

VLADIMIR ČOLOVIĆ

ODREĐIVANJE NADLEŽNOSTI U MEĐUNARODNOM STEČAJU

U V O D

Određivanje nadležnosti u međunarodnom stečaju predstavlja složeno pitanje koje zahteva analizu niz instituta vezanih kako za stečajni postupak, odnosno, za subjekte koji se pojavljuju u tom postupku, kao i za druge činjenice vezane za taj postupak. Jedinstvo stečajnog postupka se, uvek, postavlja kao jedan od najvažnijih ciljeva, kada se u stečajnom postupku pojavi element inostranosti i kada govorimo o tome da stečajni dužnik može obavljati svoju delatnost u više zemalja i da može posedovati imovinu na teritorijama više država, zatim da poverio-ci mogu da budu državljani više zemalja ili da imaju prebivalište na teritoriji druge zemlje u odnosu na onu čije državljanstvo poseduju. I druge činjenice mogu da odrede postojanje elementa inostranosti. U takvoj situaciji, veoma je bitno definisati nekoliko elemenata međunarodnog stečaja, od kojih zavisi postizanje navedenog cilja. To se ne odnosi samo na nadležnost, već i na primenu merodavnog prava, mogućnost vođenja više stečajnih postupaka protiv istog dužnika, namirenje poverilaca, ovlašćenja stečajnih upravnika iz različitih stečajnih postupaka, itd.

Kad je u pitanju nadležnost, ona se u međunarodnom stečaju određuje, pre svega, po mestu gde se nalazi stečajni dužnik. Ovaj kriterijum određivanja nadležnosti je, naravno, prisutan i kada nema elementa inostranosti u stečajnom po-

Prof. dr Vladimir Čolović, naučni savetnik Instituta za uporedno pravo, Beograd.

stupku. No, mesto gde se nalazi stečajni dužnik može se definisati na različite načine, obzirom da se može raditi o mestu gde se nalazi sedište dužnika, odnosno, središte poslovnih interesa, kao i poslovna jedinica dužnika. Veoma je važno definisati mesto gde se nalazi dužnik, imajući u vidu da ćemo tako definisati i različite (po dejstvima) stečajne postupke koji se mogu voditi protiv istog stečajnog dužnika.

Naime, razlikujemo glavni i sekundarni, odnosno, posebni ili sporedni stečajni postupak, a razlikujemo i partikularni (teritorijalni) stečajni postupak, koji se pokreće u situaciji kada nije pokrenut glavni stečajni postupak. I međunarodni izvori i većina nacionalnih zakonodavstava regulišu ova pitanja na način da se protiv istog dužnika može pokrenuti i voditi više stečajnih postupaka, zbog jedinstva imovine dužnika, odnosno, stečajne mase, bez obzira gde se ona nalazi.

Mi ćemo posvetiti pažnju odredbama o nadležnosti koje definiše Uredba Evropskog parlamenta i Saveta br. 848/2015 od 20. maja 2015. godine o postupku u slučaju insolventnosti (dalje: Uredba 848/2015)¹, kao i istovrsnim odredbama Model zakona o prekograničnoj insolventnosti koji je donesen u okviru Komisije UN za međunarodno trgovačko pravo (dalje: Model zakon)². Moramo napomenuti da su odredbe Model zakona preuzete od strane našeg zakonodavca³, a da još neke zemlje u regionu i u EU primenjuju odredbe ovog akta. Kasnije ćemo tome kratko posvetiti pažnju, imajući u vidu da su i pojedine članice EU, preuzele Model zakon u svojim nacionalnim zakonodavstvima.

Pitanje određivanja nadležnosti nije bitno samo sa stanovišta vođenja stečajnog postupka sa elementom inostranosti, već i sa stanovišta priznanja i dejstva strane stečajne odluke, koja se odnosi na pokretanje stečajnog postupka. Osim toga, naročito imajući u vidu odredbe Uredbe 848/2015, pitanje nadležnosti je bitno i za ovlašćenja stečajnog upravnika koji je imenovan u glavnom stečajnom postupku, ako uzmemo u obzir i odredbe Uredbe 848/2015 koje se odnose na regulisanje sekundarnog stečajnog postupka koje su izmenjene u odnosu na ranije primenjivanu Uredbu 1346/2000⁴. Sada su ovlašćenja stečajnog upravnika iz glavnog stečajnog postupka mnogo šira u odnosu na ranija rešenja.

¹ Regulation (EU) 2015/848 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2015 on insolvency proceedings - *Official Journal of the European Communities*, L 141, 05/06/2015, pp. 19-72

² General assembly resolution 52/158 of December 15, 1997 – Model Law on Cross-Border Insolvency of the United Nations Commission on International Trade Law

³ Zakon o stečaju Republike Srbije - *Sl.glasnik RS*, br. 104/2009, 99/2011 - dr. zakon, 71/2012 - odluka US i 83/2014

⁴ Council regulation (EC) No. 1346/2000 of 29 May 2000 on insolvency proceedings - *Official Journal of the European Communities* L 160 , 30/06/2000 p. 01–018.

Pravilo *lex fori concursus* - pravilo koje se primenjuje i kod određivanja nadležnosti u međunarodnom stečaju

Pravilo koje se primenjuje, kako kod određivanja nadležnosti u međunarodnom stečaju, tako i kod određivanja merodavnog prava u ovoj oblasti, jeste *lex fori concursus*, koje definiše da će se na stečajni postupak primenjivati pravo mesta pokretanja i vođenja tog postupka, odnosno, pravo mesta koje je vezano za stečajnog dužnika, preko njegovog sedišta, njegove filijale ili njegove imovine. *Lex fori concursus* proizlazi iz doktrine domicila koja prihvata jedinstvo stečajnog postupka kao osnovni princip tog postupka. Ta doktrina polazi od domicila stečajnog dužnika, bez obzira kako će ono biti definisano, kao sedište, glavno središte poslovanja ili drugačije⁵. Da bi, uopšte, mogli da govorimo o jedinstvu stečajnog postupka, moramo imati u vidu da sam stečajni postupak mora biti sveobuhvatan, što znači da mora obuhvatiti celokupnu imovinu dužnika, kako bi stečajni postupak bio efikasan i uspešan, tj., kako bi poverioci bili namireni.

No, kod određivanja domicila stečajnog dužnika mogu nastati problemi koji se, upravo, sastoje u određivanju gde stečajni dužnik ima sedište ili glavno središte poslovanja, obzirom da jedinstvo stečajnog postupka, a možemo reći i jedinstvo stečajne mase zahteva određivanje mesta gde stečajni dužnik obavlja svoju delatnost ili gde se nalazi njegova imovina. Ako *lex fori concursus* treba da obezbedi jedinstvo stečajnog postupka i stečajne mase, onda moramo uzeti u obzir sve elemente koje čine to jedinstvo⁶, a to se ne odnosi samo na registrovano sedište ili glavno središte poslovanja. Ako bi vezali navedeno pravilo za ta dva mesta, onda bi ovim pravilom objašnjavali isključivu nadležnost za pokretanje stečajnog postupka, a ne jedinstvo stečajnog postupka i stečajne mase. Međutim, mogućnost da se protiv istog stečajnog dužnika vodi više stečajnih postupaka, od kojih će jedan biti glavni, a drugi sekundarni moramo objašnjavati putem primene *lex fori concursus*. Ovim pravilom objašnjavamo i mogućnost da stečajni upravnik, koji je imenovan u glavnom stečajnom postupku, preduzima radnje u sekundarnom stečajnom postupku.

Da li *lex fori concursus* moramo posmatrati odvojeno za svaki stečajni postupak, glavni i sekundarne (pojedinačno) i da li, u tom slučaju, možemo govoriti o sveobuhvatnosti ovog pravila? Da bi mogli da odgovorimo na ovo pitanje, moramo reći da pravilo *lex fori concursus* proizlazi iz pravila *lex fori*, koje dovodi do istog rezultata, kad je u pitanju nadležnost. Međutim, nikako ne smemo da izjednačimo ova dva tačke vezivanja, imajući u vidu da pravilo *lex fori concursus* vezu-

⁵ V. Čolović, "Međunarodni stečaj u domaćem i uporednom pravu", *Strani pravni život*, br. 1-3/2002, Beograd 2002., 108

⁶ V.Čolović (2002), 99.

jemo za jedinstvo stečajnog postupka, odnosno, radi se o pravilu na osnovu koga se pokreće glavni stečajni postupak i koje se primenjuje i u drugim stečajnim postupcima koji se vode protiv istog dužnika. Sa druge strane, pravilo *lex fori* posmatramo kao pravilo koje se primenjuje i kod isključive nadležnosti. Kad to kažemo, mislimo da pravilo *lex fori concursus* ima šire značenje od pravila *lex fori* i da se *lex fori concursus* ne može vezati za isključivu nadležnost. U suprotnom, dejstvo glavnog stečajnog postupka ne bi moglo da bude prošireno na druge države sa kojima je vezan stečajni dužnik, bilo preko mesta poslovanja, bilo preko mesta nalaženja imovine. Razlika između ova dva pravila se, upravo, objašnjava razlikom između glavnog i sekundarnog stečajnog postupka.

Kriterijumi za određivanje nadležnosti po Uredbi 848/2015

Kad govorimo o odredbama Uredbe 848/2015 koje se odnose na nadležnost, prvo ćemo reći da se stečajni postupak sa elementom inostranosti pokreće po mestu gde se nalazi središte glavnih interesa stečajnog dužnika, koje se definiše kao mesto gde dužnik obavlja svoje redovno poslovanje i koje može da bude provereno od strane trećih lica⁷. Nije definisano šta se podrazumeva pod redovnim poslovanjem, niti da li svako mesto, gde se obavlja takvo poslovanje, mora biti i središte glavnih interesa. No, Uredba 848/2015 određuje da treća lica mogu proveriti te činjenice, što znači da ona mogu i osporavati iste, ako se utvrdi npr. da dužnik obavlja redovno poslovanje na više mesta. Činjenica je da moraju postojati dokazi da jedno lice obavlja svoju delatnost na jednom mestu, bilo da je registrovano kao pravno lice ili ne. Kasnije ćemo posvetiti pažnju tom problemu, imajući u vidu da se ovo pitanje drugačije reguliše u različitim državama, odnosno, filijale ili poslovne jedinice nemaju status pravnog lica u našoj zemlji. Isto tako, ovo pitanje je bitno i zbog povezanih pivrednih društava, jer moramo da uzmemo u obzir razlikovanje tih društava na društvo majku i društva kćeri, iako se radi o zasebnim stečajnim postupcima. Inače, Uredba 848/2015 je prvi međunarodni izvor koji reguliše stečaj povezanih društava. Ovaj akt definiše povezana društva kao članove grupe trgovačkih društava za koju kaže da se sastoji od matičnog društva i svih društava kćeri⁸. Nesumnjivo je da Uredba 848/2015 tretira stečajne postupke koji se vode protiv povezanih društava kao samostalne.

Uredba 848/2015 određuje da će se smatrati da je mesto nalaženja središta glavnih interesa dužnika njegovo statutarno sedište, ako ne postoje činjenice koje dokazuju suprotno. No, ovaj akt navedeno definiše kao pretpostavku, što znači da

⁷ Član 3, t. 1 Uredbe 848/2015.

⁸ Član 2, t. 13 Uredbe 848/2015.

registrovano sedište ne mora uvek da bude i središte glavnih interesa. Ovde dolazimo i do pitanja vezano za stvarno sedište, odnosno, fiktivno sedište, koja mora da definiše pravo tih zemlja u kojima se ona nalaze. Ako je statutarano sedište, kako ga definiše Uredba 848/2015, premešteno u drugu zemlju članicu u periodu tri meseca pre podnošenja predloga za pokretanje stečajnog postupka, neće se primenjivati navedena pretpostavka o vezivanju središtu glavnih interesa za registrovano sedište⁹.

Uredba 848/2015 se osvrće i na dužnika pojedinca. Naime, ako dužnik pojedinac, koje je definisano kao lice koje se bavi nekom nezavisnom poslovnom ili profesionalnom aktivnosti ima glavno mesto poslovanja u jednoj državi članici, to mesto će se smatrati središtem glavnih interesa tog lica. Ako to nije slučaj, onda će se smatrati da je uobičajeno boravište, odnosno, prebivalište dužnika pojedinca istovremeno i njegovo središte glavnih interesa¹⁰. Ovde se, praktično, radi o stečaju potrošača.

U svim ovim slučajevima, kada se nadležnost za pokretanje stečajnog postupka određuje po središtu glavnih interesa, radi se o glavnom stečajnom postupku. Praktično, ovde se radi o isključivoj nadležnosti, ali taj termin ne možemo da koristimo na isti način kao što je to uobičajeno, imajući u vidu da se on, pre svega, odnosi na situaciju kada samo jedan sud može da pokrene postupak.

S druge strane, ako je jasno utvrđeno sedište glavnih interesa dužnika, onda će svaki drugi stečajni postupak koji se pokreće u drugim državama članicama protiv istog dužnika biti sekundaran, koji je, praktično, zavisan od glavnog, što pokazuju i kasnije odredbe Uredbe 848/2015. Ti stečajni postupci se pokreću prema mestu gde dužnik obavlja delatnost. To može biti filijala, poslovna jedinica, zastupništvo ili neki drugi oblik poslovnog delovanja u zavisnosti od toga na koji način je ta oblast regulisana u odnosnoj zemlji. Kad govorimo o sekundarnom stečajnom postupku, njegovo dejstvo se odnosi samo na imovinu koju on poseduje u toj zemlji, gde je taj postupak i pokrenut¹¹. Može se ovde govoriti i o dva kriterijuma za određivanje nadležnosti za pokretanje sekundarnog stečajnog postupka - poslovna jedinica i imovina dužnika. Međutim, nikako ne možemo posebno posmatrati te kriterijume, imajući u vidu da je neophodno da dužnik u odnosnoj državi ima mesto u kome obavlja poslovnu delatnost, a ne radi se o središtu glavnih interesa. Svi postupci koji su pokrenuti nakon pokretanja glavnog stečajnog postupka su sekundarni. A u zemlji središta glavnih interesa dužnika može biti pokrenut samo jedan, glavni, postupak.

⁹ Član 3, t. 1 Uredbe 848/2015.

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ Član 3, t. 2 i 3 Uredbe 848/2015.

*Teritorijalni ili partikularni stečaj – odstupanje od osnovnog pravila
o nadležnosti u međunarodnom stečaju*

Jedno od bitnih pitanje jeste i pitanje samostalnosti posebnih stečajnih postupaka u odnosu na glavni, odnosno, da li se može u zemlji u kojoj se ne nalazi središte glavnih interesa dužnika, već samo mesto poslovnog delovanja, bez obzira o kom obliku privrednog subjekta se radi, pokrenuti stečajni postupak nezavisno od toga da li je pokrenut glavni. Uredba 848/2015 reguliše i takvu situaciju, kada definiše partikularne stečajne postupke, koje ona definiše kao teritorijalne. No, za pokretanje tih postupaka su definisani određeni uslovi. Partikularni ili teritorijalni stečajni postupci se mogu pokrenuti pre pokretanja glavnog postupka, ako se glavni postupak ne može pokrenuti zbog propisa i uslova države članice, u kojoj je taj postupak trebalo da bude pokrenut, iako se u toj državi nalazi središte glavnih interesa dužnika ili ako pokretanje partikularnog postupka predloži poverilac čije potraživanje proizlazi iz poslovanja poslovne jedinice koja se nalazi u državi u kojoj je predloženo pokretanje ovog postupka ili ako državni organ ima pravo na teritoriji države članice u kojoj dužnik ima poslovnu jedinicu, odnosno, mesto poslovnog delovanja, da predloži pokretanje partikularnog stečajnog postupka. Vidimo da je ovde od značaja nacionalno zakonodavstvo države članice. Ukoliko, ipak, bude pokrenut glavni postupak, tada ovi postupci postaju sekundarni¹².

Inače, teritorijalni ili partikularni stečajni postupak odstupa od principa univerzalnosti međunarodnog stečaja. On je samostalan i odnosi se samo na državu u kojoj je pokrenut, odnosno, prostire dejstva na teritoriji države u kojoj je i pokrenut. Sa druge strane, glavni stečajni postupak ima univerzalan značaj i sekundarni stečajni postupak se ne može pokrenuti, ako nije pokrenut glavni. Postoje argumenti koji su za i protiv teritorijalnih postupaka. Oni koji su za regulisanje ove vrste postupka, ističu da se tim postupkom štite poverioci, odnosno, štite se njihova prava na namirenje. Ti autori se pozivaju na forum imovine koji ima zaštitnu funkciju u slučaju, kada se strani postupak ne može priznati u domaćoj zemlji¹³. Oni koji su protiv teritorijalnog postupka, ističu upravo mogućnost manipulacije forumom imovine što dovodi do ograničenja načela univerzalnosti, pa, samim tim, i do ograničenja načela ravnopravnog namirenja poverilaca¹⁴.

¹² Član 3, t. 4 Uredbe 848/2015.

¹³ J. Garašić, "Posebni tzv. partikularni stečajni postupak u hrvatskom pravu", *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, v. 33, br. 1, 2012, 91.

¹⁴ J.Garašić, 91-92

*Postupci koji proizlaze iz stečajnih postupaka¹⁵
i koji su povezani sa njima*

Uredba 848/2015 predviđa i opšte pravilo kojim definiše da su sudovi koji su pokrenuli bilo glavni, bilo sekundarni, odnosno, teritorijalni stečajni postupak, nadležni i za svaki drugi parnični postupak koji bi se pokrenuo zbog stvari koja je vezana za stečajni postupak. Uredba 848/2015 navodi tužbu za pobijanje pravnih radnji dužnika kao primer, što je malo neuobičajeno za jedan akt ove vrste. Interesantna je odredba da, u slučaju da je parnični postupak povezan sa parničnim postupkom u građanskoj ili trgovačkoj stvari protiv istog tuženog, stečajni upravnik može predložiti da se oba postupka vode pred sudom države članice u kojoj tuženi ima prebivalište, a ako se radi o više tuženih lica, onda je dovoljno da se spoje navedeni postupci pred sudom države članice u kojoj bilo ko od tuženih ima prebivalište, ako je sud nadležan po Uredbi Evropskog parlamenta i Saveta br. 1215/2012 od 12.12.2012. o nadležnosti, priznanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim stvarima (dalje: Uredba 1215/2012)¹⁶.

Naime, ova Uredba definiše opštu i posebnu nadležnost, a na šta se i poziva Uredba 848/2015. Po Uredbi 1215/2012, opšte pravilo je da se protiv lica koja imaju prebivalište u državi članici, podnosi tužba u toj državi. A ukoliko se radi o licima koja nisu državljani države članice, na njih se primenjuju pravila o nadležnosti koja se primenjuju i na državljane tih zemalja¹⁷. Uredba 1215/2012 definiše i posebnu nadležnost i određuje da lice koje ima prebivalište u jednoj državi članici, može biti tuženo u drugoj državi članici, ako se radi o stvari koja je povezana sa ugovorom pred sudom mesta izvršenja te obaveze iz ugovora, zatim, ako se radi o stvarima koje su povezane sa deliktima ili kvazideliktima, pred sudom države u kojoj je nastala ili može nastati šteta. Isto tako, ako se radi o sporu koji je nastao iz poslovanja filijale, onda se postupak vodi pred sudom zemlje u kojoj se nalazi ta filijala. Naravno, navode se i drugi slučajevi koji nas neće interesovati¹⁸. No, ono što nas interesuje, a u vezi sa povezivanjem postupaka vezanih za stečajni postupak posredno ili ne, tiče se slučaja kada se, po Uredbi 1215/2012 radi o tome da je odnosno lice, koje ima domicil u jednoj od država članica, jedan od više tu-

¹⁵ Iako Uredba 848/2015 koristi termin "postupci u vezi sa insolventnošću", mi koristimo termin "stečajni postupak" koji je uobičajeniji kod nas u ovoj oblasti, mada je prvi termin šire određen, što naravno oslikava svrhu donošenja Uredbe 848/2015.

¹⁶ Regulation EU No. 1215/2012 of the European Parliament and of the Council of 12 December 2012 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters - *Official Journal of the European Communities*, L 351, 20/12/2012, pp. 1-32

¹⁷ Član 4 Uredbe 1215/2012

¹⁸ Član 7 Uredbe 1215/2012

ženih i kada se postupak može pokrenuti pred sudom države članice u kojoj jedan od njih ima prebivalište i ako su ti tužbeni zahtevi veoma blisko povezani, da je nelogično da više sudova raspravlja o tim stvarima¹⁹. Uredba 848/2015 obrazlaže povezanost parnica, na taj način što definiše blisku povezanost koja zahteva zajedničko postupanje i odlučivanje, kako bi se izbeglo donošenje protivrečnih odluka u odvojenim postupcima.

*Mesto poslovanja dužnika, filijala (poslovna jedinica)
– kriterijum za pokretanje sekundarnog stečajnog postupka*

Potrebno je da se, kratko, osvrnemo na poslovanje stečajnog dužnika u zemlji koja nije zemlja njegovog središta glavnih interesa, kada se, u većini slučajeva, radi o kriterijumu filijale ili poslovne jedinice za pokretanje sekundarnog postupka. Da bi mogli da u potpunosti definišemo kriterijum za pokretanje ovog postupka, moramo odrediti pojam filijale. Status filijale u jednoj državi, zavisi od pravnog sistema te države. To znači, da pitanje statusa filijale u jednoj zemlji, odnosno, da li filijala ima status pravnog lica ili ne, zavisi od regulisanja materije u toj zemlji. To pitanje je veoma bitno, jer status filijale može proizvesti mnoge posledice, koje se ogledaju, između ostalog, i kroz ispunjenje obaveza tog subjekta prema trećim licima, odnosno, tada se postavlja pitanje odgovornosti osnivača filijale. Od pravnog sistema zemlje, zavisice i da li će se za osnivanje filijale u inostranstvu, tražiti ispunjenje uslova, kao i za osnivanje ostalih pravnih lica. Da li filijala mora imati državnu pripadnost zemlje u kojoj obavlja svoju delatnost, odnosno, u kojoj je osnovana? Mišljenja smo da mora, iako se, ovde, mora postaviti pitanje, koje se odnosi na nemogućnost izvršavanja obaveza prema trećim licima, odnosno pitanje stečaja. Ali, i pitanje državne pripadnosti i pitanje pokretanja stečajnog postupka, zavisi, opet, od zakonodavnog sistema zemlje u kojoj se ona osniva.

Kriterijumi za određivanje nadležnosti po Model zakonu
o prekograničnoj insolventnosti

Što se tiče Model zakona, u njemu se jasno definišu glavni i sporedni stečajni postupak i nadležnost za pokretanje tih postupaka se vezuje za središte glavnih interesa dužnika kod glavnog postupka, odnosno, za mesto obavljanja poslovne delatnosti kod sporednog postupka²⁰. Model zakon koristi drugi termin za sporedni stečajni postupak (*non-main proceeding*), za razliku od Uredbe 848/2015

¹⁹ Član 8, t.1 Uredbe 1215/2012

²⁰ Član 2 Model zakona

koji koristi termin sekundarni. Model zakon definiše i mesto obavljanja delatnosti. Radi se o reči *establishment*, što bi se moglo prevesti kao organizaciona jedinica. Međutim, mi je moramo prevesti kao mesto obavljanja delatnosti, imajući u vidu da pokretanje sporednog postupka i definisanje svih instituta u ovom postupku zavisi i od nacionalnog prava zemlje u kojoj se isti pokreće. Model-zakon reguliše i koordinaciju dva stečajna postupka, glavnog i sporednog. To se čini u dve situacije. Prvo, kada se, u vreme podnošenja zahteva za priznanje strane stečajne odluke, već vodi stečajni postupak u domaćoj zemlji. Tada se koordinacija oba postupka vrši u skladu sa odredbama, koje se odnose na pružanje pomoći posle priznanja strane stečajne odluke. Druga situacija je, kada je stečajni postupak u domaćoj zemlji pokrenut posle podnošenja zahteva za priznanje strane stečajne odluke. Naravno, i tada će se primenjivati odredbe, kojima se reguliše pružanje pomoći posle priznanja strane stečajne odluke, ali ograničeno. Naime, domaći sud će uskratiti ovakvu vrstu pomoći, ako ona nije u skladu sa zakonom domaće zemlje.²¹

Mnoge zemlje su preuzele Model zakon u svoja unutrašnja zakonodavstva. Model zakon u svojim zakonodavstvima primenjuju 4 države članice EU. To su Grčka, Poljska, Rumunija i Slovenija. Naravno, i Velika Britanija je deo sistema regulisanja međunarodnog stečaja po Model zakonu, ali je ona u postupku izlaska iz EU. Nećemo analizirati ovu činjenicu, imajući u vidu primenu odredaba o međunarodnom stečaju između država članica EU. Osim navedenih zemalja, Model zakon primenjuju i Australija, Kanada, Japan, Novi Zeland, Republika Koreja, Singapur, SAD, Srbija, Crna Gora, itd²².

Kao što smo pomenuli, i Stečajni zakonik SAD je preuzeo odredbe Model zakona²³. No, jedno od bitnih načela, koje je važno za razumevanje ne samo pravila o određivanju nadležnosti, već, uopšte, pravila o međunarodnom stečaju, jeste načelo *comity*, a koje je promovisano, upravo, u stečajnom zakonodavstvu SAD. Ono se deiniše kao priznanje strane odluke usled učtivosti, ako ta strana odluka ne povređuje javni poredak domaće zemlje – zemlje priznanja²⁴.

²¹ Član 29 Model-zakona

²² J. Lawrence, L.Giliciński, Cross-Border European Insolvency in the Brexit Era, 4, http://m.klgates.com/files/Publication/f7dafc90-3f68-4706-8e4b1b17e1be989b/Presentation/PublicationAttachment/09eb2b0c-4a98-47aa-87971f47ffac0279/Restructuring_Insolvency_Alert05022017.pdf, 22.08.2017.

²³ L. Salafia, „Cross-Border Insolvency Law in the United States and its application to Multinational Corporate Groups“, *Connecticut Journal of International Law*, vol.21, 2006., 20

²⁴ G.M.Douglas, C.N.Kamphaus, Cross-Border Bankruptcy Battleground: The Importance of Comity (Part II) May/June 2010., <http://www.jonesday.com/cross-border-bankruptcy-battleground-the-importance-of-comity-part-ii->

Pravila o određivanju nadležnosti i odnos glavnog i sekundarnih (sporednih, posebnih) stečajnih postupaka

Jedno od pitanja koje se postavlja kod određivanja nadležnosti po mestu središta glavnih interesa dužnika odnosi se na primenu ovih pravila i na pokretanje drugih postupaka u vezi sa insolventnošću, a ne samo stečaja. Drugo pitanje odnosi se na moguću nameru dužnika da ošteti određene ili sve poverioce, tako što će poslovati u jednoj zemlji, a imovinu, odnosno, novčana sredstva prebacivati u drugu²⁵. Činjenica je da je sekundarni postupak zavisen od glavnog, ali, isto tako, činjenica je da sekundarni postupak treba da bude pokrenut, bilo kao posledica pokretanja glavnog, bilo da se pokreće samostalno, kada se radi o partikularnom postupku. Ono što možemo reći u vezi pokretanja drugih postupaka u vezi sa insolventnošću, jeste da sve zavisi od nacionalnog prava te države u kojoj se nalazi stečajni dužnik i da je npr. postupak reorganizacije (u državama u kojima je ona predviđena) moguće pokrenuti jedino u zemlji središta glavnih interesa dužnika, tako da iz odredaba o nadležnosti Uredbe 848/2015 ne vidimo da se može raditi o nekom drugom, sekundarnom, posebnom, sporednom, u ovom slučaju. Što se tiče namere dužnika da ošteti poverioce, možemo reći da odredbe Uredbe 848/2015 ne pružaju mogućnost sprečavanja navedenog. Naime, mogućnost pokretanja više stečajnih postupaka, glavnih i sekundarnih, protiv istog dužnika upravo treba da spreči pogodovanje, odnosno, oštećenje poverilaca. Isto tako, odredbe o nadležnosti ne daju pravo dužniku, odnosno, društvu ili pojedincu koji se bavi privrednom delatnošću, da biraju nadležnost²⁶. No, prebacivanjem sredstava u drugu zemlju, sigurno je da mogu da poremete namirenje u slučaju insolventnosti. Ključno je pokretanje sekundarnog postupka.

Kao što smo, napred, rekli, odredbe o nadležnosti se odnose i na druge vrste postupaka u vezi sa insolventnošću, kao i na dužnike svih statusa. Znači, ne samo na društva, već i na pojedince, bilo da se oni bave nekom privrednom delatnošću ili ne. Ali, odredbe koje regulišu otvaranje glavnog postupka govore da se radi o proširenoj univerzalnosti²⁷, što se odnosi na ulogu stečajnog upravnika iz glavnog stečajnog postupka u sekundarnom, što nije bio slučaj u Uredbi 1346/2000. Glavni stečajni postupak obuhvata celokupnu imovinu dužnika, bez obzira gde se ona nalazi, isključujući imovinu u zemlji u kojoj je pokrenut sekun-

²⁵ R. Mangano, A new European Regulation on insolvency proceedings, 26. April 2016., <https://blog.oup.com/2016/04/new-european-regulations-law/>, 23.08.2017.

²⁶ *Ibidem*

²⁷ C. Lisanti, „Regulation (EU) 2015/848 of 20 May 2015 on insolvency proceedings“, *Montesquieu Law Review*, Issue No.4 March 2016, 2

darni postupak. Zatim, glavni stečajni postupak obuhvata sve poverioce, osim poverilaca u zemlji sekundarnog postupka. Ovde moramo da napomenemo da je predviđeno da svaki poverilac može da prijavi svoje potraživanje i u glavnom i u sekundarnom postupku.²⁸ Isto tako, doći će do transfera sredstava dužnika iz sekundarnog u glavni postupak, ako imovina iz sekundarnog postupka bude dovoljna za namirenje svih potraživanja u ovom postupku.²⁹ Glavni stečajni postupak ima dejstva u svim zemljama članicama, što znači da se strana stečajna odluka o pokretanju postupka priznaje automatski bez ispunjenja pretpostavki. To priznanje podrazumeva zabranu raspolaganja imovinom u toj zemlji³⁰.

Zbog principa univerzalnosti i uticaja glavnog stečajnog postupka na sekundarni, kao i zbog ovlašćenja stečajnog upravnika iz glavnog postupka, ponovo dolazimo do pravila *lex fori concursus*. U ranijim rešenjima je, upravo sekundarni stečajni postupak doprinosa ostvarenju pravila *lex fori concursus* i principa univerzalnosti, a što je trebalo da dovede do jedinstva stečajnog postupka i stečajne mase, kao i primene jednog prava³¹. Ali, kao što sada vidimo, u odredbama Uredbe 848/2015 to nije slučaj. Samo pokretanje glavnog stečajnog postupka daje velika ovlašćenja stečajnom upravniku iz tog postupka i kad je u pitanju raspolaganje imovinom dužnika koja se nalazi u drugoj državi i kad je u pitanju njegova uloga u sekundarnom stečajnom postupku. S druge strane, pokretanje partikularnog postupka nezavisno od glavnog, govori o primeni principa teritorijalnosti, koji karakteriše ranije regulisanje međunarodnog stečaja³² i koji ograničava dejstva stečajnog postupka samo na državu u kojoj je taj postupak pokrenut. Kad govorimo o odredbama Model zakona u ovoj oblasti, uočava se primena prava po *lex fori concursus*, ali ograničeno. Ta ograničenost se ogleda u definisanju i načinu pokretanja sporednog stečajnog postupka, koji, obzirom na sadržinu odredaba Model zakona ne možemo nazvati sekundarnim. Ali, kao što smo rekli, *lex fori concursus* treba razlikovati od *lex fori*. Osim toga, *lex fori concursus* polazi od glavnog stečajnog postupka, čije pokretanje ima dejstvo na sve države sa kojima stečajni dužnik ima neki oblik povezanosti, preko mesta poslovanja ili imovine. No, bez obzira na osnovno značenje pravila *lex fori concursus*, kao i činjenicu da se ovo pravilo, sudeći pod odredbama Uredbe 848/2015 (ali i po odredbama Model zakona),

²⁸ Član 45, t.1 Uredbe 848/2015.

²⁹ Član 49 Uredbe 848/2015.

³⁰ D.Sproge, „The debtor’s property selling in the cross-border insolvency proceedings“, *Economics and culture* no. 13 (01), 2016, 79.

³¹ J.H. Dalhuisen, *International Insolvency and Bankruptcy*, vol.I, New York 1984, 3-170.

³² V.Čolović, *Međunarodni stečaj*, Istočno Sarajevo 2005., 36.

mora se reći da međunarodni stečaj počiva na primeni *lex fori concursus*³³. Pomoću ovog pravila se „objašnjava“ odnos glavnog i sekundarnog stečajnog postupka, kao i njihova međuzavisnost. Isto tako, pomoću *lex fori concursus* se može shvatiti i svrha pokretanja sekundarnog stečajnog postupka³⁴.

ZAKLJUČAK

U međunarodnom stečaju razlikujemo tri vrste stečajnih postupaka koji se mogu voditi istovremeno protiv istog stečajnog dužnika i koji imaju za cilj postizanje jedinstva stečajnog postupka i jedinstva stečajne mase. Kad kažemo da se mogu voditi stečajni postupci, mislimo na činjenicu da se protiv jednog dužnika može voditi i samo glavni ili samo partikularni stečajni postupak. Isto tako, kad govorimo o nadležnosti za pokretanje glavnog stečajnog postupka, ne možemo govoriti i o isključivoj nadležnosti, na način kako to činimo kada se radi o stečajnom postupku bez elementa inostranosti. Ključni problemi kod određivanja nadležnosti u međunarodnom stečaju odnose se na sledeće:

1. Definisanje središta glavnih interesa stečajnog dužnika. Ovaj institut se može definisati kao registrovano (ili statutarно) sedište dužnika ili kao stvarno sedište. Ali, ako govorimo o stvarnom sedištu, moramo imati u vidu pravila nacionalnog zakonodavstva o tome;

2. Definisanje filijale, poslovne jedinice, odnosno, mesta poslovnog delovanja dužnika. I ovde, kao i kod središta glavnih interesa, treba uzeti u obzir pravila nacionalnog zakonodavstva. Moramo imati u vidu status subjekata protiv kojih se može pokrenuti stečajni postupak. To kažemo zbog toga što u mnogim državama filijala, odnosno, poslovna jedinica nema status pravnog lica. U svakom slučaju, mesto poslovanja, mesto interesa dužnika je dosta široko postavljeno u oba akta o kojima smo govorili u radu;

3. Vođenje teritorijalnog stečajnog postupka predstavlja izuzetak od opštih pravila, ne samo kad govorimo o nadležnosti. Rekli smo, napred, da je vođenje ovog postupka, za koji smo koristili reč partikularni, nezavisno od vođenja bilo kog stečajnog postupka, pa ni od glavnog. Možemo da stavimo primedbu kad je u pitanju vođenje ovih postupaka, ali, sa druge strane, u određenim situacijama, neophodno je njihovo regulisanje, o čemu smo i govorili, napred; i

4. Primena pravila nacionalnih prava u međunarodnom stečaju. Nacionalna prava država članica definišu pojedine institute u ovom postupku. To može da bude i ograničavajući faktor. Sa druge strane, ne možemo očekivati da svi aspek-

³³ J. Israël, *European Cross-Border Insolvency Regulation*, Antwerpen-Oxford, 2005, 243.

³⁴ J. Israël, 244.

ti bilo stečajnog postupka, bilo nekog drugog postupka u vezi sa insolventnošću mogu da budu regulisani u bilo kom međunarodnom izvoru.

Kod regulisanja nadležnosti u međunarodnom stečaju uvek se postavlja pitanje širine tog regulisanja. Da li zakonodavac, bilo da je on na nivou međunarodne organizacije ili države, treba da pođe od osnovnih elemenata pojedinih instituta koji se ovde pojavljuju i od kojih treba poći u definisanju rešenja, kako je to, na neki način, učinjeno u Uredbi 848/2015 ? Mislimo da treba, jer je to jedini put za međusobno prilagođavanje nacionalnih zakonodavstava međunarodnim izvorima i obrnuto, a samim tim i put za uspešno ostvarivanje ciljeva međunarodnog stečaja. Na kraju, reći ćemo da princip univerzalnosti stečaja određuje međunarodni stečaj u zadnjih 25 godina. Tim principom se definiše nadležnost, pokretanje glavnog i sekundarnih stečajnih postupaka, status strane stečajne odluke i sva njena dejstva, itd.

VLADIMIR ČOLOVIĆ, Ph.D.,
Professor, Principal Research Fellow,
Institute of Comparative Law, Belgrade

DETERMINING OF JURISDICTION IN INTERNATIONAL BANKRUPTCY

Summary

The determining of jurisdiction in international bankruptcy is always connected to defining the place of business of the bankruptcy debtor. Namely, in determining of jurisdiction in this area, it is very important to clearly define the place where the debtor has a registered office, a seat of major interests, a real place of business or a business unit (branch office). Also, very important is define where is the place of the debtor's assets. The author analyzes the provisions of Regulation no. 848/2015 of 20 May 2015 on insolvency proceedings, some of which are different from the earlier provisions of Regulation no. 1346/2000 regulating the same topic. The paper analyzes the relationship between the main and secondary bankruptcy proceedings, the role of the bankruptcy administrator from the main proceedings, the initiation of territorial bankruptcy proceedings, etc. The author also pays attention to the Model Law on cross-border insolvency.