

УДК: 347.739(497.11)

CERIF: S 144

ТИП РАДА: ИЗВОРНИ НАУЧНИ РАД

DOI: 10.55836/PiP_22103A

др *Владимир* ЧОЛОВИЋ*
професор, научни саветник на Институту за упоредно право,
Србија

СТАТУС СТРАНИХ ПОВЕРИЛАЦА У СЕКУНДАРНОМ СТЕЧАЈНОМ ПОСТУПКУ

Сажетак

Статус страних поверилаца у међународном стечају, односно стечајном поступку са елементом иностраности, зависи од тога на који начин је регулисана ова материја у једној земљи. Разликујемо главни и секундарни стечајни поступак у којем повериоци могу пријавити своја остваривања. У земљама које регулишу остваривање и главној и секундарној стечајној поступку, повериоци имају једнак статус, што значи да су страни повериоци изједначени са локалним повериоцима у секундарном стечајном поступку. У раду се освештаје пажња Уредби (ЕУ) 848/2015 о поступку у случају insolventности, као и одредбама Закона о стечају Републике Србије, који регулишу ову материју. Да би се дефинисао статус страних поверилаца, потребно је утврдити и статус стране стечајне одлуке, као и статус страног стечајног управника. Пажња се освештаје и ситуацијама када се не остваре секундарни стечајни поступак, а што уређује Уредба 848/2015.

Кључне речи: *Повериоци. – Остваривања. – Секундарни стечајни поступак. – Стечајна маса. – Стечајни управник.*

* Електронска адреса аутора: v.colovic@iup.rs.

I Увод

Повериоци у секундарном стечајном поступку представљају локалне повериоце из те земље, као и повериоце који немају држављанство земље, односно пребивалиште у земљи у којој је покренут наведени поступак (страни повериоци). Пријаву потраживања у секундарном поступку могу извршити и лица која су већ пријавила потраживање у главном стечајном поступку, као и у другим секундарним поступцима. Чињеница је да, кад говоримо о међународном стечају (стечајном поступку са елементом иностраности), говоримо о могућности да против једног стечајног дужника може бити покренут један главни поступак, као и више других секундарних поступака. Наиме, главни поступак се покреће по месту седишта или средишта пословног деловања стечајног дужника, док се секундарни поступак покреће по месту филијале (пословне јединице) стечајног дужника или по месту налажења његове имовине.¹

Управо због могућег вођења више стечајних поступака против истог стечајног дужника, морамо поставити питање статуса поверилаца, како страних, тако и локалних у секундарном поступку, па самим тим и статуса њихових потраживања, тачније речено могућности намирања истих.

У овом раду ћемо покушати да одговоримо на неколико питања која се тичу статуса поверилаца у секундарном поступку: 1. да ли страни повериоци могу на исти начин да пријаве своја потраживања као и локални повериоци који имају држављанство земље у којој је покренут секундарни поступак, односно пребивалиште у тој земљи; 2. да ли страни повериоци могу пријавити своја потраживања у секундарном поступку, иако су то већ учинили у неком другом поступку, било главном или другом секундарном; и 3. да ли ће на остварење права страних поверилаца утицати садржина националних прописа земље у којој је покренут секундарни поступак. Наравно, на ова питања можемо одговорити тек кад дефинишемо општа правила у овој области, и кад уопште анализирамо статус страних поверилаца у секундарном поступку.

Због чега постављамо ова питања? Пре свега, због начина регулације статуса и права поверилаца у међународном стечају у одредбама Закона о стечају Републике Србије.² ЗС не дефинише секундарни, већ споредни поступак, који можемо дефинисати на сличан начин као и секундарни. Исто тако, Уредба (ЕУ) бр. 848/2015 о поступку у случају

1 Владимир Чоловић, *Стечајно право*, Бања Лука, 2010, 166–167.

2 Закон о стечају – ЗС, *Службени гласник РС*, бр. 104/2009, 99/2011 – др. закон, 71/2012 – одлука УС, 83/2014, 113/2017, 44/2018 и 95/2018.

инсолвентности³ регулише статус поверилаца у секундарном поступку, као и статус поверилаца у случају да се секундарни поступак не покреће. Уредба 848/2015 детаљније регулише ова питања у односу на ЗС, који је преузео одредбе Модел-закона о прекограничној инсолвентности, усвојеног од стране Комисије УН за међународно трговачко право.⁴ Најзад, нека законодавства мало другачије решавају питање статуса поверилаца у међународном стечају, с обзиром на то да другачије регулишу и дејства стране стечајне одлуке, односно одлуке о отварању главног поступка (страна стечајна одлука). Овде, пре свега, мислимо на Закон о стечају Републике Српске,⁵ који је иначе преузео већину одредаба у овој области из хрватског стечајног законодавства.

*
* *

Не можемо анализирати статус страних поверилаца, без дефинисања основних правила која се примењују у међународном стечају. Могућност вођења секундарног поступка, односно више стечајних поступака против истог стечајног дужника, од којих је један главни, представља остварење начела универзалности, односно начела јединства стечајне масе.⁶ Правило *lex fori concursus* дефинише ово начело.⁷ Без примене овог правила, које је основно у међународном стечају, немогуће је разумети смисао вођења главног и више секундарних поступака. Секундарни поступак доприноси остварењу примене правила *lex fori concursus*, као и поштовања правила *lex fori*, коме ћемо такође посветити пажњу, нарочито кад је у питању предузимање радњи у секундарном поступку.⁸

Један од основних циљева примене ових правила је обезбеђење интереса свих поверилаца. Чак се, ради тога, секундарни поступак може и прекинути, како би биле предузете неопходне мере за наведено. Осим тога, без признања стране стечајне одлуке не може се говорити

3 Уредба о поступку у случају инсолвентности (*Regulation (EU) 2015/848 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2015 on insolvency proceedings*, OJ L 141, 5. 6. 2015; даље у тексту и фуснотама: Уредба 848/2015).

4 Модел-закон о прекограничној инсолвентности (*Model Law on Cross-Border Insolvency of the United Nations Commission on International Trade Law*).

5 Закон о стечају Републике Српске – ЗСРС, *Службени гласник Р. Српске*, бр. 16/16.

6 Милена Јовановић Zattila, Владимир Чоловић, *Стечајно право*, Ниш, 2013, 244.

7 Jan H. Dalhuisen, *International Insolvency and Bankruptcy*, New York, 1984, 3–138.

8 Hans Hanisch, „Probleme des internationalen Insolvenzrecht“, *Probleme des Internationalen Insolvenzrecht* (Hrsg. Wolfgang Marschall von Bieberstein, Hans Hanisch, Jacques Lemontey, Stefan Riesenfeld, Peter Gotthardt), Frankfurt, 1982, 12.

о координацији главног и секундарног поступка, што је од изузетне важности за статус страних поверилаца. Страна стечајна одлука треба да садржи податке о повериоцима, али није нужно да они буду детаљни. Наиме, све измене које се тичу података о повериоцима, а до којих може доћи касније, могу бити дефинисане другим исправама.⁹ Поменули смо координацију главног и секундарног поступка. Међутим, да ли о координацији можемо говорити једино када се води и секундарни поступак? Мислимо да не, јер статус и права страних поверилаца морају бити дефинисани и када се не води секундарни поступак. Што се тиче секундарног поступка и његовог покретања, није битно да ли је то покретање последица покретања главног поступка или не, али је битно да ли је дошло до сарадње органа различитих држава у којима се воде наведени поступци. Ово су само нека од питања која морамо имати на уму када говоримо о статусу страних поверилаца у секундарном поступку, који веома зависи и од статуса стечајног управника који је именован у главном поступку.

II Општа правила секундарног поступка

Два основна циља покретања и вођења секундарног поступка су јединство стечајне масе и ефикасност намирења поверилаца, што смо на почетку рекли. Секундарни поступак или поступци омогућавају да имовина стечајног дужника или њен већи део буде део стечајне масе. Поменућемо нека општа правила, која су битна и за дефинисање статуса страних поверилаца у секундарном поступку. Редослед намирења у секундарном поступку се врши по праву места суда, односно по *lex fori*. Осим тога, стечајни управници из главног и секундарног поступка су дужни да сарађују код трансфера средстава из секундарног у главни поступак. Трансфер вишка средстава стечајне масе из секундарног у главни поступак, један је од услова ефикасног намирења поверилаца.¹⁰ Не смеју да буду угрожена права оних поверилаца који имају право на приоритетно намирење. Осим тога, ако се имовина састоји из непокретних ствари, тада ће се примењивати правило *lex rei sitae*, односно примењиваће се право места налажења непокретности. Такав принцип намирења је општи. У сваком случају, мора доћи до уновчења целе имовине дужника, осим ако није у питању намирење привилегованих поверилаца, односно поверилаца који имају приоритетна потраживања. Третман страних поверилаца, који испуне услове везане за признавање

9 Владимир Чоловић, Сениша Алексић, „Координација стечајних поступака“, *Годишњак Факултета правних наука*, бр. 6/2016, 16.

10 В. Чоловић, 180.

тог својства у земљи секундарног поступка, показује примену универзалног концепта у овој области.¹¹

Поставља се питање да ли ће бити признат статус одбора поверилаца или неког другог органа поверилаца који је именован у земљи у којој је отворен главни поступак. Ако примењујемо општа правила, односно правила која се примењују на статус страних поверилаца, онда морамо закључити да ће и органу поверилаца бити признат исти статус у секундарном поступку. Но, тај орган неће бити независан у односу на повериоце из земље секундарног поступка, што значи да неће моћи самостално да доноси одлуке које се тичу намирења из имовине дужника која се налази у земљи отварања секундарног поступка.¹² Статус органа поверилаца мора бити утврђен стечајном одлуком која се мора признати у земљи секундарног поступка.

Иначе, морамо рећи, да вођење секундарних поступака доводи до стварања великих трошкова, који би се могли избећи укидањем могућности вођења ових поступака у одређеним околностима, а што делом регулише Уредба 848/2015, чему ћемо посветити пажњу.¹³ Но, таква могућност би, са друге стране, довела до могућег нарушавања примене начела јединства стечајне масе, као и равномерног намирења поверилаца, а што се, нарочито, односи на права поверилаца у земљама у којима је могуће водити секундарни поступак. Исто тако, та чињеница доводи, такође, до могућности стварања трошкова везаних за пријаву потраживања и заштиту права поверилаца у главном поступку. Међутим, у појединим ситуацијама доношење одлуке да се не покрене секундарни поступак може довести и до веће заштите свих поверилаца.

Да бисмо ближе разумели статус страних поверилаца, морамо да упоредимо њихов положај у стечајном поступку са положајем страних субјеката у парничном поступку. Иако се признају процесна права странцима, они нису у потпуности изједначени са домаћим субјектима у поступку. Положај страних субјеката у домаћем парничном поступку је специфичан, због тога што се његова имовина или домицил налазе у иностранству; затим, зато што докази могу бити на иностраној територији, као и због других чињеница које захтевају примену посебних правила. Иако су парнични поступак са елементом иностраности, са једне стране, и међународни стечај, са друге стране, различити, одређена правила

11 Владимир Чоловић, Недељко Милијевић, *Стечај – теорија, пракса*, Бања Лука, 2020, 267–268.

12 *Ibid.*, 267.

13 Bob Wessels, „The EU Regulation in Insolvency Proceedings (Recast); the first commentaries“, April 2016, доступно на адреси: https://bobwessels.nl/wp-content/uploads/2016/09/eucl_wessels_13-4.pdf, 15. 3. 2022, 7.

међународног приватног права, која се односе на учешће и права страних субјеката у домаћим поступцима, примењују се на исти начин и у једном и у другом поступку.¹⁴

III Статус страних поверилаца по одредбама Уредбе 848/2015

Уредба 848/2015 дефинише на општи начин права страних поверилаца у секундарном поступку, с тим да се у одредби која се односи на повериоце посебно истиче улога стечајних управника који су именовани у главном, али и у другим секундарним поступцима. Пре свега, повериоци могу да пријаве своја потраживања у секундарном поступку, по правилима земље у којој је отворен тај поступак. Међутим, и стечајни управници из главног и других секундарних поступака могу да пријаве потраживања која су већ пријављена у тим другим поступцима, ако се тиме штите интереси поверилаца, односно ако се томе не противе повериоци, који могу да повуку пријаве потраживања у поступцима где је то могуће. Осим тога, Уредба 848/2015 дефинише да стечајни управник који је именован у главном или другим секундарним поступцима може да учествује у односном секундарном поступку као поверилац, па чак и да присуствује скупштинама поверилаца.¹⁵ Из овде одредбе закључујемо да је стечајни управник заступник поверилаца. Ипак, већу пажњу ћемо даље посветити овлашћењима стечајног управника из главног поступка, с обзиром на чињеницу да он може донети одлуку да се уопште не покрене секундарни поступак, као и да се уместо њега покрене неки други поступак, који неће бити стечајни.

Веома је битно утврдити и друга права страних поверилаца, која су у вези са намирењем потраживања. У вези са тим, Уредба 848/2015 одређује да сваки страни поверилац може да користи сва комуникациона средства која су дозвољена по праву земље отварања поступка како би пријавио своје потраживање.¹⁶ Овом одредбом је дефинисана и забрана дискриминације која се тиче пријаве потраживања свих поверилаца. Овде ћемо истаћи да Уредба 848/2015 под страним повериоцем подразумева повериоца који има своје уобичајено боравиште, пребивалиште или седиште у другој земљи која није земља отварања поступка, а у те повериоце спадају и порески органи, као и носиоци

14 В. Чоловић, Н. Милијевић, 268.

15 Уредба 848/2015, чл. 45.

16 Јасница Гарашић, „Пријава тражбина страних вјеровника према према европској Уредби о инсолвenciјским поступцима“, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, br. 3/2016, 1044; Уредба 848/2015, чл. 53.

социјалног осигурања у земљама чланицама.¹⁷ Но, ако се ради о повериоцима из других земаља нечланица (ван ЕУ), тада се примењује правило стечајног поступка, односно *lex fori concursus*. Осим тога, право државе отварања поступка ће бити меродавно за питања одређивања рокова пријаве потраживања, последица пропуштања благовремене пријаве потраживања, могућности закаснелих пријава, као и уопште за одређивање да ли су допуштене пријаве потраживања и за испитивање и утврђивање потраживања. Оно што је битно истаћи, сваки поверилац који је остварио наплату дела потраживања, моћи ће да учествује у деоби у другом стечајном поступку тек када повериоци истог реда или категорије у том другом поступку остваре наплату једнаког дела или процента потраживања.¹⁸ Наведено не нарушава њихов једнак статус.

Што се тиче обавезе обавештавања поверилаца о покретању стечајног поступка, надлежни суд земље покретања поступка или стечајни управник су обавезни да без одлагања обавесте све познате повериоце о наведеном. То обавештење мора бити послато свим повериоцима.¹⁹ Што се тиче обавештавања непознатих поверилаца, према одредби Уредбе 848/2015 стечајни управник има дужност да предложи да се у земљи чланици у којој дужник има филијалу објави одлука о покретању стечајног поступка.²⁰ Осим тога, земља чланица може својим прописима одредити да се чињеница отварања стечајног поступка упише у земљишне књиге, трговачки или други јавни регистар, ако се на подручју те земље налази филијала дужника која је уписана у јавни регистар те земље, односно ако се у тој земље налазе непокретности које су својина дужника. У случају обавештавања страних поверилаца који своје боравиште, пребивалиште или седиште имају у некој земљи нечланици, као и у случају обавештавања домаћих поверилаца – примењиваће се правила законодавства земље чланице отварања стечајног поступка.²¹

IV Статус страних поверилаца по одредбама Модел-закона, односно ЗС

У односу на Уредбу 848/2015, ЗС дефинише другачији приступ у регулисању међународног стечаја, али када говоримо о статусу страних поверилаца у секундарном поступку, он се не разликује много у одно-

17 J. Garašić, 1044.

18 *Ibid.*, 1045.

19 *Ibid.*, 1049.

20 *Ibid.*, 1050.

21 *Ibid.*, 1051.

су на решења у Уредби 848/2015. Као што смо рекли, ЗС је у области међународног стечаја преузео одредбе Модел-закона. И Модел-закон одређује да страни повериоци имају исти положај као и домаћи, односно да и они могу подносити предлог за покретање стечајног поступка, као и да могу да учествују у њему на територији друге земље.²² Наведене радње страни повериоци могу предузети једино уз сарадњу са органима земље у којој је покренут секундарни поступак или у којој може да се покрене. Самим тим, можемо рећи да су они изједначени и са локалним повериоцима. Такође, Модел-закон одређује обавезно обавештавање страних поверилаца чија је адреса позната суду. Достављање се увек обавља по *lex fori*. Ако адреса појединих поверилаца није позната, тада суд може одредити мере помоћу којих ће се, на одређене начине који су дефинисани правом те земље, обавестити такви повериоци. Но, са друге стране, морамо рећи да су и страни повериоци дужни да се информишу о стечајном поступку који се води на територији друге државе. Обавештење повериоцима мора да садржи навођење временског рока у коме су повериоци дужни да пријаве потраживања, затим обавезност достављања података о обезбеђењу тих потраживања, као и друге податке.²³ Практично, одредбе Модел-закона у делу који се односи на обавештавање поверилаца, као и на њихов статус, се не разликују од општих правила у овој области, како смо рекли.

Иначе, ЗС не користи термин секундарни поступак за поступак који се покреће по критеријуму места налажења пословне јединице или имовине дужника, већ тај поступак назива споредни. ЗС одређује да се споредни поступак покреће у месту у коме дужник има сталну пословну јединицу, иако тај термин не користи увек, односно користи и термин пословна јединица. Наравно, стална пословна јединица или пословна јединица нема својство правног лица на територији Републике Србије. Ако дужник на територији Републике Србије нема пословну јединицу, тада се споредни поступак може отворити ако постоји стечајни разлог уколико се у земљи у којој се налази средиште главних интереса дужника не може покренути стечајни поступак због правила у стечајном законодавству те земље. Исто тако, споредни поступак се може покренути ако се у земљи у којој се налази средиште главних интереса дужника стечајни поступак односи само на његову имовину која се налази у тој држави, као и када се страна стечајна одлука о отварању поступка не може признати.²⁴ Иако секундарни, односно споредни поступак по ЗС дефинише општа правила која се иначе примењују у овом поступку,

22 Модел-закон, чл. 13.

23 Модел-закон, чл. 14.

24 В. Чоловић, Н. Милијевић, 307.

постоје и разлике, а које се односе на термине које овај акт користи. Мислимо, пре свега, на термин споредни поступак. Наиме, овакав термин упућује на чињеницу да је тај поступак посебан и независан у односу на главни. Други термин је стална пословна јединица. ЗС користи и термин пословна јединица и стална пословна јединица, не правећи јасну разлику између њих. Интересантно је решење да ће се споредни поступак покренути ако се у земљи средишта главних интереса дужника примењује начело територијалности, односно у случају да ће се одлука о покретању главног поступка односити само на имовину дужника у тој земљи. Ове одредбе, практично, говоре о нешто другачијем статусу поверилаца по одредбама ЗС. Ипак, чланови 193 и 203 пружају заштиту поверилаца у намирењу потраживања и у оваквим ситуацијама, када се обезбеђује право на пријаву потраживања и намирење у складу са општим правилима, а што се односи на поштовање реда намирења поверилаца из истог исплатног реда или класе поверилаца, ако се ради о реорганизацији дужника.²⁵

V Статус поверилаца у случају када се не покреће секундарни поступак

Иако Уредба 848/2015 дефинише могућност да се, у одређеним условима, секундарни поступак не покрене,²⁶ у посебном делу ћемо посветити пажњу овој ситуацији. О наведеној могућности искључиво одлучује стечајни управник из главног поступка. Поставља се питање какав је статус поверилаца у таквом случају, односно да ли ће исти статус имати локални повериоци, повериоци земље у којој је могуће покренути секундарни поступак и остали повериоци који су имали намеру да пријаве потраживања у том поступку. Потраживања локалних поверилаца су настала у вези са радом филијале, односно дела дужника у земљи која није земља центра главног интереса дужника.²⁷ Стечајни управник из главног поступка мора да гарантује повериоцима да ће њихова потраживања бити намирена. Та потраживања ће се намирити, пре свега, из имовине која се налази у земљи у којој би могао да буде покренут секундарни поступак. У сваком случају, потраживања поверилаца морају бити намирена као да је тај поступак покренут. Овде је битно да одговоримо на следећа питања: 1. да ли стечајни управник

25 ЗС, чл. 203.

26 Уредба 848/2015, чл. 36.

27 Elisa Torralba Mendiola, „Synthetic insolvency proceedings“, *Analysis Gomez-Acebo & Pombo*, November 2015, доступно на адреси: <https://www.ga-p.com/wp-content/uploads/2018/07/synthetic-insolvency-proceedings.pdf>, 21. 3. 2022, 1.

мора да гарантује намирење потраживања, у случају да се не покреће секундарни поступак; 2. да ли ће остали повериоци, који су имали намеру да пријаве своја потраживања у секундарном поступку, да је покренут, имати исти статус као и локални повериоци; и 3. да ли повериоци могу утицати на покретање секундарног поступка, односно на одлуку стечајног управника из главног поступка?

Што се тиче првог питања, стечајни управник мора да пружи гаранцију повериоцима да ће њихова потраживања бити намирена. Та гаранција представља, пре свега, једнострану обавезу стечајног управника, али за њу морају да гласају сви локални повериоци како би она имала дејство. Повериоци морају бити заштићени, а њихово право на намирење потраживања се регулише по *lex fori*. У вези са дејством које гаранцији дају локални повериоци, можемо да кажемо да гаранција не представља само једнострану обавезу стечајног управника, већ и његов споразум са локалним повериоцима. Гласање за гаранцију се, такође, врши по *lex fori*, а са садржином гаранције је локалне повериоце дужан да детаљно упозна стечајни управник који је и дефинише. Уколико за гаранцију гласају сви локални повериоци, тек тада она има дејство на стечајну масу.²⁸ У случају покретања секундарног поступка, стечајни управник из главног поступка ће морати да пренесе имовину у секундарни поступак, како би њоме у поступку управљао именовани стечајни управник из тог поступка. Али, ако гаранција добије дејство, стечајни управник из главног поступка мора да упозна све локалне повериоце о расподели имовине, а у случају да то не учини, локални повериоци могу тражити заштиту пред судом државе у којој је покренут главни поступак. Тада се неће намиривати потраживања све док суд не донесе одлуку по тужби наведених поверилаца. Том тужбом могу бити обухваћени и захтеви локалних поверилаца да се предузму све мере за заштиту наплате потраживања, а које су дефинисане гаранцијом.

Везано за друго питање, морамо рећи да се, судећи по одредбама Уредбе 848/2015, наведена гаранција односи првенствено на локалне повериоце. Сигурно је да сви повериоци могу да пријаве своја потраживања, како у главном, тако и у секундарном поступку, али се, у овом случају, не ради о покретању секундарног поступка, што значи да се гаранција стечајног управника из главног поступка односи само на локалне повериоце. Тек када би се покренуо секундарни поступак, у случају да гаранција не произведе дејство, остали повериоци би имали право пријаве потраживања у том поступку.²⁹

28 Владимир Чоловић, „Измене у регулацији секундарног стечајног поступка у праву ЕУ“, *Правни животи*, бр. 11/2016, 119.

29 *Ibid.*

Напред смо рекли да гаранција представља једнострану обавезу стечајног управника из главног поступка, али и споразум који он закључује са локалним повериоцима. То значи да гаранција представља и понуду коју прихватају или не прихватају локални повериоци.³⁰ А да би та понуда била дефинисана, стечајни управник из главног поступка мора да процени вредност имовине, као и могућност намирења потраживања. Процену вредности имовине дужника у земљи у којој би могао да буде покренут секундарни поступак врши стечајни управник са надлежним судом те земље. Али, наведени стечајни управник одлучује о томе да ли ће секундарни поступак бити покренут или не.³¹ То значи да чињеница утврђивања вредности имовине дужника у тој земљи није једини елемент који ће пресудити у тој одлуци. И друге чињенице, као што су пре свега трошкови секундарног поступка, одлучујући су у доношењу наведене одлуке. Секундарни поступак се управо избегава како би се избегли непотребни трошкови које он може изазвати, али само у случају равномерног намирења потраживања локалних поверилаца.

Уредба 848/2015 није једини акт који предвиђа наведену могућност. Наиме, ЗСРС у члану 273 предвиђа могућност да се секундарни поступак уопште не покрене, односно да признање стране стечајне одлуке (о покретању главног поступка) неће довести до покретања поступка у земљи у којој се налази филијала или имовина дужника. Одредба ЗСРС обезбеђује једнакост поверилаца, као и заштиту имовине дужника. Исто тако, она дефинише и овлашћења стечајног управника из главног поступка. Секундарни поступак се по овој одредби најчешће неће покренути када је седиште дужника у иностранству, а место налажења имовине домаћа земља.³²

VI Два проблема која могу настати код покретања главног и секундарног поступка

Навешћемо неке од проблема који могу настати кад је у питању истовремено вођење наведених поступака. Један од проблема тиче се могуће ситуације да се у земљи, у којој се налази дужничково регистровано седиште или средиште пословног деловања, не налази већи део имовине или се, чак, налази њен мањи део, односно да дужник у тој земљи уопште нема имовину, што захтева преиспитивање односа главног поступка који се покреће по критеријуму искључиве надлежности

30 *Ibid.*, 122.

31 В. Wessels, 7.

32 В. Чоловић, Н. Милијевић, 254–257.

и секундарног поступка или поступака у земљама са којима стечајни дужник има „слабију“ везу. Тада би могло да се постави и питање да ли је секундарни поступак зависан у односу на главни. С обзиром на то да Уредба 848/2015 дефинише могућност да стечајни управник из главног поступка може да донесе одлуку о томе да се секундарни поступак не покрене, ово питање добија на значају. Наиме, доношење такве одлуке би било прихватљиво само ако би се у земљи у којој стечајни дужник има регистровано седиште или средиште пословног деловања налазио претежни део његове имовине, без обзира на то да ли у тој земљи он обавља претежну делатност или не. На овом месту морамо истаћи проблем дефинисања појма регистрованог и стварног седишта стечајног дужника.

Други проблем може настати због чињенице да се секундарни поступак може водити независно од покретања главног. Тада се тај секундарни поступак назива партикуларни. Нећемо посвећивати детаљну пажњу овој ситуацији, али морамо рећи да се поставља питање могућности пријаве потраживања поверилаца који нису из земље покретања секундарног поступка, као и утицаја покренутог главног поступка на тако покренути секундарни поступак. У том смислу, ЗСРС дефинише неке одредбе које се односе на признање стране стечајне одлуке о покретању главног поступка у земљи у којој је већ покренут секундарни поступак.³³ Сарадња стечајног управника из главног поступка са стечајним управником из секундарног поступка је у оваквој ситуацији веома битна.³⁴

VII Принципи на којима се заснива право поверилаца на намирење потраживања у страним стечајним поступцима

Навели смо већ да се стечајни поступак води по *lex fori concursus*, као и по *lex fori*. Чињеница је да се начело универзалности базира на правилу *lex fori concursus*, али са друге стране радње у стечајном поступку се воде по *lex fori*. То значи да лица која су овлашћена по одлуци која је донета у страном стечајном поступку, имају право да поступају на територији друге земље која је по месту налажења филијале или имовине везана за стечајног дужника. То се односи, пре свега, на стечајног управника, као и органе поверилаца. Што се тиче страних поверилаца, они имају право да пријављују и намирују своја потраживања на територији земље секундарног поступка, када

33 ЗСРС, чл. 272.

34 В. Чоловић, Н. Милијевић, 253–254.

су дужни да поштују право те земље, али њихово право да остварују своја права на територији друге земље произлази из правила *lex fori concursus*, као и остварења начела универзалности. Ипак, у појединим законодавствима, као што су англосаксонска, појављује се и појам „међународне учтивости“.³⁵

Наиме, Стечајни законик САД у поглављу 15, под називом „Зависни (помоћни) и други прекогранични случајеви“, дефинише шире аспекте признања дејстава страних стечајних поступака.³⁶ Овим поглављем дата су већа овлашћења америчким судовима када је у питању пружање помоћи у вези са дејствима страних стечајних поступака.³⁷ Ова помоћ се односи на слање позива за сведочење, слање налога за продају имовине дужника, затим других докумената која се тичу страног стечајног поступка, итд., а што је веома битно и за статус поверилаца.³⁸

Поглавље 15 Стечајног законика САД подразумева спровођење ефикасног стечајног поступка, што подразумева и заштиту интереса поверилаца, али и дужника.³⁹ Одредбе поглавља 15 дефинишу сарадњу америчких судова са страним, као и сарадњу стечајних управника, што обезбеђује размену информација о поступцима, као и саму координацију главног и секундарног или секундарних поступака. Међутим, америчким судовима је дата могућност да задрже право пружања „додатне помоћи“, тј., они могу дискреционо да одлуче да ли ће сарађивати са страним судовима, стечајним управницима, као и другим органима или не. Да би се донела одлука о пружању такве помоћи, морају бити дефинисани разлози за то. Међународна учтивост, односно, поштовање института *comity* је један од разлога за наведено. Поштовање овог института се односи на примену страног права које не вређа јавни поредак САД.⁴⁰

Институт *comity* није једини институт који објашњава могућност поступања субјеката везаних за стечајни поступак на територији друге државе. И енглеска доктрина *foreign created right or of legal obligation*

35 John A. E. Pottow, „A New Role for Secondary Proceedings in International Bankruptcies“, *Texas International Law Journal*, 2011, <http://repository.law.umich.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1613&context=articles>, 17. 3. 2022, 580.

36 Стечајни законик САД (*United States Bankruptcy Code*).

37 Lesley Salafia, „Cross-Border Insolvency Law in the United States and its application to Multinational Corporate Groups“, *Connecticut Journal of International Law*, 2006, 2.

38 *Ibid.*, 21.

39 Mark G. Douglas, „Cross-Border Bankruptcy Battleground: The Importance of Comity (Part II) May/June 2010“, доступно на адреси: <http://www.jonesday.com/cross-border-bankruptcy-battleground-the-importance-of-comity-part-ii-05-31-2010/>, 2. 3. 2022.

40 Владимир Чоловић, „Институт *comity* у међународном стечају (са посебним освртом на право САД)“, *Сѝрани љравни живоѝ*, бр. 2/2011, 75–76.

дефинише правни основ признања страних одлука, уопште, па и страних стечајних одлука. Овом доктрином се елиминише реципроцитет, а са друге стране се лакше могу дефинисати приговори који могу стајати на располагању туженом, како би он могао да изнесе чињенице које оспоравају постојање његове обавезе.⁴¹

Међународна учтивост, односно институт *comity* су основ функционисања међународног приватног права, па самим тим и постојања елемента иностраности у стечајном поступку. Без ових принципа не бисмо могли ни да говоримо о признању страних стечајних одлука, као и о поступању страних стечајних управника и органа поверилаца на територији друге земље.⁴²

VIII Закључак

Оно што морамо прво истаћи, јесте да су страни повериоци изједначени и у главном и у секундарном поступку. Чињеница да они могу на исти начин да пријаве своја потраживања и у главном и у секундарном поступку, као и да постоји обавеза њиховог обавештавања од стране надлежних органа земље покретања поступка – говори о томе. Осим тога, поштује се и принцип равномерног намирења потраживања. Но, може постојати проблем који се тиче прописа појединих земаља који ову област не регулишу на исти начин као и друге земље, односно уопште је не регулишу.

Један од проблема који се може појавити код дефинисања статуса поверилаца у стечајном поступку са елементом иностраности, односи се на чињеницу да не регулишу све земље овај поступак на исти или сличан начин. Није само реч о земљама ЕУ које, без обзира на постојање Уредбе 848/2015, регулишу међународни стечај на другачији начин. И друге земље које нису у оквиру ЕУ различито регулишу ово питање. Овде се мора поставити питање начела која се прихватају у регулисању материје међународног стечаја. То су начела универзалности и територијалности. Чињеница је да начело универзалности омогућава једнак статус поверилаца у овом поступку, као и јединство стечајне масе.

Имајући у виду наведено, морамо рећи да страни повериоци у секундарном поступку имају исти статус као и други, односно локални повериоци. То се односи како на њихово право да буду обавештени о статусу секундарног поступка, тако и на начин пријављивања потраживања и на намирење истих. Но, одређене проблеме може да проузрокује и ситуација када се не покреће секундарни поступак, а што

41 Geoffrey Chevalier *Cheshire, Private International Law*, Third edition, London, 1947, 767.

42 В. Чоловић (2011), 81.

регулише Уредба 848/2015. Тада треба дефинисати статус локалних поверилаца, односно поверилаца земље секундарног поступка у односу на остале повериоце, као и могућност њихове заштите – како пред судом земље главног поступка, тако и пред судом земље у којој је могао да буде покренут секундарни поступак. Но, с обзиром на то да о покретању секундарног поступка одлучује стечајни управник из главног поступка, онда морамо рећи да се примењује правило *lex fori concursus*, а не *lex fori*, иако се гаранција коју даје наведени стечајни управник прихвата по *lex fori*. Осим тога, посебан проблем у дефинисању статуса страних поверилаца представља и могућност вођења другог поступка, а не стечајног, што такође дефинише члан 47 Уредбе 848/2015, а који се односи искључиво на могућност наставка рада дужника. Чињеница је да би тада страни повериоци морали да пријаве своја потраживања у неком другом стечајном поступку који се води против стечајног дужника, али би они, такође, имали право на намирење потраживања од стране дужника који наставља да ради.

На крају, морамо истаћи да је од огромног значаја поштовање начела универзалности, пре свега, као и начина дефинисања једнаког права поверилаца у оквиру истог исплатног реда, имајући у виду да би различита правила националних законодавстава у области међународног стечаја могла утицати на статус страних поверилаца и њихова права у односу на права локалних поверилаца.

Коришћена литература

- Garašić Jasnica, „Prijava tražbina stranih vjerovnika prema prema europskoj Uredbi o insolventijskim postupcima“, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, br. 3/2016.
- Dalhuisen Jan H., *International Insolvency and Bankruptcy*, New York, 1984.
- Douglas Mark G., „Cross-Border Bankruptcy Battleground: The Importance of Comity (Part II) May/June 2010“, доступно на адреси: <http://www.jonesday.com/cross-border-bankruptcy-battleground-the-importance-of-comity-part-ii-05-31-2010/>, 2. 3. 2022.
- Јовановић Zattila Милена, Чоловић Владимир, *Стечајно право*, Ниш, 2013. (Jovanović Zattila Milena, Čolović Vladimir, *Stечајно право*, Niš, 2013)
- Pottow John A. E., „A New Role for Secondary Proceedings in International Bankruptcies“, *Texas International Law Journal*, 2011, <http://repository.law.umich.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1613&context=articles>, 17. 3. 2022.

- Salafia Lesley, „Cross-Border Insolvency Law in the United States and its application to Multinational Corporate Groups“, *Connecticut Journal of International Law*, 2006.
- Torralba Mendiola Elisa, „Synthetic’ insolvency proceedings“, *Analysis Gomez-Acebo & Pombo*, November 2015, доступно на адреси: <https://www.ga-p.com/wp-content/uploads/2018/07/synthetic-insolvency-proceedings.pdf>, 21. 3. 2022.
- Hanisch Hans, „Probleme des internationalen Insolvenzrecht“, *Probleme des Internationalen Insolvenzrecht* (Hrsg. Wolfgang Marschall von Bieberstein, Hans Hanisch, Jacques Lemontey, Stefan Riesenfeld, Peter Gotthardt), Frankfurt, 1982.
- Chevalier Geoffrey Cheshire, *Private International Law*, Third edition, London, 1947.
- Чоловић Владимир, „Измене у регулисању секундарног стечајног поступка у праву ЕУ“, *Правни живот*, бр. 11/2016. (Čolović Vladimir, „Izmene u regulisanju sekundarnog stečajnog postupka u pravu EU“, *Pravni život*, br. 11/2016)
- Чоловић Владимир, „Институт *comity* у међународном стечају (са посебним освртом на право САД)“, *Страни њравни животи*, бр. 2/2011. (Čolović Vladimir, „Institut comity u međunarodnom stečaju (sa posebnim osvrtom na pravo SAD)“, *Strani pravni život*, br. 2/2011)
- Чоловић Владимир, Алексић Сениша, „Координација стечајних поступака“, *Годишњак Факултета њравних наука*, бр. 6/2016. (Čolović Vladimir, Aleksić Siniša, „Kordinacija stečajnih postupaka“, *Godišnjak Fakulteta pravnih nauka*, br. 6/2016)
- Чоловић Владимир, Милијевић Недељко, *Стечај – теорија, ѡпракса*, Бања Лука, 2020. (Čolović Vladimir, Milijević Nedeljko, *Stečaj – teorija, praksa*, Banja Luka, 2020)
- Чоловић Владимир, *Стечајно ѡправо*, Бања Лука, 2010. (Čolović Vladimir, *Stečajno pravo*, Banja Luka, 2010)
- Wessels Bob, „The EU Regulation in Insolvency Proceedings (Recast); the first commentaries“, April 2016, доступно на адреси: https://bobwessels.nl/wp-content/uploads/2016/09/eucl_wessels_13-4.pdf, 15. 3. 2022.

Vladimir ČOLOVIĆ, PhD
Principal Research Fellow at the Institute of Comparative Law, Serbia

STATUS OF FOREIGN CREDITORS IN SECONDARY BANKRUPTCY PROCEEDINGS

Summary

The status of foreign creditors in international bankruptcy, i.e., bankruptcy proceedings with foreign element, depends on the manner in which this matter is regulated in particular country. We distinguish between main and secondary bankruptcy proceedings in which creditors can file their claims. In the countries that regulate the initiation of both main and secondary bankruptcy proceedings, creditors have equal status, which means that foreign creditors are equal to local creditors in secondary bankruptcy proceedings. By foreign creditors in secondary bankruptcy proceedings, we mean creditors who do not have the citizenship of the country in which the respective secondary bankruptcy proceedings have been initiated. These may be persons who have already filed a claim in the main bankruptcy proceedings, as well as in other secondary bankruptcy proceedings. We must keep in mind that the secondary proceedings are initiated in order to contribute to the fulfilment of the principle of unity of the bankruptcy estate, as well as the efficiency of settling creditors' claims. In any case, the secondary proceedings enable the assets of the bankruptcy debtor or most of them to be part of the bankruptcy estate. In addition, the transfer of excess assets of the bankruptcy estate from the secondary to the main proceedings allows creditors to be settled efficiently. In order for foreign creditors to be able to exercise their rights in the secondary bankruptcy proceedings, it is necessary for the competent authorities from different bankruptcy proceedings against the same debtor to cooperate. This especially refers to the cooperation of the bankruptcy trustee appointed in the main bankruptcy proceedings with the competent authorities in the country of initiating the secondary bankruptcy proceedings. The paper pays attention to Regulation (EU) 848/2015 on insolvency proceedings, as well as the provisions of the Act of Bankruptcy of the Republic of Serbia that regulate this matter. In order to define the status of foreign creditors, it is necessary to determine the status of a foreign bankruptcy decision, as well as the status of a foreign bankruptcy trustee. Attention is also paid to situations when secondary bankruptcy proceedings are not initiated, which is regulated by Regulation 848/2015. The decision on that is made by the bankruptcy trustee who was appointed in the main bankruptcy proceedings, and he must then give a guarantee to the local creditors that their claims will be settled. In order to

talk about the equal status of creditors, care must be taken to adequately apply the two basic rules in international bankruptcy, namely lex fori and lex fori concursus. This will ensure even settlement of all claims of all creditors.

Key words: *Creditors. – Claims. – Secondary Bankruptcy Proceedings. – Bankruptcy Estate. – Bankruptcy Trustee.*

Датум пријема рада: 1. 3. 2022.

Датум прихватања рада: 23. 3. 2022.