnu tražbinu sa zateznim kamatama koje su obračunate i za vrijeme od otvaranja stečajnoga postupka, može li jamac u stečajnom postupku namirivati tražbinu koju je podmirio vjerovniku u cijelosti, odnosno i zatezne kamate koje su obračunate za vrijeme od otvaranja stečajnoga postupka? Pravilo je da se jamac namiruje kao stečajni vjerovnik, a stečajni vjerovnik višeg isplatnog reda ne može namirivati tražbinu nižeg isplatnog reda bez poziva suda (npr. kamate obračunate na glavno potraživanje nakon otvaranja stečajnoga postupka). Jamac bi svoje pravo na namirenje kamata od dana otvaranja stečaja mogao ostvarivati samo kao vjerovnik nižeg isplatnog reda, nakon što sud pozove i vjerovnike nižeg isplatnog reda da prijave svoje tražbine. Slijedom toga, zahtjev jamca za namirenje zateznih kamata od dana otvaranja stečajnoga postupka do dana plaćanja trebalo bi odbaciti kao nedopušten sve dok sud rješenjem ne pozove vjerovnike nižih isplatnih redova da prijave svoje tražbine⁸⁹.

Odredba članka 143. stavak 1. SZ-a propisuje da jamci stečajnog dužnika mogu kao stečajni vjerovnici tražiti da im se vrati ono što su za dužnika platili prije ili nakon otvaranja stečajnoga postupka, ako im pripada pravo na vraćanje isplaćenog prema glavnom dužniku. Nije jasno zašto je zakonodavac naveo i jamca koji je prije otvaranja stečajnoga postupka podmirio vjerovnikovu tražbinu. Ako je jamac podmirio

⁸⁹ Vidi odluku VTS RH poslovni broj: PŽ-4644/15 od 16. siječnja 2018.

obvezu glavnog dužnika prema vjerovniku prije otvaranja stečajnoga postupka, jamac je stupio u pravni položaj vjerovnika te ima pravo i obvezu podnijeti prijavu tražbine kao stečajni vjerovnik. Ako jamac u tom slučaju ne bi prijavio tražbinu, ima se smatrati da je odustao od prava na ostvarenje tražbine, jer istu može ostvarivati samo u stečajnom postupku.⁹⁰ S druge strane, ako je jamac prijavio tražbinu, a stečajni upravitelj iz priloženih isprava utvrdi da je tražbina koju je jamac prijavio osnovana, trebao bi ju priznati i uvrstiti u tablicu prijavljenih tražbina. Za slučaj da su prijavu tražbine podnijeli i vjerovnik i jamac, stečajni upravitelj će ispitati obje prijave i na temelju priloženih isprava utvrditi njihovu osnovanosti, a eventualne nejasnoće može otkloniti na ročištu radi ispitivanja tražbina.

Jamac koji nije podmirio vjerovnikovu tražbinu prema stečajnom dužniku do otvaranja stečajnoga postupka odnosno do proteka roka za prijavljivanje tražbina ne može osnovano prijaviti svoju tražbinu prema stečajnom dužniku kao stečajni vjerovnik jer u trenutku otvaranja stečajnoga postupka jamac prema dužniku nema tražbinu⁹¹. Kao što je navedeno u trenutku ispunjenja obveze glavnog dužnika od strane jamca, sva vjerovnička prava prelaze po samom zakonu na jamca. Jamčeva tražbina nije neka druga tražbina, različita od tražbine vjerovnika. Riječ je o istoj tražbini. Polazeći od pravila da je vjerovnik dužan prijaviti svoju tražbinu u stečajnom postupku nad glavnim dužnikom, jamac nema obvezu prijavljivati tražbinu jer tražbina još nije prešla na njega. Štoviše, ako bi jamac i prijavio tražbinu koja nije prešla na njega, stečajni upravitelj treba takvu tražbinu osporiti⁹². U slučaju da je tražbinu prijavio vjerovnik, stečajni upravitelj će ispitati tražbinu koju je prijavio vjerovnik i uz ispunjenje zakonskih pretpostavki vjerojatno ju priznati. Ako tražbina vjerovnika nije namirena ni do dana djelomične diobe, u diobni popis treba uključiti vjerovnika i njemu obaviti isplatu djelomičnom diobom u stečajnom postupku.

Postoji i drukčije pravno shvaćane, koje smatra da jamac treba prijaviti jednu buduću uvjetnu tražbinu te jamca prilikom diobe treba tretirati kao vjerovnika uvjetne tražbine s odgovdnim uvjetom⁹³. Tražbine pod odgovdnim uvjetom pri djelomičnoj diobi

⁹⁰ SZ, odredba članka 167.

⁹¹ Vidi odluku VTS RH poslovni broj: PŽ-5499/17 od 27. rujna 2017. u kojoj je navedeno: „Važno je istaknuti da u trenutku podnošenja zahtjeva za osiguranje tražbine tražbine u stečajud.o.o. još nema status stečajnoga vjerovnikaza dio tražbine koji nije platio vjerovniku u ime dužnika“.

⁹² Vidi odluku VTS RH poslovni broj: PŽ-6027/18 od 8. studenoga 2018. u kojoj je navedeno: „*Budući da se radi o tražbinama za koje su stečajni vjerovnici podnijeli i prijavu tražbine, ove tražbine su pravilno ispitane na ispitnom ročištu. Naime, iako solidarni dužnici i jamci stečajnoga dužnika mogu podnijeti prijavu tražbine samo za one iznose koje su platili prije ili nakon dana otvaranja stečajnoga postupka (ako im pripada pravo na vraćanje isplaćenog prema dužniku), a zahtjev za osiguranje samo za iznose koje će tek platiti za dužnika, u situaciji kada solidarni dužnici i jamci podnesu prijavu tražbine za one iznose koje će tek platiti, takve prijave tražbina su predmet ispitivanja na ispitnom ročištu. Osnovanost tako prijavljene tražbine je sasvim drugo pitanje i ne utječe na to je li ta tražbina predmet ispitivanja na ispitnom ročištu.*“

Vidi odluku VTS RH poslovni broj: PŽ-5090/17 od 30. kolovoza 2017. u kojoj je navedeno: „*Odredba čl. 70. SZ-a određuje pojam stečajnoga vjerovnika kao osobnog vjerovnika dužnika koji u vrijeme otvaranja stečajnoga postupka ima neku imovinsku tražbinu prema njemu. Nesporno je da u vrijeme otvaranja stečajnoga postupka nad dužnikom nije postojala tražbina žalitelja, te slijedom toga žalitelji.....još nemaju status stečajnoga vjerovnika u ovom postupku...*“.

⁹³ Prof. Mihajlo Dika, Pravne posljedice otvaranja stečajnog postupka, Narodne novine 2002.g., str.33

uzimaju u obzir u njezinu punom iznosu. Udio koji otpada na tu tražbinu odvojiti će se pri diobi⁹⁴. Međutim, ako su tražbinu prijavili i vjerovnik i jamac, riječ je o istoj tražbini pa nije jasno kako bi istu tražbinu sud rješenjem o utvrđenim tražbinama priznao vjerovniku kao bezuvjetnu, a jamcu kao uvjetnu tražbinu. Pored toga, stečajni upravitelj je dužan diobom namiriti vjerovnikovu tražbinu kao i sve druge tražbine stečajnih vjerovnika, te stečajni vjerovnik čija je tražbina osigurana jamstvom ne može biti u nepovoljnijem položaju od vjerovnika čija tražbina nije osigurana jamstvom. Također stečajni upravitelj ne bi mogao namiriti tražbinu stečajnom vjerovniku, a za istu tražbinu koju je prijavio jamac kao „uvjetnu tražbinu“ rezervirati jamcu sredstva u iznosu koji bi mu pripao da je izvršio plaćanje vjerovniku. Slijedom izloženog, očigledno je da nema zakonske osnove da se jamcima koji su prijavili „uvjetnu“ tražbinu, a nisu namirili ni dio vjerovnikove tražbine, rješenjem o utvrđenim tražbinama priznaju tražbine kao uvjetne.

U slučaju da je jamac podmirio vjerovnikovu tražbinu do dana sastavljanja diobnog popisa i o tome dostavio dokaz stečajnom upravitelju, u diobni popis treba uključiti jamca. Ako je jamac ispunio vjerovniku obvezu glavnog dužnika u tijeku stečajnoga postupka nad dužnikom, nastupa zakonska subrogacija i jamac stječe sva vjerovnikova ovlaštenja prema glavnom dužniku (stečajnom dužniku) koja je ovaj imao kao stečajni vjerovnik. Jamac bi mogao zahtijevati od stečajnoga upravitelja da prilikom sastavljanja popisa tražbina, koje se uzimaju u obzir pri diobi, uključi jamca u diobni popis umjesto stečajnoga vjerovnika čiju je tražbinu jamac namirio u tijeku stečajnoga postupka. Prije sastavljanja diobnog popisa i uključanja jamca u diobni popis stečajni upravitelj može zahtijevati očitovanje od vjerovnika čiju je tražbinu podmirio jamac, kako bi otklonio svaku dilemu o činjenici podmirenja vjerovnikove tražbine. Izloženom shvaćanju ide u prilog i odredba članka 146. stavak 2. SZ-a koja uređuje pitanje *otudjenja tražbine* od strane stečajnoga vjerovnika koju je prijavio u stečajnom postupku. Vjerovniku je dopušteno priznati i utvrđenu tražbinu ustupati trećoj osobi, a prijenos se može dokazivati samo javno ili javno ovjerenom ispravom ili ako stečajni vjerovnik taj prijenos potvrdi svojom izjavom danom pred stečajnim sudom. Osoba kojoj je tražbina ustupljena biti će uključena u buduća namirenja djelomičnim diobama.

2. Zahtjev jamaca za osiguranje iznosa što će ga platiti za dužnika nakon otvaranja stečajnoga postupka

Jamci mogu podnijeti i zahtjev da im se kao stečajnim vjerovnicima osigura iznos što će ga platiti za dužnika nakon otvaranja stečajnoga postupka u iznosu koji bi im pripao da su izvršili plaćanje vjerovniku⁹⁵.

⁹⁴ SZ, članak 277. st. 1.

⁹⁵ SZ, članak 143. st. 2. – tako i VTSRH u odluci poslovni broj: Pž-5499/17 od 27. rujna 2017.

U praksi se postavilo pitanje kako postupiti sa zahtjevom jamca za osiguranje iznosa što će ga platiti za dužnika nakon otvaranja stečajnoga postupka. Primjera radi vjerovnik ima tražbinu u iznosu od 100.000,00 kn koja je osigurana jamstvom, priznata je u stečajnom postupku, ali u stečaju nije namirena ni djelomično jer nije bilo dioba za namirenje stečajnih vjerovnika niti je jamac podmirio dio tražbine. Jamac je na temelju odredbe članka 143. stavak 2. SZ-a stavio zahtjev da mu se osigura iznos što će ga platiti za dužnika razmjerno iznosu koji bi mu pripao kao stečajnom vjerovniku. Tražbine vjerovnika namiruju se po pravilima stečajnoga postupka. Tako u slučaju namirenja stečajnih vjerovnika prvom djelomičnom diobom razmjerno iznosu od 20% svih tražbina, namiruju se tražbine svih stečajnih vjerovnika u visini od 20% od iznosa utvrđenih tražbina pa će vjerovniku čija je tražbina priznata u iznosu od 100.000,00 kn ista biti namirena u iznosu od 20.000,00 kn. Što će biti s jamcem koji je podnio zahtjev za osiguranje iznosa što će ga platiti za dužnika nakon otvaranja stečajnoga postupka? Hoće li i koji iznos kod prve diobe stečajni upravitelj osigurati i po zahtjevu jamca za osiguranje iznosa što će ga platiti za dužnika? O ovom pitanju shvaćanja nisu jedinstvena. Prema jednom shvaćanju, stečajni upravitelj dužan je osigurati sredstva na zahtjev jamca u iznosu što će ga platiti za dužnika razmjerno iznosu koji bi mu pripao kao stečajnom vjerovniku neovisno o namirenju vjerovnika čija je tražbina osigurana jamstvom. Prema drugom shvaćanju, sve dok se diobama namiruje stečajni vjerovnik čija je tražbina osigurana jamstvom, sredstva se neće rezervirati za jamca. Drugo shvaćanje je zakonito i pravilno iz razloga što se ne može jedna te ista tražbina (vjerovnika i jamca) namiriti u višem iznosu samo zato što je osigurana jamstvom.

Ako je jamac samo djelomično podmirio vjerovnikovu tražbinu do otvaranja stečajnoga postupka ovlašten je kao stečajni vjerovnik prijaviti tražbinu u visini podmirenog iznosa. Primjera radi vjerovnik je imao tražbinu 100.000,00 kn, a jamac je podmirio iznos od 60.000,00 kn. Vjerovnik i jamac mogu osnovano prijaviti tražbinu i to vjerovnik u iznosu od 40.000,00 kn, a jamac u iznosu od 60.000,00 kn. Sud će obojici stečajnih vjerovnika priznati tražbinu i namirivati ih razmjerno kao stečajne vjerovnike u skladu s prikupljenim sredstvima i diobama.

Jamci mogu osnovano podnijeti zahtjev za osiguranje iznosa što će ga platiti za dužnika nakon otvaranja stečajnoga postupka na temelju odredbe članka 143. stavak 2. SZ-a samo u slučaju da vjerovnik čija je tražbina osigurana jamstvom nije prijavio svoju tražbinu u stečajnom postupku. Jamac vjerojatno neće moći izbjeći obvezu da podmiri tražbinu vjerovniku u nekom vremenu. Nakon namirenja tražbine, jamac može zahtijevati od glavnog dužnika plaćanje iznosa što ga je podmirio vjerovniku u tijeku stečajnoga postupka ako su sredstava rezervirana na temelju odredbe članka 143. stavak 2. SZ-a. Međutim, do podmirenja tražbine vjerovniku od strane jamca može doći i nakon više djelomičnih dioba ili završne diobe, što jamcu ne bi davalo mogućnost namirenja iznosa od glavnog dužnika ako sredstva nisu rezervirana. Slijedom navedenoga, ako vjerovnik nije prijavio tražbinu, jamac može na temelju odredbe članka 143. stavak 2. SZ-a podnijeti zahtjev da mu se kao

stečajnom vjerovniku osigura iznos što će ga platiti za dužnika nakon otvaranja stečajnoga postupka u iznosu koji bi mu pripao da je izvršio plaćanje vjerovniku prije diobe. U tom slučaju stečajni upravitelj je dužan rezervirati sredstva za jamca u iznosu koji bi mu pripao da je izvršio plaćanje vjerovniku.

Odredba članka 146. stavak 1. SZ-a propisuje da u slučaju otuđenja tražbine stečajnoga vjerovnika nakon otvaranja stečajnoga postupka, a koju vjerovnik nije prijavio u tom postupku, stjecatelj tražbine u stečajnom postupku može imati samo ona prava koja bi imao i njegov prednik, ako Zakonom nije drukčije određeno. Prije svega, jamcima tražbina nije otuđena pravnim poslom nakon otvaranja stečajnoga postupka već je jamac, namirenjem tražbine vjerovniku, na temelju zakona stupio u pravni položaj vjerovnika. Drugo, Zakon je drukčije odredio za jamce i solidarne dužnike, pa oni mogu kao stečajni vjerovnici tražiti da im se vrati ono što su za dužnika platili nakon otvaranja stečajnoga postupka, ako im pripada pravo na vraćanje isplaćenog prema glavnom dužniku.

Jamac koji ne bi podnio zahtjev za osiguranje iznosa što će ga platiti za dužnika nakon otvaranja stečajnoga postupka mogao bi izgubiti mogućnost da sudjeluje u namirenju svoje tražbine diobama ako je imovina stečajne mase unovčena i podijeljena vjerovnicima prije nego što je jamac namirio tražbinu vjerovniku.

V. ZALOŽNO PRAVO

1. Pojam i sadržaj

Založno pravo je ograničeno stvarno pravo na određenoj stvari (zalogu) koje ovlašćuje svog nositelja (založnog vjerovnika) da određenu tražbinu namiri iz vrijednosti založene stvari, ma čija ona bila, ne bude li mu ispunjena o dospijeću, a svagdašnji vlasnik stvari (založni dužnik) dužan je trpjeti namirenje.

Založno pravo je stvarno-pravno pojačanje tražbine, odnosno pojačanje položaja vjerovnika iz obveznog odnosa. Založno pravo postoji radi tražbine tako da je tražbina glavno pravo, a založno pravo je sporedno. Slijedom toga, založno se pravo ne može osamostaliti od tražbine koju osigurava, odnosno tražbina ne može pripadati jednoj osobi, a založno pravo drugoj. Založno pravo je otudivo i nasljedivo, ali nikad samostalno već samo s tražbinom koju osigurava. Založno pravo djeluje apsolutno prema svakom vlasniku stvari, koji se mogu mijenjati za vrijeme trajanja založnog prava. Međutim, osoba koja je dužnik u obveznom odnosu ne mora biti i založni dužnik, budući da treća osoba može dati zalog radi osiguranja ispunjenja tuđe obveze. Razdvojenost uloge dužnika u obveznom odnosu i založnog dužnika

može nastati i naknadno, ako zalog naknadno postane tuđa stvar, odnosno vlasništvo osobe koja nije dužnik iz obveznog odnosa.

Predmet založnog prava je zalog. Zalog mogu biti pokretne i nepokretne stvari, ali i subjektivna imovinska prava ako su prikladna da vjerovnik iz njih namiri svoju tražbinu (npr. zakupnina, najamnina). Zalog mora biti individualiziran (*species*). Založnim pravom može biti opterećeno i više nekretnina kao da su sve zajedno jedna stvar (*simultana hipoteka*). Može biti opterećen i idealni (suvlasnički) dio stvari. Zalog ostaje i nakon što bi se osigurana tražbina umanjila ili podijelila budući da zalog kao cjelina osigurava i najmanji dio tražbine. Na predmetu zaloga može postojati više založnih prava, a broj nije ograničen.

Založnim pravom mogu se osigurati novčane tražbine, ali i nenovčane ako je njihova vrijednost izražena u novcu te ako je dovoljno određena glavna tražbina. Založni vjerovnik ima pravo namirenja iz vrijednosti založene stvari i to glavne tražbine i sporednih traženja (kamata; troškova održavanja stvari, unovčenja i namirenja tražbine).

2. Pravo na namirenje i načini njegovog ostvarenja

Pravo na namirenje iz založene stvari je osnovni sadržaj založnog prava, a o volji vjerovnika ovisi da li će se služiti svojim pravom ili ne. Kad vjerovnikova tražbina dospije nastupa stadij namirenja.

Namirenje tražbine iz vrijednosti zaloga kao **pokretne stvari** moguće je:

- 1) putem suda - sudska prodaja zaloga je redoviti put, koji na zahtjev vjerovnika provodi sud. Sud će odobriti ovrhu, prodati stvar, namiriti vjerovnika, a višak prepustiti založnom dužniku.
- 2) izvansudskim putem – samo izuzetno, kada je to zakonom određeno:

a) založni vjerovnik ima pravo namirenja izvansudskim unovčenjem zaloga ako mu je to pravo dao založni dužnik svojim valjanim dopuštenjem u pisanom obliku. Kod trgovačkih ugovora izvansudsko unovčenje zaloga pokretne stvari moguće je i bez dopuštenja založnog dužnika, ali nije moguće ako je to isključeno izričito u trenutku osnivanja zaloga,

b) ako se osigurana tražbina namiruje iz založenog gotovog novca,

c) ako se tražbina namiruje prebijanjem plodova i drugih koristi zaloga – samo u slučaju ako vjerovnik neposredno posjeduje zalog.

Namirenje tražbine iz vrijednosti zaloga **nekretnine** moguće je jedino putem suda. Da bi vjerovnik mogao ishoditi namirenje treba imati pravnu osnovu za ovrhu.

Prema pravilima Ovršnog zakona to je ovršna isprava (sudska odluka i nagodba, ali i vjerodostojna isprava). Nema li vjerovnik ovršnu ispravu morat će podnijeti hipotekarnu tužbu protiv založnog dužnika te ishoditi presudu da je tuženik (založni dužnik) dužan trpjeti namirenje određene tražbine iz vrijednosti određene nekretnine. Kada presuda postane pravomoćna ona će biti pravni temelj za prodaju - ishođenje ovrhe radi prisilnog namirenja tražbine prodajom nekretnine.

3. Prestanak založnog prava

Prestanak založnog prava može biti: a) apsolutan (više nikome ne pripada), ili b) relativan (pravo prestalo dosadašnjem nositelju, ali je nastavilo pripadati nekoj drugoj osobi). Prestanak založnog prava ne utječe na postojanje tražbine koja je osigurana založnim pravom jer ona može postojati i bez založnog prava; ona samo više nije osigurana založnim pravom.

3.1. Dobrovoljno založno pravo prestaje apsolutno:

- propašću zaloga,
- odreknućem - najčešće vraćanjem posjeda stvari,
- istekom roka ili ostvarenjem raskidnog uvjeta,
- prestankom cijele osigurane tražbine (glavne i sporedne),
- prestankom založnog vjerovnika pravne osobe – koja nema univerzalnih slijednika,
- rasterećenjem – ukidanjem založnog prava ispunjenjem određenih pretpostavki,
- ovršnom prodajom zaloga,
- ukinućem zbog amortizacije (umrtvljenja) – način prestanka založnog prava samo kod založnog prava na nekretninama. Riječ je o ukidanju stare, dugo vremena neaktivne hipotekarne tražbine. Zemljišnoknjižni sud može u postupku amortizacije hipotekarne tražbine donijeti odluku kojom dopušta amortizaciju tražbine osigurane hipotekom i odrediti brisanje založnog prava. Amortizacijom ne prestaje postojati tražbina, ali ona prestaje djelovati kao tražbina koja je osigurana hipotekom (umrtvljuje se). Postupak amortizacije ovlašten je pokrenuti vlasnik nekretnine opterećene založnim pravom kako bi skinuo teret hipoteke s nekretnine. Uvjeti za prestanak založnog prava ukinućem su:

- 1) protek najmanje 30 godina od uknjižbe hipoteke,
- 2) vjerovnik u navedenom roku nije tražio niti primio ispunjenje tražbine,
- 3) nije moguće pronaći hipotekarnog vjerovnika, niti njegove slijednike.

3.2. Prestanak sudskog založnog prava – sudsko založno pravo prestaje pravomoćnošću rješenja koje ukida provedene radnje i mjere kojima je bilo osnovano, a ako je provedeno namirenje u tom postupku, pravomoćnošću rješenja o namirenju, s time da hipoteka prestaje nakon brisanja iz zemljišnih knjiga.

3.3. Prestanak zakonskog založnog prava - na iste načine kao i dobrovoljno založno pravo, ali i prestankom okolnosti zbog kojih je na temelju zakona osnovano založno pravo.

VI. RAZLUČNI VJEROVNICI

Vjerovnici koji imaju založno pravo ili pravo na namirenje na kojoj stvari ili pravu koji su upisani u javnoj knjizi imaju pravo odvojenog namirenja na toj stvari ili pravo unovčenja prema odredbama Stečajnoga zakona⁹⁶.

Vjerovnik čija prava proizlaze iz sudskoga ili javnobilježničkoga osiguranja tražbine prijenosom vlasništva stvari (fiducija) ili prijenosom prava ima u stečajnom postupku pravni položaj razlučnoga vjerovnika.⁹⁷

Vjerovnici koji na nekom predmetu iz stečajne mase imaju kakvo založno pravo koje nije upisano u javnu knjigu imaju, u skladu sa Zakonom, pravo na odvojeno namirenje svoje tražbine, kamata i troškova iz vrijednosti založnoga predmeta. Ovdje je u pravilu riječ o zakonskom založnom pravu na pokretninama (npr. najmodavca ili zakupodavca radi naplate najamnine ili zakupnine na stvarima najmoprimca ili zakupoprimca). Zakonsko založno pravo najmodavca ili zakupodavca u stečajnom postupku ne može se ostvarivati za najamninu ili zakupninu koja se duguje za vrijeme ranije od posljednjih godinu dana prije otvaranja stečajnoga postupka, kao ni za naknadu štete zbog otkaza najma ili zakupa od stečajnoga upravitelja. Navedena ograničenja ne tiču se založnoga prava zakupodavca poljoprivrednoga zemljišta za dužnu zakupninu⁹⁸.

S vjerovnicima koji na nekom predmetu iz stečajne mase imaju kakvo založno pravo koje nije upisano u javnu knjigu izjednačeni su:

1. vjerovnici kojima je dužnik radi osiguranja njihove tražbine predao neku pokretnu stvar ili prenio neko pravo,
2. vjerovnici koji imaju pravo zadržanja nekoga predmeta, jer su nešto upotrijebili u korist toga predmeta, u mjeri u kojoj njihova tražbina po toj osnovi ne prelazi još postojeću korist,
3. vjerovnici koji pravo zadržanja imaju na temelju zakona,

⁹⁶ SZ, članak 149.

⁹⁷ SZ, članak 150.

⁹⁸ SZ, članak 151.

4. Republika Hrvatska, jedinice lokalne i područne (regionalne) samouprave te druge javne pravne osobe, ako predmet za koji postoji obveza plaćanja carine ili poreza prema zakonu služi osiguranju javnih davanja⁹⁹.

Vjerovnici s pravom odvojenoga namirenja su stečajni vjerovnici ako im je dužnik i osobno odgovoran¹⁰⁰. Stečajni vjerovnici mogu svoje tražbine prema dužniku ostvarivati samo u stečajnom postupku, a to mogu jedino ako tražbinu prijave u skladu sa Zakonom. Slijedom toga, razlučni vjerovnik, kojemu je stečajni dužnik i osobno odgovoran, ako ne prijavi svoju tražbinu u stečajnom postupku kao stečajni vjerovnik istu neće moći namirivati kao stečajni vjerovnik iz stečajne mase već samo kao razlučni vjerovnik iz vrijednosti založene stvari.

Razlučni vjerovnici koji su prijavili tražbinu kao stečajni vjerovnici te im je tražbina priznata, imaju pravo na razmjerno namirenje iz stečajne mase kao stečajni vjerovnici samo ako se odreknu odvojenog namirenja ili ako se ne uspiju odvojeno namiriti, o čemu će biti više riječi u odjeljku „*Namirenje razlučnih vjerovnika*“.

VII. PRAVNI POLOŽAJ RAZLUČNIH VJEROVNIKA U PREDSTEČAJNOM POSTUPKU

Vjerovnici koji imaju založno pravo ili pravo na namirenje na kojoj stvari ili pravu koji su upisani u javnoj knjizi su razlučni vjerovnici koji imaju pravo odvojenog namirenja iz vrijednosti zaloga ili pravo unovčenja prema odredbama članka 247. SZ-a.

U predstečajnom postupku razlučna prava nisu predmet ispitivanja na ročištu radi ispitivanja tražbina¹⁰¹, ali su razlučni vjerovnici dužni u roku za prijavu tražbine obavijestiti nadležnu jedinicu FINA-e o svojim pravima, pravnoj osnovi razlučnoga prava i dijelu imovine dužnika na koju se odnosi njihovo razlučno pravo te dati Izjavu odriču li se ili ne odriču prava na odvojeno namirenje¹⁰². Razlučni vjerovnici dužni su u obavijesti dati i Izjavu o pristanku ili uskrati pristanka odgode namirenja iz vrijednosti predmeta na koji se odnosi njihovo razlučno pravo radi provedbe plana restrukturiranja¹⁰³.

Odredba članka 66. točka 1. SZ-a propisuje da predstečajni postupak ne utječe na pravo odvojenoga namirenja razlučnih vjerovnika, iako odredba članka 38. stavak 4. SZ-a dopušta da predstečajni sporazum zadire u pravo razlučnih vjerovnika ako je sporazumom to izrijekom određeno. Pravo na namirenje iz založene stvari je

⁹⁹ SZ, članak 152.

¹⁰⁰ SZ, članak 153.

¹⁰¹ SZ, članak 46. st. 6.

¹⁰² SZ, članak 38. st. 1.

¹⁰³ SZ, članak 38. st. 3.

osnovni sadržaj založnog prava, a o volji vjerovnika ovisi da li će se služiti tim pravom ili ne. Slijedom toga, opravdano se postavlja pitanje koji je pravni učinak Izjave kojom se razlučni vjerovnik odrekao od prava na odvojeno namirenje iz vrijednosti založene stvari ? U pravnoj znanosti odricanje od nekog prava ima za posljedicu gubitak tog prava. Tako odricanje od prava na žalbu čini žalbu stranke koja se odrekla prava na žalbu nedopuštenom¹⁰⁴; nasljednik koji se odrekao od nasljedstva neće moći naslijediti ostavitelja¹⁰⁵; ovlaštenik prava prvokupa odricanjem od prava prvokupa gubi to pravo; te ima i niz drugih slučajeva. Dobrovoljno založno pravo prestaje apsolutno odreknućem, najčešće vraćanjem posjeda pokretne stvari. Za prestanak hipoteke nužno je i brisanje iz zemljišne knjige.

Zakon o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi ograničavao je učinak Izjave o odricanju od prava na odvojeno namirenje te je izjava obvezivala razlučnog vjerovnika samo tijekom postupka predstečajne nagodbe¹⁰⁶. U režimu ZFPPN-a Izjava o odricanju od prava na odvojeno namirenje nije utjecala na sadržaj i pravne učinke založnih i drugih prava koja su osnova razlučnog prava¹⁰⁷. Nadalje, razlučni vjerovnik mogao je povući svoju izjavu o odricanju od prava na odvojeno namirenje¹⁰⁸.

Stečajni zakon također propisuje da predstečajni postupak ne utječe na pravo odvojenog namirenja razlučnih vjerovnika¹⁰⁹. U vezi s izloženim pojavila se dilema o pravnim učincima Izjave o odricanju od prava na odvojeno namirenje dane u predstečajnom postupku. Odredbama Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima je propisano da dobrovoljno založno pravo prestaje odricanjem. Ako se razlučni vjerovnik odrekne prava na odvojeno namirenje njegovo založno pravo trebalo bi prestati brisanjem u zemljišnim knjigama na temelju valjanog odreknuća¹¹⁰. Međutim, je li Izjava o odreknuću, koja se daje na obrascu u predstečajnom postupku, valjano odreknuće sa stvarno-pravnim učincima. Odgovor na ovo pitanje treba tražiti u odredbi članka 314. stavak 1. SZ-a, koja se primjenjuje u predstečajnom postupku na temelju odredbe članka 62. stavak 4. SZ-a, kojom je propisano da se odredbe Glave VII. Stečajnoga zakona o učincima stečajnoga plana na odgovarajući način primjenjuju na potvrđeni predstečajni sporazum. Navedena odredba propisuje da Izjave volje sudionika predstečajnog sporazuma moraju biti u skladu s posebnim propisima, ako se predstečajnim sporazumom trebaju zasnivati, mijenjati, prenositi ili ukidati prava na stvarima i pravima dužnika. Slijedom toga, Izjava o odricanju od prava na odvojeno namirenje, koja nije ovjerena kod javnog bilježnika i ne sadrži sve što treba sadržavati prema posebnom propisu, ima ograničeni pravni učinak samo u tijeku predstečajnoga postupka. Razlučni vjerovnik koji se u predstečajnom postupku odrekne prava na odvojeno namirenje ne može za vrijeme trajanja predstečajnoga

¹⁰⁴ ZPP, članak 358. st. 3. u vezi s člankom 349. st. 1.

¹⁰⁵ Zakona o nasljeđivanju (Narodne novine broj: 48/03,163/03,35/05,127/13 i 33/15), članci 130.-137.)

¹⁰⁶ ZFPPN, članak 59. st. 2.

¹⁰⁷ ZFPPN, članak 59. st. 3.

¹⁰⁸ ZFPPN, članak 59. st. 6.

¹⁰⁹ SZ, članak 66. toč. 1.

¹¹⁰ ZV, članak 344. st. 1.

postupka pokrenuti postupak namirenja iz založene stvari, ali s navedenom izjavom nije izgubio pravo na odvojeno namirenje iz vrijednosti založene stvari¹¹¹.

Izjava o odricanju od prava na odvojeno namirenje ne može se povući.

Izjava kojom razlučni vjerovnik pristaje na odgodu namirenja radi provedbe plana restrukturiranja ima učinak samo ako je potvrđen plan restrukturiranja. U tom slučaju sve dok se predstečajni sporazuma provodi (izvršava) u skladu s njegovim odredbama razlučni vjerovnik ne bi mogao pokrenuti postupak radi prisilnog namirenja iz vrijednosti založene stvari. Međutim, ovu Izjavu razlučni vjerovnici mogu povući najkasnije do početka ročišta za glasovanje o planu restrukturiranja ako se planom restrukturiranja njihova prava smanjuju ili je ostvarivanje njihovog prava izmijenjeno nakon davanja Izjave¹¹².

Predstečajni sporazum ne smije zadirati u prava razlučnih vjerovnika na namirenje iz predmeta na kojima postoje prava odvojenoga namirenja, ako tim sporazumom nije izrijekom drukčije određeno¹¹³. Zakon dopušta mogućnost da predstečajni sporazum zadire u prava razlučnih vjerovnika samo ako je razlučni vjerovnik uz obavijest o svom pravu dao Izjavu da se odriče od prava na odvojeno namirenje ili je dao Izjavu kojom pristaje na odgodu namirenja iz predmeta na koji se odnosi njegovo razlučno pravo te ako je izrijekom sporazuma određeno na koji se način isti odnosi na prava razlučnoga vjerovnika¹¹⁴. Za razlučne vjerovnike posebno će se navesti u kojem se dijelu njihova prava smanjuju, na koje vrijeme se odgađa namirenje i koje druge odredbe predstečajnoga sporazuma prema njima djeluju.

Razlučni vjerovnik koji je dao izjavu o odricanju od prava na odvojeno namirenje sudjeluje u predstečajnom postupku. Tablica prijavljenih tražbina, koju sastavlja FINA, među inim podacima, sadrži i predmet na kojemu postoji razlučno pravo. Na ročištu radi ispitivanja tražbina razlučna prava nisu predmet ispitivanja, a sud sastavlja tablicu ispitanih tražbina i tablicu razlučnih prava. U tablicu razlučnih prava unose se tražbine razlučnih vjerovnika samo ako plan restrukturiranja zadire u njihova prava.

Nakon stupanja na snagu Zakona o izmjenama i dopunama Stečajnoga zakona na razlučne vjerovnike u predstečajnom postupku se na odgovarajući način primjenjuju pravila iz odredbe članka 153. SZ-a¹¹⁵. U vezi s izloženim, razlučni

¹¹¹ Vidi odluku VTS RH poslovni broj: PŽ-2581/2018 od 5. prosinca 2018.

¹¹² SZ, članak 38. st. 5.

¹¹³ SZ, članak 38. st. 4.

¹¹⁴ Vidi odluku VTS RH poslovni broj: PŽ-1506/19 od 6. ožujka 2019. u kojoj je navedeno: *U konkretnom slučaju pravno je irelevantno što je tražbina razlučnog vjerovnika pravomoćno utvrđena rješenjem od 22.12. 2017. (pod rednim brojem 21.). Tražbina razlučnog vjerovnika koji se, kao u konkretnom slučaju, nije odrekao svog razlučnog prava, ne može niti biti predmet ispitivanja niti se takva tražbina utvrđuje (članci 46.,49. i 50. SZ-a). Položaj razlučni vjerovnika je uređen odredbama SZ-a, uključujući i odredbom članka 38. st. 4. SZ-a, pa sud ne može postupati protivno tim odredbama. Stoga ni pravomoćnost rješenja od 22.12.2017. ne oduzima sudu ovlaštenje i dužnost da u postupku predstečajnoga postupka pazi i poštuje odredbe SZ-a kojima je uređen položaj razlučnih vjerovnika.*

¹¹⁵ ZIDSZ, članak 10. st. 2.

vjerovnici kojima je dužnik i osobno odgovoran su i vjerovnici u predstečajnom postupku te imaju pravo prijaviti svoju tražbinu i sudjelovati u predstečajnom postupku. Međutim, različni vjerovnici mogu sudjelovati u predstečajnom postupku kao vjerovnici samo ako su dali Izjavu o odricanju od prava na odvojeno namirenje. U protivnom i ne podnose prijavu tražbine već samo obavijest o različnim pravima.

VIII. RAZLUČNI VJEROVNICI U STEČAJNOM POSTUPKU

1. Pravo razlučnih vjerovnika na podnošenje prijedloga za otvaranje stečajnoga postupka

Prijedlog za otvaranje stečajnoga postupka ovlašten je podnijeti vjerovnik ili dužnik, ako zakonom nije drukčije određeno¹¹⁶.

Razlučni vjerovnik, kojem je dužnik i osobno odgovoran, ovlašten je podnijeti prijedlog za otvaranje stečajnoga postupka nad dužnikom pravnom osobom ako učini vjerojatnim da tražbinu neće moći potpuno namiriti iz predmeta na koji se odnosi njegovo različno pravo¹¹⁷. U sudskoj praksi zabilježen je mali broj predmeta u kojima je odbijen prijedlog razlučnoga vjerovnika za pokretanje stečajnoga postupka iz razloga što nije učinio vjerojatnim da svoju tražbinu neće moći namiriti iz vrijednosti založene stvari¹¹⁸. U pravilu različni vjerovnici neće imati problem učiniti vjerojatnim da tražbinu neće moći namiriti iz vrijednosti zaloga. Međutim, utvrđena vrijednost predmeta na kojemu postoji založno pravo i vrijednost za koju će zalog biti unovčen, potpuno su različiti pojmovi i polazeći od načina unovčenja nekretnina na kojima postoji različno pravo teško je predvidjeti za koju će vrijednost nekretnina biti unovčena, a time i namirena tražbina osigurana založnim pravom.

Ako stečajni dužnik nije osobno odgovoran razlučnom vjerovniku, odnosno ako dužnik i založni dužnik nisu ista osoba, različni vjerovnik nije ovlašten podnijeti prijedlog za otvaranje stečajnoga postupka nad založnim dužnikom budući da svoju tražbinu može namiriti samo iz vrijednosti založene stvari, a ne iz ostale imovine založnoga dužnika.

Razlučni vjerovnici također nisu ovlašteni podnijeti prijedlog za otvaranje stečajnoga postupka nad imovinom dužnika pojedinca¹¹⁹.

¹¹⁶ SZ, članak 109. st. 1.

¹¹⁷ SZ, članak 109. st. 3.

¹¹⁸ Odluka VTS RH poslovni broj: PŽ-7130/15

¹¹⁹ SZ, članak 109. st. 7.

2. Pravo razlučnih vjerovnika na sudjelovanje u tijelima stečajnoga postupka

Nakon otvaranja stečajnoga postupka različni vjerovnici mogu biti imenovani članom Odbora vjerovnika¹²⁰. Budući da postoje različni vjerovnici kojima je stečajni dužnik i osobno odgovoran te različni vjerovnici kojima stečajni dužnik nije osobni dužnik, nije jasno o kojim je različnim vjerovnicima riječ. Zakon ne propisuje uvjete koji se moraju ostvariti da bi različni vjerovnik mogao biti imenovan u Odbor vjerovnika. Budući da u Odbor vjerovnika mogu biti imenovane i osobe koje nisu vjerovnici, ako bi svojim stručnim znanjem mogle pridonijeti radu tog odbora, pravilnije je zaključiti da svaki od razlučnih vjerovnika može biti imenovan za člana Odbora vjerovnika.

Skupština vjerovnika je tijelo stečajnoga postupka u kojemu stečajni vjerovnici odlučuju i donose odluke. Kroz rad i odlučivanje na skupštini, stečajni vjerovnici izražavaju svoju volju i štite svoje interese te odlučuju o tijeku stečajnoga postupka. Zakonodavac nije odredio pojam skupštine vjerovnika, ali kroz skupštinu, kao tijelo stečajnoga postupka, stečajni vjerovnici ostvaruju svoju volju u pogledu njihovih prava i ovlaštenja, a sve u cilju skupnog i razmjernog namirenja njihovih tražbina. U podjeli nadležnosti među tijelima stečajnoga postupka, skupština vjerovnika u velikoj mjeri upravlja stečajnim postupkom budući da osniva Odbor vjerovnika, može imenovati novog stečajnoga upravitelja, odlučiti o poslovanju dužnika, može naložiti stečajnom upravitelju izradu stečajnoga plana te odlučiti o svim drugim pitanjima važnim za provedbu i završetak stečajnoga postupka.

Pravo sudjelovanja na skupštini vjerovnika imaju¹²¹:

- svi stečajni vjerovnici,
- svi stečajni vjerovnici s pravom odvojenoga namirenja,
- stečajni upravitelj i
- dužnik pojedinac.

Vjerovnici s pravom odvojenog namirenja su stečajni vjerovnici ako im je dužnik i osobno odgovoran te ako su svoju tražbinu prijavili i kao stečajni vjerovnici¹²². Različni vjerovnici, kojima je dužnik osobno odgovoran, mogu podnijeti prijavu tražbine stečajnom upravitelju u propisanom roku. Podnošenjem prijave i priznanjem tražbine različni vjerovnik kojemu je dužnik i osobno odgovoran je postao i stečajni vjerovnik sa svim pravima koja pripadaju stečajnim vjerovnicima. Jedno od prava je i sudjelovanje na skupštini vjerovnika. U vezi s navedenim, nije jasno zašto je zakonodavac posebno naveo da pravo sudjelovanja na skupštini vjerovnika imaju „stečajni vjerovnici s pravom odvojenoga namirenja“. Posebno navođenje stečajnih vjerovnika s pravom odvojenog namirenja, kao osoba koje imaju pravo sudjelovati u radu skupštine vjerovnika, je bespotrebno budući da prijavom tražbine, njezinim

¹²⁰ SZ, članak 96. st. 3.

¹²¹ SZ, članak 103. st. 1.

¹²² SZ, članak 153.

priznanjem i utvrđenjem kao tražbine stečajnoga vjerovnika, različni vjerovnici su postali stečajni vjerovnici. Različni vjerovnici koji nisu prijavili tražbinu kao stečajni vjerovnici nemaju pravo sudjelovanja na skupštini. Također, različni vjerovnici kojima dužnik nije osobno odgovoran ne mogu biti stečajni vjerovnici pa nemaju pravo sudjelovanja na skupštini vjerovnika. Međutim, nakon stupanja na snagu Stečajnoga zakona iz 2015. godine, koji isključuje pravo različitih vjerovnika da pokrenu postupak ovrhe unovčenjem imovine dužnika radi namirenja svoje tražbine¹²³, osnovano se dovodi u pitanju ustavnost odredbe da različni vjerovnici kojima dužnik nije osobno odgovoran nemaju pravo sudjelovati u radu skupštine vjerovnika, koja među inim, može odlučivati i o načinu i uvjetima unovčenja predmeta na kojima ti vjerovnici imaju založno pravo¹²⁴ (na primjer: odlučuje o prodaji imovine dužnika kao cjeline).

Pravo sudjelovanja na skupštini vjerovnika daje njegovom imatelju pravo pristupa na skupštinu, davanje izjava, traženje izvješća i obrazloženja, podnošenje prigovora, raspravljanje, davanje prijedloga i svaki drugi oblik diskusije.

Za razliku od prava sudjelovanja pravo glasa na skupštini vjerovnika je pravo koje nemaju svi sudionici na skupštini (npr. stečajni upravitelj). Smatrat će se da različni vjerovnik ima pravo glasa razmjerno svojoj tražbini osiguranoj različnim pravom koju je prijavio u stečajnom postupku kao stečajni vjerovnik¹²⁵. Međutim, ako različni vjerovnik nije prijavio svoju tražbinu i kao stečajni vjerovnik, neće imati pravo glasa na skupštini vjerovnika. Različni vjerovnik koji je prijavio tražbinu i kao stečajni vjerovnik, ima pravo glasa iako je njegova tražbina osporena, ako je osigurana različnim pravom upisanim u javnoj knjizi, osim ako dužnik javnom ili javno ovjerenom ispravom ne dokaže prestanak postojanja tražbine.

Nije isključena situacija da različni vjerovnik tražbinu osiguranu založnim pravom upisanim u javnoj knjizi samo djelomično prijavi kao stečajni vjerovnik. U tom slučaju različni vjerovnik ima samo pravo glasa koje odgovara iznosu tražbine koji je prijavio kao stečajni vjerovnik.

Odredba članka 235. st. 4. SZ-a može unijeti dvojbu oko prava glasa različitih vjerovnika kod donošenja odluke o prodaji imovine dužnika kao cjeline. Vjerovnici mogu na izvještajnom ročištu ili na kojoj kasnijoj skupštini vjerovnika odlučiti da se umjesto unovčenja pojedinih dijelova imovine dužnika odredi prodaja dužnika kao cjeline (odluka o prodaji). Zakon propisuje da je odluka valjana donesena ako je za nju glasovala većina vjerovnika koja je glasovala i ako zbroj tražbina vjerovnika koji su tako glasovali dvostruko prelazi zbroj tražbina vjerovnika koji su glasovali protiv prodaje, **ne računajući različne vjerovnike**. Različni vjerovnici kojima je dužnik i osobno odgovoran neće biti i stečajni vjerovnici ako nisu prijavili tražbinu kao stečajni vjerovnici te nemaju pravo glasa na skupštini vjerovnika. Isto tako, ni različni vjerovnici kojima dužnik nije osobno odgovoran nemaju pravo glasa na skupštini

¹²³ SZ, članak 169. st. 5.

¹²⁴ SZ, članak 229.

¹²⁵ SZ, članak 106. st.3.

vjerovnika. Stoga nije jasno zašto je zakon propisao da se kod donošenja odluke o prodaji dužnika kao cjeline ne računaju glasovi „razlučnih vjerovnika“ kada oni inače nemaju pravo glasa ako tražbinu nisu prijavili i kao stečajni vjerovnici. Možda je zakonodavac imao namjeru propisati da se ne računaju glasovi stečajnih vjerovnika s pravom odvojenog namirenja, budući da oni imaju zalog iz kojeg mogu namiriti dio ili cijelu tražbinu. Druga je mogućnost da je različnim vjerovnicima priznato pravo glasa u ovom slučaju neovisno o činjenici jesu li svoju tražbinu prijavili i kao stečajni vjerovnici. U nastaloj situaciji, čine se da različni vjerovnici imaju pravo glasa neovisno o činjenici što tražbinu nisu prijavili i kao stečajni vjerovnici. Međutim, ostaje otvoreno pitanje što je s različnim vjerovnicima kojima dužnik nije osobno odgovoran ???

3. Pravni učinci otvaranja stečajnoga postupka na postupke koje su pokrenuli različni vjerovnici radi namirenja svojih tražbina

Vjerovnik je ovlašten zahtijevati od dužnika ispunjenje tražbine od dana njenoga dospijeca. Ako dužnik ne ispuni svoju dospjelu obvezu, vjerovnik tražbinu može ostvarivati prisilnim putem u parničnom ili ovršnom postupku. Nakon otvaranja stečajnoga postupka vjerovnici nisu ovlašteni pokrenuti postupak ovrhe ili osiguranja¹²⁶. Postupci ovrhe i osiguranja koje su pokrenuli prekidaju se, a nakon što se nastave ovršni sud će ih obustaviti.

Nakon otvaranja stečajnoga postupka ni različni vjerovnici ne mogu pokrenuti postupke ovrhe i osiguranja na dijelovima imovine koja ulazi u stečajnu masu niti na drugoj imovini dužnika. U slučaju podnošenja takvih prijedloga sud bi iste trebao odbaciti kao nedopuštene.

Ako su ovršne postupke i postupke osiguranja pokrenuli različni vjerovnici prije otvaranja stečajnoga postupka postupci se prekidaju otvaranjem stečajnoga postupka. Sud koji vodi postupak ovrhe ili osiguranja dužan je u roku od osam dana od dana otvaranja stečajnoga postupka rješenjem utvrditi prekid postupka, oglasiti se nenadležnim i ustupiti predmet sudu koji vodi stečajni postupak¹²⁷. Žalba protiv rješenja ne zadržava nastupanje pravnih učinaka rješenja¹²⁸. Prekinute postupke nastaviti će sud koji vodi stečajni postupak primjenom pravila o unovčenju predmeta na kojima postoji različno pravo u stečajnom postupku¹²⁹.

Odredba članka 441. st. 2. SZ-a propisuje da će se stečajni postupci pokrenuti prije stupanja na snagu ovoga Zakona dovršiti primjenom odredaba Stečajnoga zakona koji je bio na snazi u vrijeme njihova pokretanja. Iznimno, određene odredbe novoga Zakona primjenjuju se i na postupke koji su u tijeku, osim ako su radnje na koje se odnose započete prije stupanja na snagu Zakona. Vrhovni sud Republike

¹²⁶ SZ, članak 169. st. 5.

¹²⁷ SZ, članak 169. st. 7.

¹²⁸ SZ, članak 169. st. 8.

¹²⁹ SZ, članak 169. st. 6.

Hrvatske je u više odluka izložio pravno shvaćanje da je za postupanje u ovršnim predmetima koje su pokrenuli različni vjerovnici prije otvaranja stečajnoga postupka nadležan općinski sud ako je poduzeta ovršna radnja¹³⁰ (npr. zabilježba ovrhe u zemljišnim knjigama) te u tom slučaju nema mjesta primjeni odredbe članka 169. stavak 5. do 8. SZ-a u smislu odredbe članka 441. stavak 2. SZ-a budući da je nadležan općinski sud na temelju odredbe članka 441. stavak 1. u vezi s člankom 98. stavak 5. SZ/96.

4. Prava i dužnosti različnih vjerovnika nakon otvaranja stečajnoga postupka

Različni vjerovnici dužni su obavijestiti stečajnoga upravitelja o svom različnom pravu, pravnoj osnovi različenoga prava i dijelu imovine na koji se odnosi njihovo različno pravo. Ako različni vjerovnici prijavljuju tražbinu i kao stečajni vjerovnici, u prijavi su dužni naznačiti dio imovine stečajnoga dužnika na koji se odnosi njihovo različno pravo i iznos do kojega njihova tražbina predvidivo neće biti namirena tim različnim pravom¹³¹. Navedena odredba često se pogrešno primjenjivala što je utjecalo na pravo glasa stečajnih vjerovnika s pravom odvojenog namirenja. Različnom vjerovniku koji ima tražbinu prema dužniku primjera radi u iznosu od 1.000.000,00 kn osiguranu založnim pravom, a prijavio je tražbinu i kao stečajni vjerovnik u iznosu od 1.000.000,00 kn te je u prijavi naveo da tražbinu neće namiriti iz založene stvari u predvidivom iznosu od 400.000,00 kn, tražbina se pogrešno priznavala u iznosu od 400.000,00 kn. Međutim, različnom vjerovniku koji je prijavio tražbinu i kao stečajni vjerovnik u iznosu od 1.000.000,00 kn te je naveo da tražbinu neće namiriti u iznosu od 400.000,00 kn tražbinu treba priznati u punom iznosu od 1.000.000,00 kn. Na takav zaključak upućuje odredba članka 153. SZ-a u kojoj je navedeno da su vjerovnici s pravom odvojenog namirenja i stečajni vjerovnici ako im je dužnik i osobno odgovoran te svoju tražbinu mogu prijaviti i kao stečajni vjerovnici u punom iznosu.

Potrebno je skrenuti pozornost na odredbu članka 40. Uredbe Vijeća (EZ) broj 1346/2000 o insolventnim postupcima od 29. svibnja 2000. (dalje: Uredba) koja se primjenjuje od 31. svibnja 2002. u državama članicama Europske unije (osim Danske) kojom je propisana dužnost i način obavještanja vjerovnika koji imaju stalno boravište, domicil ili sjedište u drugim državama članicama. Uredba je obvezujući zakonodavni akt i izravno je primjenjiva u svim državama članicama, što je propisano člankom 288. Ugovora o funkcioniranju Europske unije. Ujedno, odredbe Uredbe su nadređene nacionalnom pravu u smislu odredbe članka 141.c Ustava Republike Hrvatske¹³². Ako je stečajni dužnik i osobni dužnik različnom vjerovniku, tada je različni vjerovnik i stečajni vjerovnik. U tom slučaju, ako različni

¹³⁰ Vidi rješenje VSRH poslovni broj: Grl-636/16 od 12. prosinca 2016.

¹³¹ SZ, članak 258. st. 2

¹³² Ustav Republike Hrvatske („Narodne novine“ broj 56/190,135/97,113/00, 28/01, 76/10 i 5/14).

vjerovniku ima sjedište u drugoj državi članici, rokovi i načini dostave pismena propisani odredbama Stečajnoga zakona ne mogu se primijeniti na tog stečajnoga vjerovnika već se u odnosu na njega primjenjuje odredba članka 40. Uredbe kojom je propisano da čim se u državi članici otvori stečajni postupak, nadležni sud te države ili stečajni upravitelj kojeg je sud imenovao, odmah obavještava poznate vjerovnike koji imaju stalno boravište, domicil ili sjedište u drugim državama članicama, dok je stavku 2. propisano da takva informacija, dana u pojedinačnoj obavijesti, posebno uključuje rokove, kazne propisane u vezi s takvim rokovima, tijelo ili instituciju ovlaštenu zaprimati prijavu tražbine i druge propisane mjere. Takvom obavijesti upućuju se i vjerovnici, čije tražbine imaju pravo prvenstva ili koje su osigurane stvarnim pravima, da je potrebno prijaviti tražbine. Obavijest iz članka 40. Uredbe pruža se na službenom jeziku ili jednom od službenih jezika države u kojoj se pokreće postupak. U tu svrhu se koristi obrazac naslovljen „Poziv na prijavu tražbine“.

26. lipnja 2017. na snagu je stupila i nova Uredba (EU) 2015/848 Europskog Parlamenta i Vijeća od 20. svibnja 2015. kojom je stavljena izvan snage Uredba 1346/2000, ali se ona primjenjuje i dalje na postupke koji su pokrenuti do 26. lipnja 2017. Na temelju odredba članka 54. stavak 1. Uredbe, čim se u nekoj od država članica pokrene postupak u slučaju nesolventnosti, nadležni sud te države ili upravitelj kojeg je imenovao sud odmah obavještavaju poznate strane vjerovnike¹³³. Postupak prijave tražbine uređen je odredbom članka 54. Uredbe.

Prijavljivanje tražbine stečajnih vjerovnika treba razlikovati od namirenja njihovih tražbina. Stečajni vjerovnici s pravom odvojenog namirenja imaju pravo na razmjerno namirenje iz stečajne mase ako se odreknu odvojenog namirenja ili ako se ne uspiju odvojeno namiriti. Navođenje iznosa do kojeg vjerovnik predvidivo neće namiriti svoju tražbinu iz založene stvari odlučno je samo u stadiju namirenja stečajnih vjerovnika, ali ne i za priznanje njegove tražbine.

Ako razlučni vjerovnik nije u prijavi svoje tražbine, kao stečajni vjerovnik, naveo da se odriče od prava na odvojeno namirenje i u kojem iznosu odnosno ako nije naveo predvidivi iznos za koji neće namiriti svoju tražbinu iz založene stvari, on takvu izjavu i dokaze može dati i naknadno stečajnom upravitelju, ali najkasnije u roku od 15 dana nakon objave popisa tražbina koje se uzimaju u obzir pri diobi¹³⁴. Tražbina stečajnoga vjerovnika s pravom odvojenog namirenja, koji ne bi pravovremeno podnio takvu izjave i priložio dokaze, neće se uzeti u obzir pri djelomičnoj diobi.

5. Unovčenje imovine stečajnoga dužnika

Skupština vjerovnika odlučuje o načinu i uvjetima unovčenja imovine stečajnoga dužnika¹³⁵ i to u pravilu na izvještajnom ročištu ili nekoj drugoj skupštini

¹³³ Službeni list EU broj L141/19 od 5. lipnja 2015.

¹³⁴ SZ, članak 276. u vezi s člankom 274. st. 1.

¹³⁵ SZ, članak 107. st. 1 toč. 3.

vjerovnika koja je sazvana na prijedlog ovlaštenih osoba. Odbor vjerovnika, ako je osnovan, može dati mišljenje o unovčenju imovine dužnika, kad sud to zatraži¹³⁶.

Nakon izvještajnog ročišta stečajni upravitelj dužan je bez odgode unovčiti imovinu koja ulazi u stečajnu masu, ako to nije protivno odluci skupštine vjerovnika¹³⁷. Međutim, ako je skupština vjerovnika donijela odluku da se imovina ne prodaje u nekom određenom periodu ili je odlučeno da se imovina dužnika prodaje kao cjelina, stečajni upravitelj neće unovčiti imovine dok ne nastupe pretpostavke iz odluke skupštine vjerovnika.

Stečajni upravitelj dužan je unovčiti imovinu stečajne mase u skladu s odlukom skupštine vjerovnika i odbora vjerovnika¹³⁸. Budući da Odbor vjerovnika ne odlučuje o načinu i uvjetima unovčenja imovine stečajnog dužnika, već samo daje mišljenje, kad ga sud zatraži, pravilnije bi bilo da je propisano: „Stečajni upravitelj dužan je unovčiti imovinu stečajne mase u skladu s odlukom skupštine vjerovnika i mišljenjem Odbora vjerovnika.“

Ako stečajni vjerovnici nisu na izvještajnom ročištu drukčije odredili način i uvjete prodaje, imovina dužnika prodaje se odgovarajućom primjenom odredbi članaka 247. i 249. ovoga Zakona. Ova odredba unosi određene nejasnoće u pogledu načina i uvjeta prodaje imovine stečajnoga dužnika na kojoj postoji razlučno pravo, a o tome više riječi u slijedećem odjeljku.

6. Unovčenje nekretnina na kojima postoji razlučno pravo

Nekretnine koje nisu opterećene založnim pravima prodaju se u stečaju u skladu s odlukom skupštine vjerovnika.

Nekretnine na kojima postoji razlučno pravo prodaju se u stečajnom postupku, na prijedlog stečajnoga upravitelja ili razlučnoga vjerovnika, uz odgovarajuću primjenu pravila ovršnoga postupka o ovrsi na nekretnini¹³⁹. O prodaji nekretnine sud odlučuje rješenjem protiv kojeg pravo na žalbu imaju stečajni upravitelj i razlučni vjerovnici. U rješenju o prodaji nekretnine na kojoj postoji razlučno pravo sud će odrediti da se nekretnina prodaje u stečajnom postupku, a rješenje će se u zemljišnoj knjizi upisati zabilježbom¹⁴⁰. Sud će zaključkom o prodaji utvrditi vrijednost nekretnine, način prodaje i uvjete prodaje.

Ako stečajni vjerovnici nisu na izvještajnom ročištu drukčije odredili način i uvjete prodaje, imovina dužnika prodaje se odgovarajućom primjenom odredbi

¹³⁶ SZ, članak 98. st.2. toč. 5.

¹³⁷ SZ, članak 229. st. 1.

¹³⁸ SZ, članak 229. st. 2.

¹³⁹ SZ, članak 247. st.1.

¹⁴⁰ SZ, članak 247. st. 2.

članaka 247. i 249. ovoga Zakona¹⁴¹. Iz navedene odredbe proizlazi da o načinu i uvjetima prodaje dužnikove imovine uvijek odlučuje skupština vjerovnika. Samo ako skupština nije donijela odluku o drukčijem načinu i uvjetima prodaje, imovina se prodaje odgovarajućom primjenom odredbe članka 247. SZ-a (nekretnine, brodovi i zrakoplovi na kojima postoji razlučno pravo) i članka 249. SZ-a (unovčenje drugih pokretnih stvari i prava na kojima postoji razlučno pravo).

Budući da je zakonom propisan način unovčenja predmeta na kojima postoji razlučno pravo, ostaje dilema o ovlaštenjima skupštine vjerovnika, odnosno može li skupština odlučivati o načinu i uvjetima prodaje predmeta na kojima postoji razlučno pravo. Ako je odgovor potvrđan, proizlazi da skupština o predmetima na kojima postoji razlučno pravo može donijeti odluku da se prodaju i na drukčiji način i pod drugim uvjetima od onih propisanih odredbom članka 247. i 249. SZ-a, kao što su na primjer: skupljanjem pisanih ponuda, neposrednom pogodbom ili na neki drugi način. Ako skupština ne bi donijela odluku o drukčijem načinu i uvjetima unovčenja predmeta na kojima postoji razlučno pravo na odgovarajući se način primjenjuju odredbe članka 247. i 249. SZ-a. Nije jasno zašto se prilikom prodaje tih predmeta „na odgovarajući način primjenjuju odredbe članka 247. i 249. SZ-a“ kad su one predviđene kao redovan način prodaje predmeta na kojima postoji razlučno pravo. Takva formulacija trebala bi se koristiti kada je riječ o predmetima koji se u pravilu ne prodaju sukladno odredbi članka 247. i 249. SZ-a, a to su predmeti na kojima ne postoji razlučno pravo.

Sudska praksa je imala priliku cijeliti zakonitost odluka skupštine vjerovnika kojima je odlučeno o drukčijem načinu i uvjetima prodaje predmeta na kojima postoji razlučno pravo. Tako je sud prvog stupnja na temelju odredbe članka 108. SZ-a ukinuo odluku skupštine vjerovnika o drukčijem načinu i uvjetima prodaje nekretnine na kojoj postoji razlučno pravo uz obrazloženje da skupština vjerovnika nije ovlaštena određivati drukčiji način i uvjete prodaje nekretnine na kojoj postoji razlučno pravo od načina propisanog odredbom članka 247. SZ-a¹⁴². Odluku je potvrdio i drugostupanjski sud¹⁴³.

S druge strane, postoje i odluke Ustavnog suda RH u predmetima poslovni broj: U-I-3465/2017., 3912/2017. i 3498/2018. od 18. prosinca 2018. u kojima je između ostalog izloženo i očitovanje Ministarstva pravosuđa klasa: 011-01/17-01/64, ur. broj: 514-04-01-02-02-17-02 od 1. prosinca 2017. i klasa: 011-01/17-01/66, ur. broj: 514-04-01-02-02-17-02 od 19. prosinca 2017., te je navedeno:

„U stečajnom postupku stečajni vjerovnici su ti kojima je dano pravo i mogućnost da poduzimaju radnje kojima će provedba stečaja za njih biti što je manje nepovoljna. U tom smislu treba ukazati na odredbu članka 229. stavka 4. Stečajnog

¹⁴¹ SZ, članak 229. st. 4.

¹⁴² Vidi rješenje Trgovačkog suda u Zagrebu poslovni broj: St-4664/2016-19 od 22. prosinca 2016.

¹⁴³ Vidi rješenje Visokog trgovačkog suda RH poslovni broj: PŽ-103/2017 od 25. siječnja 2017.

zakona kojom je propisano da, ako stečajni vjerovnici nisu na izvještajnom ročištu drukčije odredili način i uvjete prodaje, imovina dužnika prodaje se odgovarajućom primjenom odredbi članka 247. i 249. Stečajnog zakona.

(...)

Dakle, ako prodaja elektroničkom javnom dražbom ne bi bila za njih povoljna, stečajni vjerovnici mogu u stečajnom postupku izbjeći taj način prodaje (unovčenja) imovine i imovinu stečajnog dužnika unovčiti na drukčiji način, odnosno, stečajni vjerovnici mogu otkloniti prodaju imovine po početnoj cijeni od 1,00 kune. Osim toga, stečajni vjerovnici mogu odlučiti da se umjesto unovčenja pojedinih dijelova imovine dužnika odredi prodaja imovine dužnika kao cjeline (članci 235. do 246. Stečajnog zakona), u kojem slučaju prodaja elektroničkom javnom dražbom nije jedini način prodaje (argument iz članka 235. stavka 2. i 3. Stečajnog zakona), tako da ni tada ne treba primijeniti članak 247. stavak 6. Stečajnog zakona.“

Navedene odluke Ustavnog suda RH u velikoj mjeri dovode u sumnju pravno shvaćanje izloženo u pravomoćnim odlukama trgovačkih sudova.

Osobno, sam mišljenja da skupština vjerovnika ne može donositi odluke o načinu i uvjetima unovčenja predmeta na kojima postoji razlučno pravo, već samo o predmetima na kojima nema založnog prava. Izuzetak je ako skupština donese odluku o prodaji imovine dužnika kao cjeline.

Prodaju nekretnine na kojoj postoji razlučno pravo provodi Financijska agencija elektroničkom javnom dražbom. Nekretnina se ne može prodati:

- na prvoj dražbi ispod tri četvrtine utvrđene vrijednosti nekretnine.
- na drugoj dražbi ispod jedne polovine utvrđene vrijednosti nekretnine.
- na trećoj dražbi ispod jedne četvrtine utvrđene vrijednosti nekretnine.
- na četvrtoj dražbi nekretnina se prodaje po početnoj cijeni od 1,00 kune.

Zakon nije propisao kako postupiti ako se nekretnina ne proda na četvrtoj dražbi. Budući da se postupak prodaje ne obustavlja, logičan je zaključak da se prodaja nekretnine nastavlja dražbama sve do konačne prodaje, a nekretnina se na svakoj slijedećoj dražbi prodaje po početnoj cijeni od 1,00 kune. Ima i prijedloga da se na petoj dražbi nekretnina ponovno prodaje kao da je riječ o prvoj dražbi, odnosno da se ne može prodati ispod tri četvrtine utvrđene vrijednosti nekretnine. Međutim, ako se nekretnina već prodavala na četiri dražbe i nije se prodala, nije prihvatljivo ni ekonomski opravdano očekivati da se na petoj dražbi nekretnina prodaje po početnoj cijeni koja je bila na prvoj dražbi. Možda bi u ovom slučaju (nakon održane četiri dražbe) skupština vjerovnika mogla donijeti odluku o drukčijem načinu i uvjetima prodaje na temelju odredbe članka 229. SZ-a budući da se nekretnina nije prodala na temelju odredbe članka 247. SZ-a. Takvih odluka za sada nije bilo.

Prvi razlučni vjerovnik u prednosnom redu može izjaviti da kupuje nekretninu i da stavlja u prijeboj svoju tražbinu s protutražbinom stečajnoga dužnika po osnovi

cijene u visini utvrđene vrijednosti nekretnine¹⁴⁴. Kod primjene ove odredbe postoje neslaganja o načinu ostvarivanja prava razlučnoga vjerovnika na kupnju nekretnine. Prema jednom shvaćanju, razlučni vjerovnik može dati izjavu da kupuje nekretninu samo ako je sudionik dražbe odnosno ako je stekao uvjete da dražbuje (platio jamčevinu i ostvario mogućnost dražbovanja pred FINA-om). Zagovornici drukčijeg shvaćanja smatraju da razlučni vjerovnik može dati Izjavu da kupuje nekretninu i da stavlja u prijebaj svoju tražbinu s protutražbinom stečajnoga dužnika po osnovi cijene u visini utvrđene vrijednosti nekretnine iako nije sudionik dražbe¹⁴⁵.

Cilj navedene odredbe je da se nekretnina unovči za što veću vrijednost. Prvom razlučnom vjerovniku u prednosnom redu, koji je sudionik dražbe, posebno pravo na davanja izjave za kupnju nekretnine nije ni potrebno budući da sudjeluje na dražbi i može ponuditi cijenu koju želi pa tako i utvrđenu cijenu. Nije jasno iz kojih bi pobuda zakonodavac razlučnom vjerovniku koji je sudionik dražbe priznao pravo kupovine nekretnine po utvrđenoj vrijednosti kad kao sudionik dražbe ima slobodu dražbovanja u pogledu cijene. Svaki sudionik dražbe pa tako i razlučni vjerovnik može ponuditi cijenu u skladu s Pravilnikom o načinu i postupku provedbe prodaje nekretnina i pokretnina u ovršnom postupku¹⁴⁶ i ako nitko drugi od sudionika ne ponudi višu cijenu, nekretnina će biti dosuđena razlučnom vjerovniku.

Visoki trgovački sud RH je na sjednici Odjela trgovačkih i ostalih sporova održanoj 9. studenoga 2017. prihvatio slijedeće pravno shvaćanje:

„Prvi razlučni vjerovnik u prednosnom redu ne mora biti ponuditelj u elektroničkoj javnoj dražbi da bi njegova izjava da kupuje nekretninu i da stavlja u prijebaj svoju tražbinu s protutražbinom stečajnoga dužnika po osnovi cijene u visini utvrđene vrijednosti nekretnine imala pravni učinak, a izjavu mora dati najkasnije do završetka elektroničke javne dražbe.“

Izjavu o kupnji nekretnine prvi razlučni vjerovnik u prednosnom redu može predati sudu u pisanom obliku najkasnije do okončanja dražbovanja.

Ovo shvaćanje nije u suprotnosti niti s odredbom članka 107. stavak 1. Ovršnog zakona¹⁴⁷ kojom je propisano da ovrhovoditelj koji je kupac i jedini vjerovnik koji se namiruje iz kupovnine (jedini koji se stvarno namiruje iako ima više vjerovnika koji bi se mogli namirivati, ali nema sredstava za namirenje njihovih tražbina), nije dužan položiti kupovninu ako ona iznosi koliko i njegova ovršna tražbina ili manje. To ja sasvim logično budući da ovrhovoditelj ne mora biti jedini vjerovnik koji se namiruje iz vrijednosti nekretnine. Ovrhovoditelj može pokrenuti ovrhu radi namirenja tražbine

¹⁴⁴ SZ, članak 247. st. 7.

¹⁴⁵ Vidi odluke VTS RH poslovni broj: PŽ-6939/18 od 5. prosinca 2018.; PŽ-6940/18 od 28. studenoga 2018.

¹⁴⁶ Pravilnik o načinu i postupku provedbe prodaje nekretnina i pokretnina u ovršnom postupku (Narodne novine broj:156/2014 od 30.12.2014.)

¹⁴⁷ Ovršni zakon (Narodne novine broj:112/12., 25/13., 93/14., 55/16. i 73/17.)

na kojoj postoji više založnih prava i u slučaju da ovrhovoditelj nije jedini vjerovnik koji se namiruje iz kupovnine dužan je položiti kupovninu.

Na prvoj dražbi nekretnina se ne može prodati za cijenu nižu od $\frac{3}{4}$ od utvrđene vrijednosti. Nekretnina će biti dosuđena razlučnom vjerovniku koji je dao izjavu o kupnji nekretnine pod uvjetom da je dražbom postignuta manja cijena od utvrđene. Ako je netko od ponuditelja ponudio višu cijenu od utvrđene cijene, nekretnina će se dosuditi kupcu koji je ponudio najvišu cijenu. Sud neće obustaviti dražbovanje na konkretnoj dražbi ako je razlučni vjerovnik dao Izjavu o preuzimanju nekretnine, a sve u cilju omogućavanja postizanja više cijene od utvrđene vrijednosti nekretnine.

Ako sud nekretninu dosudi razlučnom vjerovniku na temelju Izjave o kupnji iz članka 247. stavak 7. SZ-a sud će pozvati razlučnoga vjerovnika, kao kupca nekretnine, da položi na račun suda trošak unovčenja nekretnine budući da je razlučni vjerovnik prebio svoju tražbinu s protutražbinom stečajnoga dužnika po osnovi cijene. Međutim, troškovi se namiruju iz ostvarene kupovnine koja u konkretnom slučaju nije uplaćena. Nakon uplate troškova unovčenja nekretnine i pravomoćnosti rješenja o dosudi, sud će zaključkom predati nekretninu kupcu te donijeti rješenje o namirenju razlučnoga vjerovnika iz ostvarene kupovnine umanjene za troškove unovčenja.

Može li razlučni vjerovnik odustati od Izjave da kupuje nekretninu i da stavlja u prijeboj svoju tražbinu s protutražbinom stečajnoga dužnika po osnovi cijene u visini utvrđene vrijednosti nekretnine ? Prevladava shvaćanje da razlučni vjerovnik može odustati od Izjave sve do donošenja rješenja o dosudi nekretnine, jer se tim rješenjem *de facto* prihvaća ponuda razlučnoga vjerovnika za kupnju nekretnine. Ako razlučni vjerovnik odustane od Izjave o preuzimanju nekretnine, sud će rješenjem o dosudi nekretninu dosuditi ponuditelju koji je dao najvišu ponudu za kupnju nekretnine na javnoj dražbi.

Nije isključena mogućnost da razlučni vjerovnik plati jamčevinu i sudjeluje na dražbi te da i Izjavu da preuzima nekretninu. Ako najviša ponuđena cijena na dražbi nije viša od utvrđene vrijednosti nekretnine i ako razlučni vjerovnik ne odustane od Izjave o preuzimanju nekretnine, sud će nekretninu dosuditi razlučnom vjerovniku za utvrđenu vrijednost. Međutim, ako je razlučni vjerovnik ponudio na dražbi najvišu cijenu, ali manju od utvrđene vrijednosti nekretnine, i ako je dao Izjavu o preuzimanju nekretnine, sud će nekretninu dosuditi razlučnom vjerovniku po utvrđenoj vrijednosti nekretnine. Ako je do dana donošenja rješenja o dosudi razlučni vjerovnik odustao od Izjave o preuzimanju nekretnine, a sudjelovao je na dražbi i dao najviši ponudu, sud će nekretninu dosuditi razlučnom vjerovniku, ali po cijeni koju je dao kao dražbovatelj. U tom slučaju može se pojaviti pitanje je li razlučni vjerovnik dužan platiti cijenu ili može zahtijevati prebijanje njegove tražbine s kupoprodajnom cijenom na temelju odredbe članka 107. OZ-a, budući da se pravila ovršnog postupka o ovrsi na nekretnini primjenjuju na odgovarajući način. Ako je razlučni vjerovnik kupac i

jedini vjerovnik koji se namiruje iz kupovnine (neovisno o činjenici koliko ima potencijalnih vjerovnika za namirenje), nije dužan položiti kupovninu ako ona iznosi koliko i njegova tražbina ili manje. Ako kupovнина iznosi više od njegove tražbine, razlučni vjerovnik (kupac) je dužan položiti razliku. Međutim, ako je razlučni vjerovnik oslobođen polaganja kupovnine, ipak je dužan uplatiti troškove unovčenja nekretnine.

Ako je razlučni vjerovnik dao Izjavu o preuzimanju nekretnine po utvrđenoj vrijednosti, ali je sudjelovao i na dražbi te je ponudio višu cijenu od utvrđene, sud će nekretninu dosuditi razlučnom vjerovniku za cijenu koja je postignuta na dražbi¹⁴⁸.

Stečajni upravitelj dužan je dostaviti sudu obračun troškova unovčenja u roku od osam dana od dana pravomoćnosti rješenja o dosudi¹⁴⁹. Nakon unovčenja stvari ili prava na kojemu postoji razlučno pravo upisano u javnoj knjizi sud će iz iznosa ostvarenoga prodajom:

1. namiriti troškove unovčenja - troškovi unovčenja predmeta razlučnoga prava obuhvaćaju stvarno nastale troškove. Ako je zbog unovčenja stečajna masa opterećena porezom, iznos toga poreza uračunat će se u troškove unovčenja,
2. namiriti tražbine razlučnih vjerovnika prema redoslijedu određenom pravilima ovršnoga postupka, i
3. preostali iznos predati stečajnom upravitelju za namirenje stečajnih vjerovnika.

Sud je dužan donijeti rješenje o namirenju u roku od 30 od dana pravomoćnosti rješenja o dosudi¹⁵⁰.

Kod unovčenja nekretnina, brodova i zrakoplova na kojima postoji razlučno pravo upisano u javnoj knjizi, iz utrška se neće u stečajnu masu unijeti iznos potreban za naknadu troškova utvrđivanja predmeta razlučnoga prava, što je i logično, jer nije potrebno utvrđivati identitet predmeta razlučnog prava i prava koja postoje na njima pa time nema ni tih troškova¹⁵¹.

Visoki trgovački sud RH je na sjednici Odjela trgovačkih i ostalih sporova održanoj 18. ožujka 2019. prihvatio slijedeće pravno shvaćanje:

Iz iznosa ostvarenog prodajom nekretnina te stvari ili prava na kojima postoji razlučno pravo upisano u javnoj knjizi ne namiruju se troškovi utvrđivanja predmeta razlučnoga prava, nego samo troškovi unovčenja predmeta razlučnoga prava.

Od utrška će se namiriti troškovi unovčenja predmeta razlučnoga prava, a od preostalog iznosa bez odgode će se namiriti razlučni vjerovnik, te preostali iznos predati stečajnom upravitelju za namirenje stečajnih vjerovnika¹⁵². Obveza namirenja troškova unovčenja proizlazi iz odredbe članka 248. stavak 1. točka.1. SZ-a. U praksi

¹⁴⁸ Vidi odluku VTS RH poslovni broj: PŽ-4974/18 od 3. rujna 2018.

¹⁴⁹ SZ, članak 254. st. 1.

¹⁵⁰ SZ, članak 248. st. 2.

¹⁵¹ Vidi odluku VTS RH poslovni broj: PŽ-6780/18

¹⁵² SZ, člana 248. st. 1.

se javljaju problemi u vezi s određivanjem „troškova unovčenja“. Različite su odluke sudova po pitanju što sve obuhvaćaju troškovi unovčenja predmeta razlučnog prava. Nadalje, stalne prijepore izaziva i odredba članka 254. stavak 3. SZ-a u kojoj je propisano da se troškovi unovčenja predmeta razlučnoga prava određuju paušalno u iznosu od 5% od utrška, a ako su nastali troškovi unovčenja znatno niži ili viši, odrediti će se u stvarnoj visini. Stvarno nastali troškovi (npr. naknada FINA-i za održavanje elektroničke javne dražbe, procjena predmeta, sudski troškovi i slično) su troškovi unovčenja i oni su nastali u postupku unovčenja predmeta razlučnog prava. Međutim, troškovi mogu biti i indirektni, a mogu nastati i kao ostale obveze stečajne mase, koji se također u širem smislu čine troškove unovčenja (npr. trošak vođenja knjigovodstva stečajnoga dužnika, trošak vođenja žiro-računa kod banke, najam poslovnog prostora u kojemu je sjedište stečajnog dužnika i slično). U stečajnom postupku stečajni upravitelj je dužan s jednakom dužnošću skrbiti o cjelokupnoj imovini stečajnoga dužnika koja ulazi u stečajnu masu neovisno je li opterećena razlučnim pravom ili ne. Skrb o imovini može prouzročiti troškove od kojih neki izravno terete određene stvari (izrada parcelacijskog elaborata, premija osiguranja, komunalna naknada, vodna naknada, slivna naknada, troškovi čistoće, troškovi plina, troškovi el. energije, čuvarska služba, čišćenja nekretnine, troškovi redovnog održavanja nekretnine, troškovi održavanja okoliša i slično), a drugi troškovi terete cjelokupnu stečajnu masu. Nije sporno da se troškovi unovčenja koji su u izravnoj vezi s predmetom razlučnog prava namiruju iz utrška ostvarenog prodajom nekretnine. Međutim, teško je braniti stav prema kojemu pojedini troškovi koji nisu u izravnoj vezi s unovčenjem određenog predmeta na kojem je zasnovano razlučno pravo ne bi ni djelomično bili namireni iz utrška ostvarenog prodajom nekretnine. Primjerice, trošak vođenja knjigovodstva stečajnoga dužnika nije u izravnoj vezi s unovčenjem predmeta, ali stečajni dužnik na temelju zakona mora voditi knjigovodstvo. Ne bi bilo ni zakonito ni pravično da taj trošak snose samo stečajni vjerovnici, a ne i razlučni vjerovnik. Nadalje, trošak nagrade stečajnom upravitelju, trošak ostalih izdataka stečajnoga upravitelja i sl. u neizravnoj su vezi sa stečajnom masom i unovčenjem predmeta. Također i neke druge obveze stečajne mase mogu biti u neizravnoj vezi s predmetom na kojemu postoji razlučno pravo, ali i s ostalom imovinom koja čini stečajnu masu. Slijedom izloženog, ne bi trebalo biti sporno da i troškovi koji nisu u izravnoj vezi s unovčenjem, ali su nastali u tijeku stečajnoga postupka kao ostale obveze stečajne mase, trebaju biti razmjerno namireni iz cijene postignute prodajom, a razmjer se utvrđuje prema vrijednosti stvari na kojoj postoji razlučno pravo u odnosu na vrijednost ostale imovine stečajnoga dužnika.

Po pitanju troškova unovčenja također je prihvaćeno pravno shvaćanje na sjednici Odjela trgovačkih i ostalih sporova održanoj 19. lipnja 2008., i to o troškovima unovčenja iz odredbe članka 170. stavak 2. SZ/1996 (danas odredba članka 254. stavak 2. SZ/2015), koje glasi:

Troškovi unovčenja stvari iz članka 164. Stečajnog zakona su (stavak 2. članka 170. SZ-a), osim troškova koji su u vezi s prodajom (procjena nekretnine, oglas o prodaji, itd.), i svi drugi troškovi koji izravno terete prodanu stvar.

Troškovi koji nisu u izravnoj vezi s unovčenjem stvari na kojima postoji razlučno pravo, ali su kao opći troškovi nastali radi cjelokupne stečajne mase, namiruju se iz cijene postignute prodajom stvari razmjerno vrijednosti stvari na kojoj postoji razlučno pravo u odnosu na ostalu stečajnu masu i namiruju se u okviru troškova unovčenja stvari iz čl. 164. SZ-a (stavak 2. članka 170. SZ-a).

Međutim, postoji i drukčije shvaćanje, prema kojemu razlučni vjerovnik nije dužan platiti razmjerni dio troškova i ostalih obveza stečajne mase, koji nisu u izravnoj vezi s unovčenjem nekretnine, ako je nekretnina unovčena u stečajnom postupku i dosuđenja razlučnom vjerovniku na temelju odredbe članka 247. stavak 7. SZ-a. Ako je tražbina razlučnog vjerovnika viša od postignute kupovnine, razlučni vjerovnik nije dužan položiti kupovninu niti mu sud može rješenjem o dosudi naložiti razmjerno plaćanje indirektnih troškova i obveza stečajne mase koji nisu u izravnoj vezi s unovčenjem nekretnine¹⁵³.

Prema odredbi članka 247. stavka 1. SZ-a, nekretnine na kojima postoji razlučno pravo prodaju se u stečajnom postupku uz odgovarajuću primjenu pravila ovršnog postupka o ovrsi na nekretnini. Na temelju odredbe članka 107. OZ-a ovrhovoditelj, koji je kupac i jedini vjerovnik koji se namiruje iz kupovnine, nije dužan položiti kupovninu ako ona iznosi koliko i njegova ovršna tražbina ili manje (stavak 1.). Ako je kupovнина viša od njegove ovršne tražbine, ovrhovoditelj je dužan položiti razliku do punog iznosa kupovnine (stavak 2.). Ove odredbe primjenjuju se i kad je kupac osoba koja se u ovršnom postupku namiruje prije svih ostalih vjerovnika koji imaju pravo na namirenje iz iste kupovnine, s time da je kupac dužan položiti onaj iznos kupovnine koji odgovara iznosu troškova postupka iz članka 113. OZ-a na čiju naknadu imaju prvenstveno pravo druge osobe koje se namiruju iz kupovnine (stavak 3.). O oslobođenju kupca od polaganja kupovnine prema odredbama članka 113. stavaka 1. do 4. OZ-a sud odlučuje, na temelju zahtjeva kupca postavljenog najkasnije na ročištu za dražbu, u rješenju o dosudi (stavak 5.).

Odredbom članka 113. stavak 1. OZ-a je propisano da se iz iznosa dobivenog prodajom namiruju slijedećim redoslijedom:

- a) troškovi ovršnog postupka (sudske pristojbe i predujmovi za provedbu ovršnih radnji),
- b) porezi i druge pristojbe dospjele za posljednju godinu dana koje terete prodanu nekretninu.

Navedeno pravno shvaćanje zanemaruje da se pravila ovršnog postupka primjenjuju na odgovarajući način kod unovčenja nekretnina u stečajnom postupku i da troškovi unovčenja nisu isti u ovršnom postupku i u postupku prodaje nekretnine u stečaju. U stečajnom postupku određeni troškovi i ostale obveze stečajne mase trebaju se namiriti iz ostvarene kupovnine i za slučaj da nisu u izravnoj vezi s

¹⁵³ Vidi odluku VTS RH poslovni broj: PŽ-2587/2018 od 16. svibnja 2018.

unovčenjem nekretnine, jer su nastali kao posljedica vođenja stečajnog postupka. Kada se nekretnina na kojoj postoji razlučno pravo prodaje u ovršnom postupku, tada nema drugih troškova osim stvarno nastalih troškova unovčenja, budući da je nekretnina sve do unovčenja u posjedu dužnika i u pravilu je on koristi. Slijedom toga, ovršenik je u obvezi plaćati sve troškove koji terete tu nekretninu, osim stvarnih troškova unovčenja određenih u članku 113. stavak 1. OZ-a. U stečajnom postupku unovčuje se cijela imovina stečajnoga dužnika, tako da utržak od prodaje nekretnine opterećene založnim pravom, ne može biti oslobođen od razmjernog dijela troškova koji su u neizravnoj vezi s unovčenjem nekretnine. Stečajni postupak se vodi radi unovčenja imovine stečajnoga dužnika i skupnog i razmjernog namirenja vjerovnika, pa u vezi s time svi vjerovnici trebaju razmjerno sudjelovati u namirenju troškova stečajnoga postupka, a ne samo troškova sudskih pristojbi i predujmova propisanih odredbom članka 113. stavak 1. OZ-a¹⁵⁴.

7. Unovčenje pokretnina na kojima postoji razlučno pravo

Ako se pokretna stvar nalazi u posjedu založnog vjerovnika pravo na unovčenje ima založni vjerovnik¹⁵⁵. Pokretna stvar se unovčava u ovršnom postupku na prijedlog vjerovnika. Sud odobrava ovrhu prodajom stvari, namirenjem vjerovnika, a višak pripada založnom dužniku.

Nakon otvaranja stečajnoga postupka razlučni vjerovnici nisu ovlašteni pokrenuti postupak ovrhe. Slijedom toga, razlučni vjerovnik bi mogao namiriti svoju tražbinu iz vrijednosti zaloga samo izvansudskim putem ako je to dopušteno od strane založnoga dužnika u pisanom obliku. Kod trgovačkih ugovora može i bez dopuštenja založnog dužnika, osim ako je ono isključeno. U protivnom, pravo unovčenja pokretne stvari ima samo stečajni upravitelj u skladu s odredbom članka 249. SZ-a.

Pokretnu stvar na kojoj postoji razlučno pravo, ako se ta stvar nalazi u njegovu posjedu, stečajni upravitelj unovčit će uz odgovarajuću primjenu pravila ovršnoga postupka ili slobodnom pogodbom¹⁵⁶. Ako stečajni upravitelj ima pravo na unovčenje pokretne stvari, dužan je razlučnoga vjerovnika na njegov zahtjev obavijestiti o stanju te stvari. Umjesto obavijesti on može dopustiti vjerovniku razgledavanje te stvari¹⁵⁷.

Stečajni upravitelj smije naplatiti ili na drugi način unovčiti tražbinu ili drugo pravo koje je dužnik ustupio radi osiguranja nekoga prava¹⁵⁸. Stečajni upravitelj dužan je razlučnoga vjerovnika, na njegov zahtjev, obavijestiti o toj tražbini. Umjesto

¹⁵⁴ Vidi odluku VTS RH poslovni broj: PŽ-6958/2018 od 10. siječnja 2019.

¹⁵⁵ SZ, članak 256. st. 1.

¹⁵⁶ SZ, članak 249. st. 1.

¹⁵⁷ SZ, članak 250. st. 1.

¹⁵⁸ SZ, članak 249. st. 2.

obavijesti on može dopustiti vjerovniku uvid u poslovne knjige i u poslovnu dokumentaciju dužnika¹⁵⁹.

Prije nego što stečajni upravitelj trećoj osobi otuđi stvar ili pravo dužan je razlučnom vjerovniku priopćiti na koji način taj predmet namjerava otuđiti. Stečajni upravitelj dužan je omogućiti vjerovniku da u roku od osam dana predloži unovčenje predmeta koje bi za njega bilo povoljnije. Ako prijedlog bude podnesen u roku od osam dana ili pravodobno prije otuđenja, stečajni upravitelj dužan je uzeti u obzir mogućnost povoljnijega otuđenja koje je predložio vjerovnik. Drukčija mogućnost unovčenja može biti i u tome da vjerovnik sam preuzme predmet. Povoljnijom se smatra i ona mogućnost unovčenja kojom se smanjuju troškovi¹⁶⁰.

Razlučni vjerovnik treba biti zaštićen od odugovlačenja s unovčenjem, ako pravo unovčenja ima stečajni upravitelj. Dok predmet koji je stečajni upravitelj ovlašten unovčiti ne bude unovčen, vjerovnik ima pravo na kamate iz stečajne mase koje teku od izvještajnoga ročišta¹⁶¹. Ako je vjerovnik već prije otvaranja stečajnoga postupka mjerama osiguranja spriječen u unovčenju predmeta, kamate počinju teći najkasnije tri mjeseca nakon što mjera bude određena¹⁶². Međutim, odredbe o pravu razlučnoga vjerovnika na zatezne kamate neće se primijeniti ako se prema iznosu tražbine te vrijednosti drugih tereta na predmetu vjerovnik ne bi mogao namiriti iz utrška¹⁶³.

Stečajni upravitelj dužan je dostaviti sudu obračun troškova utvrđivanja predmeta razlučnog prava i troškove njegovog unovčenja u roku od osam dana od dana pravomoćnosti rješenja o dosudi¹⁶⁴.

Nakon što stečajni upravitelj unovči pokretnu stvar ili tražbinu, a razlučno pravo nije upisano u javnoj knjizi, iz utrška će se u stečajnu masu prije svega unijeti iznos potreban za naknadu troškova utvrđivanja predmeta razlučnog prava i naknadu troškova njegovoga unovčenja. Od preostalog iznosa bez odgode će se namiriti razlučni vjerovnik¹⁶⁵. Ako stečajni upravitelj prepusti razlučnom vjerovniku unovčenje nekoga predmeta koji ima pravo unovčiti, razlučni vjerovnik dužan je iz utrška u stečajnu masu najprije izdvojiti iznos potreban za namirenje troškova utvrđivanja predmeta razlučnog prava i poreza kojim je takva prodaja opterećena¹⁶⁶.

Troškovi utvrđivanja predmeta razlučnog prava obuhvaćaju troškove utvrđivanja identiteta predmeta razlučnog prava i troškove utvrđivanja prava koja

¹⁵⁹ SZ, članak 250. st. 2.

¹⁶⁰ SZ, članak 251.

¹⁶¹ SZ, članak 252. st. 1.

¹⁶² SZ, članak 252. st. 2.

¹⁶³ SZ, članak 252. st. 3.

¹⁶⁴ SZ, članak 254. st. 1.

¹⁶⁵ SZ, članak 253. st. 1.

¹⁶⁶ SZ, članak 253. st. 2.

postoje na njemu¹⁶⁷. Troškovi utvrđivanja predmeta razlučnoga prava određuju se paušalno u iznosu od 5% od utrška¹⁶⁸.

Troškovi unovčenja predmeta razlučnoga prava (pokretne stvari) određuju se u paušalnom iznosu od 5% od utrška. Ako su nastali troškovi unovčenja znatno niži ili viši, odrediti će se u stvarnoj visini. Ako je zbog unovčenja stečajna masa opterećena porezom, iznos toga poreza uračunat će se u troškove unovčenja¹⁶⁹.

Stečajni upravitelj smije koristiti za stečajnu masu pokretnu stvar koju ima pravo unovčiti ako on tako nastalo smanjenje vrijednosti osiguranja naknadi razlučnom vjerovniku iz stečajne mase. Stečajni upravitelj takvu stvar smije spojiti, izmiješati ili preraditi ako se time ne ugrožava osiguranje razlučnoga vjerovnika. Ako zbog tih radnji stečajnoga upravitelja razlučni vjerovnik stekne osiguranje na kojoj drugoj stvari, na toj će se stvari njegovo osiguranje ograničiti na vrijednost prijašnjeg predmeta osiguranja¹⁷⁰.

Ako stečajni upravitelj nema pravo na unovčenje pokretne stvari ili tražbina na kojima postoji razlučno pravo, na prijedlog stečajnoga upravitelja, a nakon što sasluša razlučnoga vjerovnika, sud može odrediti rok u kojem vjerovnik mora unovčiti predmet. Nakon isteka toga roka pravo na unovčenje stječe stečajni upravitelj¹⁷¹.

8. Prodaja imovine dužnika kao cjeline

Vjerovnici mogu na izvještajnom ročištu ili na kojoj kasnijoj skupštini vjerovnika, na temelju izvještaja stečajnoga upravitelja, odnosno nalaza i mišljenja vještaka, odlučiti da se umjesto unovčenja pojedinih dijelova imovine dužnika odredi prodaja imovine dužnika kao cjeline (odluka o prodaji)¹⁷². U odluci o prodaji vjerovnici će odrediti uvjete i način prodaje i bitne sastojke ugovora o prodaji imovine dužnika kao cjeline¹⁷³. Ako je odlukom o prodaji određena prodaja elektroničkom javnom dražbom, prodaja će se provesti uz odgovarajuću primjenu pravila ovršnoga postupka o ovrsi na nekretnini¹⁷⁴.

Odluka o prodaji valjana je donesena ako je za nju glasovala većina vjerovnika koja je glasovala i ako zbroj tražbina vjerovnika koji su tako glasovali dvostruko prelazi zbroj tražbina vjerovnika koji su glasovali protiv prodaje, **ne računajući razlučne vjerovnike**¹⁷⁵. Razlučni vjerovnici kojima je dužnik i osobno odgovoran

¹⁶⁷ SZ, članak 253. st. 3.

¹⁶⁸ SZ, članak 254. st. 2.

¹⁶⁹ SZ, članak 254. st. 3.

¹⁷⁰ SZ, članak 255.

¹⁷¹ SZ, članak 256. st. 2.

¹⁷² SZ, članak 235. st. 1.

¹⁷³ SZ, članak 235. st. 2.

¹⁷⁴ SZ, članak 235. st. 3.

¹⁷⁵ SZ, članak 235. st. 4.

neće biti i stečajni vjerovnici ako nisu prijavili tražbinu kao stečajni vjerovnici te nemaju pravo glasa na skupštini vjerovnika. Isto tako, ni razlučni vjerovnici kojima dužnik nije osobno odgovoran nemaju pravo glasa na skupštini vjerovnika. Stoga nije jasno zašto je zakon propisao da se kod donošenja odluke o prodaji dužnika kao cjeline ne računaju glasovi „razlučnih vjerovnika“ kada oni inače nemaju pravo glasa ako tražbinu nisu prijavili i kao stečajni vjerovnici. Možda je zakonodavac imao namjeru propisati da se ne računaju glasovi stečajnih vjerovnika s pravom odvojenog namirenja, budući da oni imaju zalog iz kojeg mogu namiriti dio ili cijelu tražbinu. Druga je mogućnost da je razlučnim vjerovnicima priznato pravo glasa u ovom slučaju neovisno o činjenici jesu li svoju tražbinu prijavili i kao stečajni vjerovnici. U nastaloj situaciji, čine se da razlučni vjerovnici imaju pravo glasa neovisno o činjenici što tražbinu nisu prijavili i kao stečajni vjerovnici. Međutim, ostaje otvoreno pitanje što je s razlučnim vjerovnicima kojima dužnik nije osobno odgovoran ???

Odluka o prodaji objavit će se na mrežnoj stranici e-Oglasna ploča sudova. Svaki stečajni vjerovnik i razlučni vjerovnik ima pravo na prigovor protiv odluke o prodaji u roku od osam dana od dana dostave¹⁷⁶.

Sud će odluku o prodaji, nakon isteka roka za podnošenje prigovora potvrditi rješenjem ako ocijeni da se prodajom vjerovnici ne dovode u nepovoljniji položaj za namirenje od onoga u kojemu bi bili kad bi se imovina dužnika unovčila po pojedinim dijelovima. Pri donošenju odluke sud će uzeti u obzir i moguće prigovore vjerovnika¹⁷⁷.

Pravo na posebnu žalbu protiv rješenja o potvrđivanju odluke prodaji imaju vjerovnici koji su podnijeli prigovor. Pravo na posebnu žalbu protiv rješenja o uskrati potvrde odluke o prodaji ima svaki vjerovnik koji se ima pravo namiriti iz stečajne mase¹⁷⁸.

Na temelju odluke o prodaji i pravomoćnoga rješenja suda o potvrđivanju odluke o prodaji na mrežnoj stranici e-Oglasna ploča sudova i na mrežnoj stranici Financijske agencije objavit će se oglas, uz naznaku uvjeta i načina prodaje. U oglasu će se naznačiti mjesto, vrijeme i način uvida u popis imovine stečajnoga dužnika, popis razlučnih prava, dokaze da imovina pripada dužniku, poslovne knjige i dokumentaciju stečajnoga dužnika i razgledavanja imovine¹⁷⁹. Popis razlučnih prava obuhvaća liste razlučnih prava koja su upisana u javnim knjigama, prijavljenih razlučnih prava te neprijavljenih razlučnih prava za koja je stečajni upravitelj utvrdio da postoje¹⁸⁰.

Ugovor o prodaji, u pisanom obliku, sklapa s kupcem u ime i za račun stečajnoga dužnika stečajni upravitelj¹⁸¹.

¹⁷⁶ SZ, članak 235. st. 5.

¹⁷⁷ SZ, članak 235. st. 6.

¹⁷⁸ SZ, članak 235. st. 7.

¹⁷⁹ SZ, članak 236. st. 1.

¹⁸⁰ SZ, članak 236. st. 2.

¹⁸¹ SZ, članak 236. st. 4.

Ugovorom o prodaji odredit će se osobito ostaju li i koji dijelovi imovine stečajnoga dužnika na kojima postoje različna prava u stečajnoj masi. Za utvrđivanje cijene uzet će se u obzir i okolnost jesu li dijelovi imovine koji se preuzimaju opterećeni različnim pravima i drugim teretima¹⁸².

Ako se cijena ne isplaćuje odmah nakon sklapanja ugovora o prodaji, ona se mora isplatiti najkasnije u roku od šest mjeseci, ali je u tom slučaju kupac dužan dati odgovarajuće osiguranje. Sud može odobriti kupcu da u stečajnu masu ne uplati onaj dio cijene koji odgovara predvidivom iznosu koji bi kupac dobio kao stečajni vjerovnik u stečajnom postupku. U cijenu će se uračunati i vrijednost različnih prava kojima je opterećena imovina koju kupac preuzima. Za utvrđivanje vrijednosti tih prava uzet će se u obzir i pretpostavljena cijena po kojoj bi stvar ili pravo na kojima postoji različno pravo mogli biti unovčeni u stečajnom postupku. Na prodaju imovine dužnika kao cjeline na odgovarajući se način primjenjuju pravila o učincima prodaje u ovršnom postupku radi naplate novčane tražbine¹⁸³.

Ugovor o prodaji sud potvrđuje rješenjem protiv kojega svaki stečajni i različni vjerovnik ima pravo na posebnu žalbu. Svaki stečajni i različni vjerovnik imaju pravo na posebnu žalbu i protiv rješenja kojim sud nije odobrio ugovor o prodaji. Danom pravomoćnosti rješenja o potvrđivanju ugovora o prodaji prekidaju se svi postupci koje prema odredbama Stečajnoga zakona nastavlja kupac u svoje ime i za svoj račun¹⁸⁴.

Predmet ugovora o prodaji jesu sve stvari i prava stečajnoga dužnika koja ulaze u stečajnu masu, osim ako odredbama Zakona ili ugovora o prodaji nije drukčije izrijekom određeno¹⁸⁵.

Ugovorom o prodaji kupac preuzima imovinu stečajnoga dužnika koja je kao njegova upisana u javnim knjigama zajedno s različnim pravima i drugim teretima koji su na njoj upisani u tim knjigama. Ako na dijelovima imovine stečajnoga dužnika koji su upisani u javnoj knjizi nije upisano neko različno pravo ili drugi teret koji inače na njima postoje, kupac ugovorom o prodaji preuzima te dijelove imovine opterećene različnim pravom ili drugim teretom:

- 1) ako su različna prava i drugi tereti prijavljeni u stečajnom postupku
- 2) ako je to određeno ugovorom o prodaji ili
- 3) ako to nije u protivnosti s pravilima o zaštiti povjerenja u javne knjige.

Ako je stvar koja nije upisana u javnoj knjizi u posjedu stečajnoga upravitelja, ugovorom o prodaji kupac preuzima tu stvar zajedno s različnim pravima i drugim teretima koji na njoj postoje:

- 1) ako su prijavljeni u stečajnom postupku
- 2) ako je to određeno ugovorom o prodaji ili
- 3) ako je znao ili morao znati za njihovo postojanje.

¹⁸² SZ, članak 236. st. 5.

¹⁸³ SZ, članak 236. st. 6.- 8.

¹⁸⁴ SZ, članak 237.

¹⁸⁵ SZ, članak 238.

Ako stvar koja nije upisana u javnoj knjizi nije u posjedu stečajnoga upravitelja, ugovorom o prodaji kupac preuzima tu stvar zajedno s različnim pravima i drugim teretima koji na njoj postoje, neovisno o tome jesu li ta prava prijavljena u stečajnom postupku, odnosno jesu li navedena u ugovoru o prodaji.

Ako je tražbina ili drugo pravo stečajnoga dužnika koje nije upisano u javne knjige preneseno na vjerovnika radi založnopravnoga osiguranja njegove tražbine, kupac preuzima tu tražbinu ili pravo opterećeno različnim pravom:

- 1) ako je različno pravo prijavljeno u stečajnom postupku
- 2) ako je to određeno ugovorom o prodaji ili
- 3) ako je znao ili morao znati za njihovo postojanje.

Ako je tražbina ili drugo pravo stečajnoga dužnika koje nije upisano u javne knjige preneseno na vjerovnika radi založnopravnoga osiguranja njegove tražbine, kupac stječe tražbinu, odnosno pravo neopterećeno različnim pravom ako različno pravo nije prijavljeno u stečajnom postupku ili ako to nije određeno ugovorom o prodaji, osim ako je već prema sadržaju tražbine ili prava ili prema ispravama na kojima se oni temelje bilo moguće razumno pretpostaviti da na njima postoje različna prava, odnosno da ih stečajni upravitelj nije ovlašten otuđiti bez tereta.

U mogućim parnicama ili drugim postupcima radi prisilnoga ostvarenja prava različitih vjerovnika iz članka 240. stavka 3. SZ-a stečajni dužnik može sudjelovati kao umješak radi zaštite svojih prava.

Tražbine i radi njihova osiguranja zasnovana različna prava koja su priznata u stečajnom postupku prije prodaje kupac ne može nakon toga osporavati¹⁸⁶.

Ugovorom o prodaji može se odrediti da određeni dijelovi imovine dužnika na kojima postoje različna prava ostanu u stečajnoj masi. U tom se slučaju ti dijelovi imovine unovčuju prema pravilima stečajnoga postupka o unovčenju dijelova imovine dužnika na kojima postoje različna prava. Različni vjerovnici koji su u stečajnom postupku prijavili iznos do kojega njihove tražbine neće biti namirene različnim pravom namiruju taj iznos iz stečajne mase kao stečajni vjerovnici. Iz stečajne mase izdvojiti će se sredstva potrebna za namirenje različitih vjerovnika kao stečajnih vjerovnika do završetka postupka namirenja iz predmeta različnoga prava koji je preuzet ugovorom o prodaji.

Sporazum između kupca i različnoga vjerovnika o načinu i uvjetima namirenja različnoga vjerovnika ne obvezuje stečajnu masu. U tom će slučaju sud, na prijedlog stečajnoga upravitelja, nakon što različnom vjerovniku koji je prijavio dio svoje tražbine u stečajnom postupku omogućiti da se o njemu očituje, odlučiti hoće li i u

¹⁸⁶ SZ, članak 240.

kojoj mjeri priznati tražbinu. Protiv rješenja suda pravo na žalbu imaju različni vjerovnik i stečajni upravitelj¹⁸⁷.

9. Namirenje razlučnih vjerovnika iz stečajne mase

Razlučni vjerovnik kojem je dužnik i osobno odgovoran treba najkasnije u roku od 15 dana nakon objave diobnog popisa tražbina podnijeti dokaz stečajnom upravitelju da se i u kojem iznosu odrekao odvojenoga namirenja ili da nije odvojeno namiren. Ako dokaz ne podnese pravodobno, njegova se tražbina neće uzeti u obzir pri djelomičnoj diobi¹⁸⁸. Nije jasno je li razlučni vjerovnik bio dužan podnijeti prijavu tražbine kao stečajni vjerovnik, da bi stekao pravo namirenja iz stečajne mase kao stečajni vjerovnik, ili pravo na namirenje ima iz stečajne mase razlučni vjerovnik ima ako mu je dužnik i osobno odgovoran te ako se odrekao odvojenoga namirenja ili da nije odvojeno namiren neovisno o činjenici je li tražbinu prijavio kao stečajni vjerovnik. Vladajuće je pravno shvaćanje da razlučni vjerovnik, kojemu je dužnik i osobno odgovoran, može namirivati svoju tražbinu osiguranu založnim pravom samo ako je tražbinu prijavio i kao stečajni vjerovnik.

Da bi tražbina razlučnoga vjerovnika bila uzeta u obzir pri djelomičnoj diobi, dovoljno je da vjerovnik u roku od 15 dana nakon objave diobnog popisa tražbina, stečajnom upravitelju dokaže da će se unovčiti predmet na kojem postoji razlučno pravo te da učini vjerojatnim iznos u kojem neće biti odvojeno namiren. Dokazivanje unovčenja predmeta na kojemu postoji razlučno pravo dolazi u obzir samo u slučaju ako razlučni vjerovnik ima pravo na unovčenje stvari ili prava na kojima postoji razlučno pravo. U tom će se slučaju pri diobi odvojiti iznos koji odgovara dijelu u kojem tražbina neće biti odvojeno namirena. Ako do završne diobe ne budu ostvarene pretpostavke za namirenje razlučnoga vjerovnika iz stečajne mase, iznosi odvojeni radi namirenja razlučnoga vjerovnika raspodijelit će se stečajnim vjerovnicima¹⁸⁹.

Ako samo stečajni upravitelj ima pravo unovčiti predmet na kojem postoji razlučno pravo (na primjer: unovčenje pokretnih stvari u posjedu stečajnoga upravitelja), odredbe o pretpostavkama za namirenje razlučnih vjerovnika iz stečajne mase neće se primjenjivati. U tim slučajevima kod djelomične diobe stečajni upravitelj će, ako predmet još nije unovčio, procijeniti u kojem iznosu tražbina razlučnoga vjerovnika neće biti odvojeno namirena i pri djelomičnoj diobi odvojiti iznos koji odgovara dijelu u kojemu tražbina neće biti namirena¹⁹⁰.

¹⁸⁷ SZ, članak 241.

¹⁸⁸ SZ, članak 276. st. 1.

¹⁸⁹ SZ, članak 276. st. 2.

¹⁹⁰ SZ, članak 276. st. 3.

10. Prava razlučnih vjerovnika u slučaju izrade stečajnoga plana

Nakon otvaranja stečajnoga postupka dopušteno je izraditi stečajni plan u kojemu se može odstupiti od zakonskih odredbi o unovčenju i raspodjeli stečajne mase¹⁹¹.

Stečajnim planom mogu se između ostalog namiriti ili izmijeniti različna prava¹⁹².

Sudionici u stečajnom planu razvrstavaju se pri utvrđivanju njihovih prava u skupine. Vjerovnici s različitim pravnim položajem razvrstavaju se u stečajnom planu u posebne skupine¹⁹³. Pritom treba razlikovati:

1. vjerovnike s pravom odvojenoga namirenja, ako stečajni plan zadire i u njihova prava
2. stečajne vjerovnike koji nisu nižega isplatnog reda
3. stečajne vjerovnike pojedinih nižih isplatnih redova, ako njihove tražbine ne prestaju prema članku 311. stavku 1. Zakona.

Stečajnim planom ne smije se zadirati u pravo razlučnih vjerovnika na namirenje iz predmeta na kojima postoje prava odvojenoga namirenja, ako tim stečajnim planom nije izrijekom drukčije određeno. Ako je stečajnim planom drukčije određeno, u provedbenoj osnovi za različne vjerovnike posebno će se navesti u kojem se dijelu njihova prava smanjuju, na koje se vrijeme odgađa njihovo namirenje te koje druge odredbe stečajnoga plana prema njima djeluju¹⁹⁴.

Ako se prema stečajnom planu trebaju zasnivati, mijenjati, prenositi ili ukidati prava na stvarima i pravima dužnika (pa tako i založno pravo), potrebne se izjave volje sudionika mogu unijeti u provedbenu osnovu. Izjave koje treba upisati u javne knjige, upisnike i očevidnike moraju se dati u skladu s posebnim propisima¹⁹⁵.

Jedno od osnovnih pravila stečajnoga postupka je da različni vjerovnici imaju pravo glasa kao i stečajni vjerovnici samo ako im je dužnik osobno odgovoran i ako su prijavili svoju tražbinu kao stečajni vjerovnici¹⁹⁶. U slučaju izrade stečajnoga plana različni vjerovnici imaju pravo glasa kao i stečajni vjerovnici samo ako im je dužnik i osobno odgovoran i ako se odreknu svoga prava na odvojeno namirenje ili ne budu odvojeno namireni¹⁹⁷. Nije jasno je li pravo glasa razlučnog vjerovnika u slučaju izrade stečajnoga plana uvjetovano i prijavom njegove tražbine kao stečajnoga

¹⁹¹ SZ, članak 303. st. 1.

¹⁹² SZ, članak 303. st. 2. toč. 7.

¹⁹³ SZ, članak 308. st. 1.

¹⁹⁴ SZ, članak 309.

¹⁹⁵ SZ, članak 314.

¹⁹⁶ SZ, članak 106. st. 3.

¹⁹⁷ SZ, članak 323. St. 1.

vjerovnika ili nije? Prije bi se dalo zaključiti da pravo glasa razlučnog vjerovnika nije vezano uz činjenicu je li razlučni vjerovnik prijavio tražbinu i kao stečajni vjerovnik.

Odredbom članka 324. SZ-a je propisano:

(1) Ako je stečajnim planom uređen i pravni položaj razlučnih vjerovnika, na ročištu će se pojedinačno raspraviti prava tih vjerovnika. Pravo glasa imaju oni razlučni vjerovnici čija razlučna prava nije osporio ni stečajni upravitelj, niti koji od razlučnih vjerovnika, niti koji od stečajnih vjerovnika. Na pravo glasa nositelja osporenih ili nedospjelih prava te prava vezanih uz odgodni uvjet na odgovarajući se način primjenjuju pravila ovoga Zakona o utvrđivanju prava glasa tih vjerovnika.

(2) Razlučni vjerovnici na čije tražbine stečajni plan ne djeluje nemaju pravo glasa.

Može li se stečajnim planom urediti i pravni položaj razlučnog vjerovnika kojemu stečajni dužnik nije i osobno odgovoran ? Ako je odgovor potvrđan, tada se postavlja pitanje ima li i razlučni vjerovnik kojemu stečajni dužnik nije i osobno odgovoran pravo glasa na temelju odredbe članka 324. SZ-a, budući da odredba o pravu glasa razlučnih vjerovnika ne pravi razliku između razlučnih vjerovnika kojim je dužnik i osobno odgovoran ili ne, kao što to čini kada su u pitanju stečajni vjerovnici (vidi odredbu članka 323. stavak 1. SZ-a) ? Pored toga, u istoj odredbi se navodi da razlučni vjerovnici imaju pravo glasa ako im nije osporeno razlučno pravo, a ne tražbina !!! Razlučno pravo može biti osporeno i razlučnom vjerovniku kojemu dužnik nije i osobno odgovoran.

Postoji mogućnost da je prihvaćen i potvrđen stečajni plan prema kojemu stečajni vjerovnik svoju tražbinu unosi u temeljni kapital društva stečajnoga dužnika. Provedbom stečajnoga plana takav vjerovnik se upisuje u knjigu poslovnih udjela i postaje član društva. Na taj način njegova novčana tražbina s osnove nekog pravnog posla je prestala. Vjerovnik je unošenjem svoje tražbine u temeljni kapital društva i preuzimanjem poslovnog djela iz statusa vjerovnika prešao u status člana društva. Vjerovnik je time preuzeo i poslovni rizik na temelju procjene je li to za njega ekonomski opravdano. Nije isključeno da vjerovnik svoj poslovni udjel može unovčiti i za veću vrijednost od nominalne, ali i za manju. Međutim, nije moguće da vjerovnik, nakon što je unio svoju tražbinu u temeljni kapital društva i postao član društva, i dalje prema glavnom dužniku ima tražbinu koju je unio kao svoj ulog u temeljni kapital društva. Polazeći od činjenice da je taj stečajni vjerovnik i založni vjerovnik na predmetu zaloga neke treće osobe (založnog dužnika), založni vjerovnik ne može više od založnog dužnika osnovano zahtijevati ispunjenje novčane obveze koja je prestala. Štoviše, založni dužnik ima pravnu osnovu da zahtijeva brisanje založnog prava iz zemljišnih knjiga¹⁹⁸.

¹⁹⁸ Vidi odluku VTSRH poslovni broj: PŽ-8047/2016 od 20. ožujka 2019.

LITERATURA

1. V. Gorenc, L. Belanić, H. Momčinović, A. Perkušić, A. Pešutić, Z. Slakoper, M. Vukelić, B. Vukmir; Komentar Zakona o obveznim odnosima; Narodne Novine; Zagreb; 2014.
2. dr. Boris Vizner, Komentar Zakona o obveznim (obligacionim) odnosima, Zagreb, 1978.
3. Ivica Crnić, Zakon o obveznim odnosima, Organizator, 2010.
4. Prof.dr. Petar Klarić i prof.dr. Martin Vedriš: Građansko pravo, XII. neizmijenjeno izdanje, Narodne novine d.d., Zagreb, veljača 2009.
5. Zakon o obveznim odnosima (Narodne novine broj 35/05, 41/08, 125/11 78/15)
6. Zakon o obveznim odnosima (Narodne novine broj 53/91, 73/91, 111/93, 3/94, 7/96, 91/96, 112/99, 88/01)
7. Zakon o parničnom postupku, (Narodne novine broj 53/91, 91/92, 112/99, 88/01, 117/03, 88/05, 2/07, 84/08, 123/08, 57/11, 148/11, 25/13, 89/14)
8. Stečajni zakon (Narodne novine broj 44/96, 29/99, 129/00, 123/03, 82/06, 116/10, 25/12, 133/12)
9. Stečajni zakon (Narodne novine broj 71/15 i 103/17)
10. Zakon o nasljeđivanju (Narodne novine broj 48/03.,163/03., 35/05., 127/13. I 33/15.)
11. Zakon o mjenici (Narodne novine broj 74/94. i 92/10.)
12. Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima (Narodne novine broj 91/96, 68/98, 137/99, 22/00, 73/00, 129/00, 114/01, 79/06, 141/06,146/08, 38/09, 153/09, 143/12 i 152/14)
13. Zakon o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi (Narodne novine broj: 108/12, 144/12, 81/13 i 112/13)
14. Zakon o osiguranju potraživanja radnika u slučaju stečaja poslodavca (Narodne novine broj 86/08 i 80/13),
15. Ovršni zakon (Narodne novine broj:112/12., 25/13., 93/14., 55/16. i 73/17.)
16. www. sudska praksa vsrh. hr
15. Presude VS RH i VTS RH
16. Odluke Ustavnog suda RH