

Dr Dijana Marković-Bajalović*
vanredni profesor Fakulteta za
evropske pravno – političke studije Novi Sad,
Univerzitet „Singidunum”, Beograd

PRIMENA PRAVILA KONKURENCIJE U TOKU STEČAJA

Sažetak – Ekonomska kriza dovela je do povećanja broja stečajnih postupaka. Otvaranjem stečajnog postupka stečajni dužnik nastavlja da postoji kao subjekt u pravu, ali sa ograničenom poslovnom sposobnošću. Kontrolu nad upravljanjem imovinom stečajnog dužnika preuzima stečajni upravnik. Ako stečajni dužnik nastavi da obavlja poslovanje i u toku stečajnog postupka on ima svojstvo učesnika na tržištu u smislu propisa kojima se štiti slobodna tržišna utakmica. Autor analizira položaj stečajnog dužnika sa aspekta primene Zakona o zaštiti konkurencije, tražeći odgovore na niz pitanja koja se tim povodom postavljaju: da li stečajni dužnik može odgovarati za povrede pravila konkurencije i da li mu se može izreći i izvršiti kazna; koje radnje u procesu unovčavanja stečajne mase, odnosno procesu reorganizacije stečajnog dužnika predstavljaju koncentraciju u smislu propisa o konkurenciji; da li sticanje kontrole nad stečajnim dužnikom od strane stečajnog upravnika predstavlja koncentraciju koja podleže obavezi prijave telu nadležnom za kontrolu koncentracija; pod kojim uslovima se argument „društva u stečaju” može isticati u odbranu koncentracije koja ima za posledicu ograničavanje konkurencije?

Ključne reči: stečajni dužnik, pravo konkurencije, unovčavanje stečajne mase, reorganizacija stečajnog dužnika, koncentracija

* E-mail: dijanamaryu@yahoo.com.

1. Uvod

Otvaranjem stečajnog postupka privredno društvo nastavlja da postoji kao subjekt u pravu, ali se njegova poslovna sposobnost ograničava. Ovlašćenja organa stečajnog dužnika, zastupnika, prokurista i punomoćnika u pogledu raspolaganja imovinom koja pripada stečajnoj masi prelaze na stečajnog upravnika. Računi stečajnog dužnika se gase, a stečajni upravnik otvara nove račune i određuje lica koja su ovlašćena da raspolazu sredstvima na tim računima. U poslovno ime stečajnog dužnika unosi se oznaka „u stečaju”, dok se u sudski registar upisuje zabeležba vođenja stečajnog postupka, kao upozorenje trećim licima da je poslovna sposobnost stečajnog dužnika ograničena i da pravne poslove u ime stečajnog dužnika može punovažno zaključivati samo stečajni upravnik. Nakon otvaranja stečajnog postupka stečajni dužnik može nastaviti poslovanje, o čemu odlučuje skupština poverilaca na prvom poverilačkom ročištu. Ukoliko skupština poverilaca odluči da stečajni dužnik nastavi rad, upravljanje njegovim poslovima preuzima stečajni upravnik. Stečajni upravnik preduzima radnje u cilju namirenja stečajnih poverilaca, koje se sastoje u prodaji nepokretnih i pokretnih stvari i druge imovine stečajnog dužnika, ili prodaji stečajnog dužnika kao pravnog lica. Skupština poverilaca može doneti odluku da se, umesto toga, pristupi reorganizaciji stečajnog dužnika u skladu sa planom reorganizacije. Cilj reorganizacije je ekonomski oporavak stečajnog dužnika, kako bi stečajni poverioci namirili svoja potraživanja u celini ili u većem iznosu nego što bi dobili prodajom imovine stečajnog dužnika i namirenjem shodno pravilima stečajnog postupka. Neke od mera koje se preduzimaju u sklopu plana reorganizacije mogu biti pretvaranje potraživanja poverilaca u osnovni kapital, prenos ili prodaja dela ili celokupne imovine stečajnog dužnika na drugo ili druga lica i spajanje ili pripajanje stečajnog dužnika sa drugim licima.

Zakon o zaštiti konkurencije (u daljem tekstu: ZZK) primenjuje se na sva privredna društva, preduzetnike i ostala pravna i fizička lica koja učestvuju u prometu robe i usluga, neposredno ili posredno, stalno, povremeno ili jednokratno, bez obzira na pravni status,¹ što znači da se načelno primenjuje i na stečajnog dužnika kao subjekta stečajnog postupka. Postavlja se pitanje da li specifičnost ekonomskog i finansijskog položaja stečajnog dužnika opredeljuje njegov poseban status u pravu konkurencije, odnosno da li se pod određenim uslovima dopušta izuzimanje stečajnog dužnika od primene opštih pravila konkurencije? To pitanje posebno dobija na značaju ukoliko stečajni dužnik nastavi poslovanje nakon otvaranja stečajnog postupka, kao i kada se planom reorganizacije predviđaju mere konverzije potraživanja u kapital, prodaje imovine stečajnog

¹ Zakon o zaštiti konkurencije (*Sl. glasnik RS*, br. 51/2009), čl. 3, st. 1

dužnika i njegovo pripajanje ili spajanje sa drugim licima. U prvom slučaju, stečajni dužnik učestvuje u prometu robe i usluga, te svojim radnjama može povrediti pravila konkurencije. U drugom slučaju, prodaja imovine stečajnog dužnika, sprovođenje statusne promene spajanja, odnosno pripajanja ili konverzija potraživanja u kapital, mogu predstavljati koncentraciju učesnika na tržištu u smislu člana 17 ZZK, za koju je potrebno dobiti odobrenje Komisije za zaštitu konkurencije (u daljem tekstu: Komisija).

2. Povreda pravila konkurencije od strane stečajnog dužnika

Stečajni dužnik koji je nastavio poslovanje nakon otvaranja stečajnog postupka generalno se mora pridržavati svih privrednopravnih normi, pa time i normi kojima se štiti konkurencija, o čemu se stara stečajni upravnik.² Stečajni upravnik ne sme u ime stečajnog dužnika zaključivati sporazume koji za cilj ili posledicu imaju sprečavanje, ograničavanje ili narušavanje konkurencije (restriktivni ili kartelni sporazumi) iz člana 10 ZZK, izuzev ako se radi o sporazumima koji su podvrgnuti režimu izuzeća po kategorijama sporazuma u skladu sa članom 13 ZZK ili ako stečajni dužnik podnese zahtev za pojedinačno izuzeće sporazuma od zabrane u smislu člana 12 ZZK i Komisija donese pozitivno rešenje po tom zahtevu. Ukoliko je stečajni dužnik privredno društvo ili drugi privredni subjekt koji zauzima dominantan položaj na tržištu, dužan je da se uzdrži od radnji koje se mogu kvalifikovati kao radnje zloupotrebe dominantnog položaja u smislu člana 16 ZZK.

Na ovom mestu nije moguće detaljno opisati sva tržišna ponašanja koja mogu biti sankcionisana u pravu konkurencije.³ U ZZK radnje „povrede konkurencije” su navedene *exempli causa*. Razlikovanje između jedne i druge vrste zabranjenih radnji (restriktivni sporazumi nasuprot zloupotrebi dominantnog položaja) vrši se na osnovu kriterijuma da li je tržišno ponašanje rezultat nekog oblika sporazumevanja između tržišnih učesnika, ili je reč o individualnom ponašanju privrednog subjekta koji zauzima dominantnu tržišnu poziciju. Tipična ponašanja suprotna pravilima konkurencije navedena su u ZZK. To su: a) neposredno ili posredno utvrđivanje ili nametanje nepravilnih prodajnih ili kupovnih cena ili drugih uslova poslovanja kojima se ograničava konkurencija; b) ograničavanje ili kontrola proizvodnje, tržišta, tehničkog razvoja, ili investicija; v) podela

² Navedeno se *mutatis mutandis* primenjuje na fazu prethodnog stečajnog postupka, kada je imenovan privremeni stečajni upravnik.

³ Vidi: D. Marković-Bajalović, *Tržišna moć preduzeća i antimonopolsko pravo*, Beograd 2000.; N. Misita, *Osnovi prava Evropske unije*, Sarajevo 2007.; R. Vukadinović, *Međunarodno poslovno pravo, opšti deo*, Kragujevac, 2005.

tržišta ili izvora snabdevanja; g) primena nejednakih uslova na iste poslove u odnosu na različite učesnike na tržištu, čime ih se dovodi u nepovoljniji položaj u odnosu na konkurente; d) uslovljavanje zaključenja ugovora prihvatanjem dodatnih obaveza koje po svojoj prirodi ili trgovačkim običajima nisu u vezi sa predmetom ugovora. Svi navedeni primeri zabranjenih radnji, osim primera pod d) mogu se ispoljiti u vidu restriktivnog sporazuma ili zloupotrebe dominantnog položaja, zavisno od toga da li radnju sporazumno upražnjavaju dva ili više tržišnih učesnika, ili je samostalno upražnjava jedan tržišni učesnik koji zauzima dominantnu tržišnu poziciju. Radnja podele tržišta, odnosno izvora snabdevanja, po svojoj prirodi pretpostavlja sporazumevanje tržišnih učesnika (npr. postizanje dogovora da se tržište podeli).

ZZK predviđa sankciju – upravnu meru zaštite konkurencije, koja se sastoji u obavezi plaćanja novčanog iznosa u visini do 10% ukupnog godišnjeg prihoda za učesnike na tržištu koji zaključe ili izvrše restriktivni sporazum, odnosno koji zloupotrebe dominantan položaj.⁴ Upravna mera zaštite konkurencije se, bez izuzetka, može izreći i privrednom društvu nad kojim je otvoren stečajni postupak. Štaviše, ukoliko je postupak za utvrđivanje postojanja restriktivnog sporazuma ili zloupotrebe dominantnog položaja pokrenut pre otvaranja glavnog stečajnog postupka, taj postupak se, po našem mišljenju, ne prekida.

Članom 88 Zakona o stečaju (u daljem tekstu: ZS), propisano je da se u trenutku nastupanja pravnih posledica otvaranja stečajnog postupka prekidaju svi upravni postupci pokrenuti na zahtev stečajnog dužnika i upravni postupci koji za predmet imaju utvrđivanje novčane obaveze stečajnog dužnika. Postupak za utvrđivanje povrede konkurencije se vodi po službenoj dužnosti, na osnovu zaključka o pokretanju postupka koji donosi predsednik Komisije.⁵ Postupak za utvrđivanje povrede konkurencije *stricto sensu* nije postupak koji ima za predmet utvrđivanje novčane obaveze stečajnog dužnika, iako utvrđivanje povrede konkurencije može imati za posledicu nastanak novčane obaveze, u vidu određivanja upravne mere zaštite konkurencije, pod uslovom da Komisija izrekne takvu meru u rešenju kojim utvrđuje povredu konkurencije. Komisija ima obavezu da odluči o meri zaštite konkurencije uvek kada utvrdi povredu konkurencije,⁶ ali pod određenim uslovima može učesnika na tržištu osloboditi mere.⁷

⁴ ZZK, čl. 88, st. 1, tač. 1) i 2).

⁵ Zakon o stečaju (*Sl. glasnik RS* br. 104/2009, 99/2011 i 71/2012), čl. 35.

⁶ ZZK, čl. 57, st. 1 propisana je obaveza Komisije da kada utvrdi povredu konkurencije odredi meru zaštite konkurencije i druge upravne mere propisane tim zakonom. Odluka o meri zaštite konkurencije je sastavni deo rešenja kojim se utvrđuje povreda konkurencije u skladu sa čl. 38 st. 3 ZZK.

⁷ Vidi ZZK, čl. 69.

Ukoliko je postupak za utvrđivanje povrede konkurencije okončan u toku poslednja tri meseca pre otvaranja stečajnog postupka, potraživanje države po osnovu izrečene upravne mere zaštite konkurencije naplaćuje se kao potraživanje drugog isplatnog reda.⁸ U svim ostalim slučajevima potraživanja po tom osnovu imaju rang potraživanja opšteg isplatnog reda.

3. Koncentracije učesnika na tržištu

Koncentracija učesnika na tržištu je opšti pojam kojim se u pravu konkurencije označava svaki proces trajnijeg ukupnjavanja privrednih subjekata. Kontrola koncentracija u okviru prava konkurencije ima za cilj da spreči koncentracije koje za posledicu imaju slabljenje intenziteta konkurencije na određenom tržištu ispod dozvoljenog nivoa. Organi nadležni za zaštitu konkurencije stoga deluju preventivno, sprovodeći postupak kontrole pre nego što je nameravana koncentracija sprovedena. U toku postupka, primenom više različitih kriterijuma, procenjuje se da li bi sprovođenje koncentracije dovelo do stvaranja ili jačanja dominantnog položaja učesnika na tržištu, odnosno da li će doći da značajnog umanjivanja konkurencije? Ukoliko je ocena takva, sprovođenje koncentracije se zabranjuje, ili uslovno odobrava, ako se učesnici u koncentraciji prethodno obavežu da preduzmu mere koje će obezbediti očuvanje postojećeg intenziteta konkurencije ili njeno jačanje.

Jedan oblik koncentracija jesu statusne promene u okviru kojih se vrši spajanje i pripajanje privrednih društava, u smislu Zakona o privrednim društvima.⁹ Spajanje je takva statusna promena u okviru koje dva ili više privrednih društava prestaju da postoje kao pravna lica prenoseći celokupnu svoju imovinu i obaveze na novoosnovano privredno društvo.¹⁰ Pripajanje je takva statusna promena u okviru koje privredno društvo prestaje da postoji tako što se pripaja već postojećem društvu, prenoseći na njega celokupnu svoju imovinu i obaveze, bez sprovođenja postupka likvidacije.¹¹ Koncentracije su i ostale statusne promene definisane ZPD u okviru kojih dolazi do pripajanja, odnosno osnivanja novog društva od imovine društava koja prestaju da postoje podelom ili izdvajanjem: podela uz pripajanje i mešovita podela,¹² kao i izdvajanje uz pripajanje i mešovito izdvajanje.¹³ U slučaju podele uz pripajanje, imovina podeljenog društva

⁸ ZS, čl. 54, st. 4, tač. 2).

⁹ Zakon o privrednim društvima („Sl. glasnik RS”, br. 36/2011 i 99/2011).

¹⁰ ZPD, član 487.

¹¹ ZPD, član 486.

¹² ZPD, član 488 st. 1 tač. 2) i 3).

¹³ ZPD, član 489, st. 1, tač. 2) i 3).

deli se i pripaja već postojećim društvima, dok se u slučaju mešovite podele, od jednog dela imovine podeljenog društva osniva novo društvo, a drugi deo pripaja se postojećem društvu. Kod izdvajanja uz pripajanje, od društva koje nastavlja da postoji izdvaja se deo imovine i pripaja takođe već postojećem društvu, dok se kod mešovitog izdvajanja od izdvojenih delova imovine društva koje nastavlja da postoji osniva novo društvo i vrši se pripajanje već postojećem društvu. U svim opisanim slučajevima koncentracija nastaje zbog toga što proces spajanja, odnosno pripajanja podrazumeva trajno ukрупnjavanje imovine, bilo privrednog društva koje nastaje spajanjem, bilo privrednog društva kome se pripaja čitava ili deo imovine drugog društva.

U okviru statusnih promena spajanja i pripajanja dva ili više do tada pravno i ekonomski nezavisnih privrednih društava postaju jedinstvena pravna i ekonomska celina – jedan učesnik na tržištu u smislu ZZK. Stoga je potpuno nesporo da statusne promene spajanja i pripajanja, odnosno fuzije, predstavljaju koncentracije.¹⁴

Koncentracija nastaje i kada jedan ili više učesnika na tržištu stekne neposrednu ili posrednu kontrolu nad drugim učesnikom ili više učesnika na tržištu.¹⁵ Za razliku od statusnih promena, u ovom slučaju ne dolazi do promene u pravnom subjektivitetu učesnika koncentracije. Svaki od njih zadržava pravni subjektivitet, a kontrola nad upravljanjem se postiže faktičkim i pravnim metodima ili kombinacijom ovih metoda. U ZZK navedeni su karakteristični oblici sticanja kontrole: sticanje svojstva kontrolnog (matičnog) društva, odnosno kontrolnog člana ili akcionara, po pravilima o povezanim društvima u smislu ZPD,¹⁶ na osnovu svojine ili drugih imovinskih prava na imovini ili delu imovine drugog učesnika na tržištu, na osnovu prava iz ugovora ili hartija od vrednosti, po osnovu potraživanja ili sredstava za obezbeđenje potraživanja ili na osnovu uslova poslovne prakse koje određuje kontrolni učesnik.¹⁷

Sticanjem kontrolnog paketa akcija, odnosno kontrolnog udela u društvu ostvaruje se kontrola nad društvom, jer kontrolni akcionar ili član ima mogućnost efektivnog uticaja na donošenje poslovnih odluka. Važno je istaći da se svojstvo kontrolnog člana ili akcionara može steći ne samo na osnovu većinskog učešća u kapitalu zavisnog društva, već i na osnovu manjinskog učešća, ako to učešće faktički omogućuje kontrolu procesa odlučivanja u organima društva, bilo zato što što je preostali akcijski kapital raspršen, pa ostali akcionari nemaju

¹⁴ U praksi je takvih koncentracija najmanje. Npr. u prvim godinama primene Uredbe EU o kontroli koncentracija iz 1989. godine manje od 3% prijavljenih koncentracije su bile fuzije privrednih društava.

¹⁵ ZZK, član 17, stav 1, tač. 2.

¹⁶ ZPD, čl. 549–566.

¹⁷ ZZK, član 5, t. 2.

moгуćnost uticaja na odlučivanje, bilo stoga što se manjinskom akcionaru ili članu ugovorom daje pravo da presudno utiče na donošenje odluka u društvu;¹⁸

Sticanje svojine ili drugih imovinskih prava koja daju pravo korišćenja imovine ili dela imovine privrednog društva može predstavljati koncentraciju, ukoliko je reč o imovini koja ima privrednu funkciju. Za svrhe postupka kontrole koncentracija neophodno je da se za taj deo imovine može precizno odrediti veličina prihoda, odnosno prometa (npr. kupovina ili uzimanje u zakup jednog proizvodnog pogona, prodajnog ili uslužnog objekta). U privrednoj praksi je čest slučaj da se celokupna imovina privrednog društva iznosi iz njega i prenosi na drugo društvo, u kom slučaju privredno društvo nastavlja da postoji kao subjekt u pravu, ali bez imovine (društvo školjka).

Prava iz ugovora ili hartija o vrednosti predstavljaju koncentraciju ako se ugovorom daje pravo kontrole nad procesom odlučivanja u društvu ili ugovor daje faktičku mogućnost kontrole poslovanja društva. Npr. ugovor kojim se jedno društvo obavezuje da sve ili najveći deo svojih potreba za sirovinama neophodnim u procesu proizvodnje nabavlja od drugog društva predstavlja koncentraciju, jer se tim ugovorom prvo društvo stavlja u ekonomski zavisani položaj od drugog društva.

Prava potraživanja mogu predstavljati koncentraciju ako se npr. ugovorom o kreditu banci daje pravo da kontroliše proces donošenja značajnih poslovnih odluka u društvu koje je korisnik kredita.

Navedeni oblici sticanja kontrole predstavljaju koncentraciju ako se sticalac kontrole već pojavljuje kao učesnik na tržištu, bez obzira da li je u pitanju fizičko ili pravno lice. Npr. situacija kada fizičko lice koje već ima pod kontrolom jedno privredno društvo stiče kontrolu nad drugim privrednim društvom predstavljaće koncentraciju. Uspostavljanje odnosa grupe društava i holdinga u smislu čl. 551 i 552 ZPD takođe predstavlja koncentraciju, jer kontrolno ili holding društvo i samo predstavlja učesnika na tržištu i/ili kontroliše druga zavisna društva, koja su učesnici na tržištu.

Obaveza prijave koncentracije postoji ako koncentracija ima veći ekonomski značaj, što se procenjuje na osnovu visine finansijskih prihoda učesnika koncentracije. Obaveza prijave koncentracije Komisiji postojaće: 1) ako ukupan godišnji prihod svih učesnika u koncentraciji ostvaren na svetskom tržištu iznosi više od 100 miliona evra, s tim što najmanje jedan učesnik u koncentraciji na tržištu Republike Srbije ima prihod veći od 10 miliona evra; ili 2) ako je ukupan godišnji prihod najmanje dva učesnika u koncentraciji ostvaren na tržištu

¹⁸ To, na primer, može biti ugovor članova društva kojim se manjinskom članu daje pravo veta na donošenje pojedinih odluka od značaja za upravljanje društvom i ugovor kojim se jednom privrednom društvu daje pravo da upravlja drugim privrednim društvom (ugovor o kontroli i upravljanju u smislu člana 554. ZPD).

Republike Srbije veći od 20 miliona evra, s tim što najmanje dva učesnika u koncentraciji na tržištu Republike Srbije imaju prihod veći od po milion evra.¹⁹ Navedeni uslovi su alterantivno postavljeni. Prvi uslov ispunjen je ako koncentracija ima veći ekonomski značaj globalno gledano i ako istovremeno ima odgovarajući značaj za tržište Republike Srbije. Potrebno je da svi učesnici u koncentraciji na svetskom tržištu zajedno ostvaruju godišnji prihod ostvaren veći od 100 miliona evra, kao i da istovremeno najmanje jedan učesnik u koncentraciji ostvaruje na tržištu Republike Srbije godišnji prihod koji mora biti veći od 10 miliona evra.²⁰ U okviru drugog uslova ceni se ekonomski značaj koncentracije za tržište Republike Srbije i ekonomski značaj učesnika koncentracije ponasob. Taj uslov je ispunjen ako učesnici u koncentraciji na tržištu Republike Srbije zajedno ostvaruju godišnji prihod veći od 20 miliona evra, pri čemu svaki od najmanje dva učesnika u koncentraciji ostvaruje prihod veći od milion evra.

Ovde je potrebno napomenuti da se učesnikom koncentracije ne smatraju samo sticalac kontrole i ciljno društvo, već i druga društva koja zajedno sa sticalcem, odnosno ciljnim društvom čine grupu društava u smislu ZPD,²¹ pa će zakonski kriterijumi biti ispunjeni i kada neposredni sticalac kontrole i ciljno društvo ne ostvaruju propisane prihode, ali ih ostvaruju druga društva članovi grupe kojoj pripadaju sticalac kontrole, odnosno ciljno društvo.

4. Stečajni upravnik kao sticalac kontrole nad stečajnim dužnikom

U skladu sa napred navedenim, preuzimanje upravljanja nad stečajnim dužnikom od strane stečajnog upravnika, na osnovu rešenja o otvaranju stečajnog postupka, predstavljalo bi koncentraciju u smislu prava konkurencije, ukoliko bi se za stečajnog upravnika imenovalo lice koje već kontroliše druga privredna društva (npr. lice koje obavlja ulogu stečajnog upravnika u više privrednih društava istovremeno).

Međutim, ZZK izričito je propisano da se sticanje kontrole nad učesnikom na tržištu od strane stečajnog upravnika ne smatra koncentracijom.²² Ovo stoga što stečajni upravnik ne stiče kontrolu u cilju trajnijeg preuzimanja upravljanja poslovima stečajnog dužnika, već u cilju očuvanja imovine stečajnog dužnika i okončanja stečajnog postupka. Uloga stečajnog upravnika je vremenski oročena – ona traje dok traje stečajni postupak, odnosno dok se sva imovina koja

¹⁹ ZZK, čl. 61, st. 1.

²⁰ ZZK, čl. 61 st. 1, tač. 1.

²¹ ZPD, čl. 551.

²² ZZK, čl. 18, st. 1, tač. 4,

ulazi u stečajnu masu ne rasproda i stečajni poverioci ne namire.²³ U slučaju da se u toku stečajnog postupka usvoji plan reorganizacije, stečajni postupak se obustavlja,²⁴ a stečajni dužnik može da nastavi poslovanje, ako je tako predviđeno planom reorganizacije. Obustavljanjem stečajnog postupka prestaju ovlašćenja stečajnog upravnika.²⁵ S druge strane, u praksi je moguća situacija da se za stečajnog upravnika imenuje lice koje već kontroliše neko drugo privredno društvo ili ima svojstvo preduzetnika.²⁶ Iako se tada faktički u ličnosti stečajnog upravnika objedinjuje kontrola nad dva ili više privrednih subjekata, koncentracija u smislu propisa o konkurenciji ne nastaje, pa nema ni obaveze podnošenja prijave Komisiji.

5. Koncentracije u toku stečajnog postupka

U toku sprovođenja stečajnog postupka može nastati više situacija koje se podvode po pojam koncentracije, kako je gore objašnjen. Najpre, ukoliko skupština poverilaca odluči da se ide na bankrot stečajnog dužnika i namirenje stečajnih poverilaca, prodaja stečajnog dužnika kao pravnog lica²⁷ i prodaja imovine iz stečajne mase može predstavljati koncentraciju ukoliko je kupac privredno društvo, preduzetnik ili lice koje već ima kontrolu nad drugim privrednim društvom ili drugim privrednim subjektom i ispunjeni su drugi gore navedeni uslovi. Drugo, planom reorganizacije može biti predviđeno sprovođenje mera koje predstavljaju koncentraciju u smislu propisa o konkurenciji, kao što su:

- 1) unovčenje ili prenos imovine ili dela imovine stečajnog dužnika radi namirenja potraživanja;
- 2) pretvaranje potraživanja u kapital;
- 3) ustupanje neopterećene imovine na ime namirenja potraživanja;
- 4) statusne promene u okviru kojih dolazi do spajanja ili pripajanja stečajnog dužnika sa drugim licem ili licima;
- 5) prenos dela ili celokupne imovine na jednog ili više postojećih subjekata.²⁸

²³ U skladu sa članom 8 ZS, stečajni postupak je hitan, nema zastoja i prekida postupka.

²⁴ ZS, čl. 166, st. 2.

²⁵ Zakon o stečajnom postupku, čl. 28, st. 1.

²⁶ Odredbe ZS o ograničenjima za imenovanje stečajnog upravnika nisu u tom pogledu nikakva prepreka, jer čl. 21 tač. 8) ZS zabranjuje imenovanje za stečajnog upravnika lica koje u svojstvu preduzetnika obavlja konkurentsku delatnost, dok ne zabranjuje imenovanje lica koje je kontrolni član ili akcionar u drugom privrednom društvu.

²⁷ Prodaja stečajnog dužnika kao pravnog lica može za investitore predstavljati poslovnu priliku da sa malo uloženog kapitala ostvare profitabilnu investiciju. Gaughan, P., *Mergers, Acquisitions, and Corporate Restructurings*, Njujork, 2002, s. 449.

²⁸ ZS, član 157, st. 1.

Navedene mere predstavljaju koncentraciju ako su lica koja učestvuju u postupku spajanja, odnosno pripajanja ili na koja se vrši prenos imovine privredna društva, preduzetnici ili drugi učesnici na tržištu u smislu čl. 3 ZZZK, ili lica koja imaju pod svojom kontrolom druge učesnike na tržištu. Prenos ili ustupanje dela imovine stečajnog dužnika će se smatrati koncentracijom ako se za taj deo imovine može precizno odrediti prihod, odnosno promet.

U svim navedenim slučajevima postojaće obaveza prijave koncentracije Komisiji, ako su ispunjeni gore navedeni uslovi koji se tiču godišnjeg prihoda iz čl. 61 ZZZK.

Potrebno je napomenuti da ZS upućuje na primenu odredaba ZZZK, ali samo u okviru sprovođenja plana reorganizacije: „Sprovođenje mera predviđenih planom reorganizacije ne može se vršiti suprotno odredbama zakona kojim se uređuje zaštita konkurencije.”²⁹ Podnosilac plana reorganizacije dužan je da taj plan podnese i Komisiji, i to istovremeno kada ga podnese stečajnom sudu. Dikcija člana 157 st. 3 ZS upućuje na stav da obaveze podnošenja plana reorganizacije Komisiji postoji nezavisno od toga da li se u okviru plana reorganizacije predviđaju mere koje predstavljaju koncentraciju u smislu ZZZK, kao i da li su ispunjeni pragovi godišnjeg prihoda učesnika koncentracije predviđeni čl. 61 ZZZK. Time se nepotrebno otežava i odugovlači postupak usvajanja plana reorganizacije i rad Komisije na primeni ZZZK. S jedne strane, Komisiji se nalaže da postupi sa naročitom hitnošću i u skraćenom postupku, čak i kada se to suprotstavlja propisima o zaštiti konkurenciji, odnosno kada su ispunjeni uslovi za vođenje ispitnog postupka u smislu čl. 62 st. 2 ZZZK. S druge strane, zakonom se zabranjuje da se ročište za razmatranje i glasanje o planu reorganizacije održi pre nego što Komisija donese odluku u postupku kontrole koncentracije, odnosno dok ne isteknu rokovi predviđeni ZZZK.³⁰ Nije jasno zašto su podnosioci plana reorganizacije zakonom stavljeni u teži položaj u poređenju sa drugim učesnicima procesa koncentracija koje se odvijaju na tržištu Republike Srbije, jer su dužni da plan reorganizacije podnesu Komisiji čak i kada koncentracija u smislu ZZZK ne nastaje, dok ostali učesnici koncentracija slobodno i samostalno cene da li postoji obaveza podnošenja prijave koncentracije u smislu ZZZK.

Zakonodavac je pri tome zanemario činjenicu da koncentracija može nastati i kada stečajni upravnik prodaje imovinu stečajnog dužnika ili prodaje stečajnog dužnika kao pravno lice.³¹ Sa stanovišta propisa o zaštiti konkurencije nebitno je da li se prodaja imovine stečajnog dužnika ili stečajnog dužnika kao pravnog lica

²⁹ ZS, čl. 157, st. 3.

³⁰ Komisija je dužna da odluči u skraćenom postupku u roku od mesec dana o dana podnošenja prijave koncentracije, odnosno, u ovom slučaju, predloženog plana reorganizacije stečajnog dužnika. Rok se, međutim, računa od dana podnošenja potpune prijave

³¹ ZS, čl. 132 i 135.

vrši u sklopu postupka unovčenja stečajne mase ili izvršenja plana reorganizacije. I u jednom i u drugom slučaju koncentracija može nastati ako su ispunjene pretpostavke propisane ZZK. Stoga postoji obaveza prijave koncentracije do koje dolazi u toku postupka unovčavanja stečajne mase, shodno čl. 61 ZZK, iako ta obaveza nije eksplicitno propisana ZS.

Ovde se postavlja više pitanja: kako se izračunava ukupan prihod učesnika koncentracije kada je ciljno društvo stečajni dužnik; u kom momentu nastaje obaveza podnošenja prijave koncentracije; na kom licu leži obaveza podnošenja prijave koncentracije; kako se sinhronizuje postupak usvajanja i izvršenja plana reorganizacije i postupak pribavljanja odobrenja za koncentraciju?

Okolnost da je nad ciljnim društvom otvoren stečajni postupak nije relevantna za primenu kriterijuma visine godišnjeg prihoda učesnika koncentracije, već se prihod učesnika obračunava na uobičajen, gore opisani način. Ovo se posebno mora imati u vidu kada je stečajni dužnik društvo koje pripada grupi društava, jer se u takvom slučaju uzima u obzir ukupan prihod svih društava članova grupe, a ne samo prihod stečajnog dužnika. Iako matično društvo nakon otvaranja glavnog stečajnog postupka efektivno više ne vrši kontrolu nad stečajnim dužnikom, u praksi stečajni dužnik redovno nastavlja da održava bliske veze sa ostalim društvima članovima grupe, pa se visina prihoda računa na osnovu ukupnog prihoda grupe. To je ustaljena praksa evropskih organa za zaštitu konkurencije.³² U ZZK ovo pitanje nije posebno regulisano, ali se Komisija uobičajeno oslanja na evropsku praksu prilikom odlučivanja o pojedinim slučajevima, pa bi tako trebalo da postupa i u pogledu načina izračunavanja visine prihoda učesnika koncentracije.

Stečajni postupak je hitan, jer je efikasnost odvijanja radnji stečajnog postupka u interesu kako stečajnog dužnika, tako i stečajnih poverioca. S druge strane, postupak kontrole koncentracija može biti dugotrajan, jer organ nadležan da vodi ovaj postupak mora sprovesti sve neophodne ekonomske analize kako bi ispravno procenio efekte koncentracije na stanje konkurencije. ZZK, u skladu sa evropskom praksom u toj oblasti, propisane su dve faze postupka kontrole koncentracije. U toku prve faze, koja traje mesec dana, Komisija može već na osnovu dostavljene dokumentacije i drugih raspoloživih činjenica proceniti da koncentracija nema negativne efekte po konkurenciju i doneti rešenje da se koncentracija odobrava.³³ Ukoliko proceni da je ipak potrebno efekte koncentracije podrobnije ispitati, Komisija u istom roku od mesec dana od dana podnošenja prijave koncentracije donosi zaključak o pokretanju ispitnog postupka ocene koncentracije – druge faze, koja može trajati najduže tri meseca.³⁴ Već na prvi pogled jasno je da je u praksi

³² C. Bürger, S. Lehman, *Fusionskontrolle beim Erwerb eines Unternehmens in der Krise*, Betriebs-Berater, Wirtschaftrecht, 12.9.2011., s. 2243–2248

³³ ZZK, čl. 37, st. 1.

³⁴ ZZK, čl. 62.

teško uskladiti zahtev za efikasnim odvijanjem stečajnog postupka i duge rokove postupka kontrole koncentracije.

Napred je istaknuto da u slučaju koncentracija koje se sprovode u okviru plana reorganizacije postoji obaveza podnošenja prijave koncentracije Komisiji istovremeno sa podnošenjem predloga plana reorganizacije stečajnom sudu, kao i da je Zakonom o stečaju je utvrđena obaveza Komisije da o prijavljenoj koncentraciji odluči u skraćenom postupku, odnosno u roku od mesec dana od dana podnošenja prijave.³⁵ Iako je *ZS lex posterior* i *lex specialis* u odnosu na ZZK, norma o obavezi donošenja rešenja o koncentraciji u skraćenom postupku ne mora u praksi da bude ispoštovana o strane Komisije, posebno u slučaju da Komisija posumnja da bi planirana koncentracija mogla da ima ozbiljne negativne efekte po konkurenciju. Zakonom o stečaju nije propisana sankcija za slučaj da Komisija pokrene ispitni postupak, tako da navedena zakonska obaveza odlučivanja u skraćenom postupku nema praktičan značaj. Drugo, odredbom čl. 157 st. 3 ZS nisu obuhvaćene koncentracije koje se sprovode u toku postupka unovčenja stečajne mase, iako bi se pravilo o obavezi hitnog postupanja Komisije moglo po analogiji primeniti i na te koncentracije.

Učesnici koncentracije dužni su da prekinu njeno sprovođenje do donošenja rešenja Komisije.³⁶ Pored toga, u slučaju koncentracija koje se sprovode u okviru usvojenog plana reorganizacije, čl. 157 st. 3 ZS propisano je da se ročište za razmatranje i usvajanje plana reorganizacije neće održati pre nego što Komisija donese odluku, čime je praktično onemogućeno sprovođenje koncentracije pre nego što je Komisija donela odluku o koncentraciji. Prolongiranje stečajnog postupka može se izbeći ako se prijava koncentracije podnese što je moguće pre planiranog datuma realizacije transakcije koja predstavlja pravni osnov koncentracije. Prijava koncentracije može se podneti odmah nakon potpisivanja ugovora o spajanju, odnosno pripajanju, ugovora o prodaji ili drugog ugovora na osnovu koga se vrši prenos imovine stečajnog dužnika.³⁷ Štaviše, prijava koncentracije se može podneti i na osnovu potpisanog pisma o namerama, memoranduma o razumevanju ili sličnog akta koji prethodi pravno obavezujućem ugovoru. Time se ostavlja vremenski prostor da Komisija odluči o dozvoljenosti koncentracije, a da se ne usporava tok stečajnog postupka.

Prijavu koncentracije Komisiji podnosi lice koje stiče kontrolu nad stečajnim dužnikom ili njegovom imovinom.³⁸ Odredba čl. 63 st. 3 ZZK je nepotpuna, jer nije regulisano ko podnosi prijavu koncentracije koja se realizuju u obliku statutsne promene spajanja, odnosno pripajanja. Pravna praznina morala bi se popuniti

³⁵ ZZK, čl. 157, st. 3.

³⁶ ZZK, čl. 64, st. 1.

³⁷ ZZK, čl. 63., st. 1.

³⁸ ZZK, čl. 63, st. 3.

analogijom, tako što bi se primenilo pravilo za slučaj koncentracija u obliku zajedničkog ulaganja, kada prijavu koncentracije podnose svi učesnici u koncentraciji.

6. Ocena dopuštenosti koncentracije sa aspekta finansijskog stanja stečajnog dužnika

Prilikom donošenja ocene o dopuštenosti koncentracije, telo nadležno za vođenje postupka kontrole koncentracija dužno je da ceni brojne propisane kriterijume.³⁹ Ono prevashodno uzima u obzir stanje konkurencije na relevantnom tržištu pre sprovedene koncentracije i (procenu stanja konkurencije) nakon njenog sprovođenja i elemente na osnovu kojih utvrđuje to stanje, zbog čega kriterijumi ekonomskog i finansijskog stanja učesnika koncentracije imaju samo ograničeni značaj u procesu donošenja konačne odluke o koncentraciji. Loša ekonomska i finansijska situacija stečajnog dužnika posredno se ipak reflektuje i na njegovu tržišnu poziciju, pa time i na njegov uticaj na stanje konkurencije na relevantnom tržištu. Po pravilu se zapaža da tržišni udeo stečajnog dužnika opada izvesno vreme pre otvaranja stečaja, što znači da njegov konkurentski značaj slabi. Stoga učesnici u koncentraciji mogu izneti argument da nestanak stečajnog dužnika sa tržišta, bilo zbog toga što je preuzet od drugog privrednog subjekta ili je njegova imovina prenet na drugo ili druga lica, neće bitnije ugroziti postojeće stanje konkurencije. Navedeni argument je u novije vreme prihvaćen u praksi Evropske komisije,⁴⁰ pa stoga može biti prihvatljiv i za postupanje Komisije Republike Srbije.

U uporednom zakonodavstvu argument „firme u stečaju” (*failing company defense*) ima status izuzetka od pravila da koncentracije koje dovode do slabljenja intenziteta konkurencije na relevantnom tržištu treba da budu zabranjene. Opravdanje za izuzetak nalazi se u okolnosti da će privredni subjekt nad kojim je otvoren ili mu preči stečaj nestati sa tržišta, te da će se stanje konkurencije svejedno pogoršati, bilo kao posledica stečaja, bilo kao posledica sprovedene koncentracije. U takvom slučaju koncentracija se odobrava, jer omogućava ekonomski opstanak stečajnog dužnika, a nema druge mogućnosti da se izbegne pogoršanje strukture relevantnog tržišta.

³⁹ Vidi ZZK, čl. 19.

⁴⁰ Bürger, Lehman, *op.cit.*, s. 2246.

Argument je po prvi put korišćen u američkoj praksi,⁴¹ da bi kasnije bio prihvaćen i u drugim zakonodavstvima.⁴² Organi Evropske unije takođe prihvataju argument „firme u stečaju” u postupku kontrole koncentracija. Članom 2 stav 2 Uredbe o kontroli koncentracija⁴³ propisano je da su kompatibilne sa zajedničkim tržištem koncentracije koje ne stvaraju ili ne jačaju dominantan položaj, čiji rezultat je značajno sprečavanje efektivne konkurencije na zajedničkom tržištu. Ako koncentracija sama po sebi nije uzrok stvaranja ili jačanja dominantnog položaja, ona mora biti proglašena kompatibilnom sa zajedničkim tržištem.⁴⁴

Jedini slučaj kada je u praksi Evropske unije ovaj argument korišćen kao podloga za odobrenje koncentracije, bila je koncentracija Kali und Salc/MdK/Trojhand.⁴⁵ Slučaj je imao za predmet kupovinu firme MdK, u procesu privatizacije preduzeća DR Nemačke, od strane kompanije Kali und Salc, filijale nemačke kompanije BASF. Oba učesnika u koncentraciji bila su aktivna na tržištima đubriva od potaše i kamene soli, na kojima je njihov zajednički tržišni udeo iznosio 98, odnosno 100%. Mogućnost reorganizacije firme MdK nije postojala, čak i kada bi Trojhand, nemački poverenik u postupku privatizacije, odobrio dodatnu finansijsku pomoć. Osim toga, takva finansijska pomoć bila je suprotna pravilima EU o državnoj pomoći. Evropska komisija je kontaktirala sve potencijalne kupce MDK i niko od njih nije bio spreman da kupi firmu, čak i uz eventualnu finansijsku pomoć Trojhand, zbog prevelikih proizvodnih kapaciteta firme i stagniranja tržišta potaše. S druge strane, između firmi Kali und Salc i MdK postojala je sinergija u vidu dobre geografske lociranosti proizvodnih kapaciteta i proizvodnog asortimana.

Komisija je odobrila koncentraciju, jer koncentracija sama po sebi ne bi bila uzrok pogoršavanja kompetitivne strukture tržišta. Učesnici u koncentraciji su dokazali da bi ciljno društvo neizbežno nestalo sa tržišta, sticalac kontrole bi preuzeo tržišni udeo ciljnog društva, a nije bila moguća alternativna kupovina koja bi imala manje negativne posledice po konkurenciju. Francuska država je pokrenula spor protiv odluke Komisije da odobri ovu koncentraciju, ali je Sud pravde potvrdio odluku Komisije, istakavši da bi se odluka Komisije mogla poništiti samo ako uslovi koje je Komisija postavila nisu bili dovoljni da sasvim isključe mogućnost da bi koncentracija bila uzrok pogoršanja stanja konkurencije na relevantnom tržištu.

⁴¹ *International Shoe Co. v. F.T.C.*, 280 U.S. 291 (1930). Argument je prvobitno korišćen da bi se omogućila distributivna pravda – zaštita poverilaca, zaposlenih i vlasnika malih preduzeća. Prema: Howenkamp, H.: *Federal Antitrust Policy: The Law of Competition and Its Practice*, 1999., West Publishing, s. 545.

⁴² Vidi: *OECD Policy Roundtables: Failing Firm Defense*, dostupno na sajtu: www.oecd.org.

⁴³ *Regulation 139/2004 on the control of concentrations between undertakings*.

⁴⁴ *France v. Commission, Société Commerciale des Potasses et de l'Azote (SPCA) v. Commission*, C-68/94 и C-30/95, 1998, ECR I-1375, 4 CMLR 829.

⁴⁵ *Kali und Salz/Mdk/Treuhand*, IV M/308, 1994, O.J. L186/30.

U slučaju ATR/De Hevilend⁴⁶ Komisija, međutim, nije prihvatila argument „firme u stečaju”, jer učesnici u koncentraciji nisu uspjeli da dokažu da bi kompanija De Hevilend zaista nestala sa tržišta. Kompanija De Hevilend je bila evropska filijala američke kompanije Boing, koja je proizvodila avione sa turbo propelerima. Proizvodnja učesnika koncentracije se preklapala na tržištu aviona srednje veličine. ATR je bio aktivan i na tržištu manjih aviona, dok je De Hevilend proizvodio velike avione. Koncentracija je povećavala njihovo učešće na sva tri tržišta, a na svetskom tržištu aviona srednje veličine njihov udeo bi porastao na 64%. Učesnici u koncentraciji su opravdavali koncentraciju namerom kompanije Boing da zatvori proizvodni pogon kompanije De Hevilend, do čega bi, po njihovim tvrdnjama, došlo da se nije pojavio zainteresovan kupac. Međutim, Komisija nije prihvatila ovaj argument, jer odluka uprave društva da zatvori pogon, po njenom mišljenju, sama po sebi nije dovoljan dokaz da bi ciljno društvo nestalo sa tržišta, već je potrebno dokazati da je zatvaranje zbog ekonomskih i finansijskih razloga neizbežno, što ovde nije bio slučaj. Kompanija De Hevilend je proizvodila kvalitetne proizvode, dobro poznate i cenjene na tržištu, prodajna cena njenih aviona je rasla, dok su se njeni proizvodni troškovi smanjivali. Najzad, utvrđeno je da postoji još prostora za povećanje produktivnosti u proizvodnji.

Slučaj ATR/De Hevilend pokazuje da je mnogo teže pozivati se na argument „firme u stečaju” ako ciljno društvo pripada grupi društava, a posebno ako je grupa finansijski jaka, moguće je povećati produktivnost putem investicija, pri čemu su troškovi izlaska sa tržišta veliki.⁴⁷

U Smernicama za procenu horizontalnih koncentracija⁴⁸ Evropska komisija ističe tri kriterijuma koja su posebno značajna za primenu argumenta „firme u stečaju”. Prvo, potrebno je dokazati da bi ciljno društvo nestalo sa tržišta zbog finansijskih teškoća ukoliko ne bude preuzeto od strane drugog subjekta. Drugo, da nije moguća alternativna kupovina sa manje nepovoljnim uticajem na konkurenciju. Treće, da bi u odsustvu koncentracije imovina ciljnog društva nestala sa tržišta. U tom pogledu, nestanak imovine ciljnog društva sa tržišta (tako što, na primer, njegovu imovinu u toku stečajnog postupka kupe konkurenti) izjednačava se po svom praktičnom efektu sa nestankom društva kao pravnog lica.⁴⁹

U teoriji se ističe da argument „firme u stečaju” ne predstavlja izuzetak u pogledu kriterijuma za ocenu dopuštenosti koncentracije, već se svodi na to da nadležni organ procenjuje da bi se stanje konkurencije na relevantnom tržištu pogoršalo i ukoliko koncentracija ne bi bila sprovedena, odnosno da koncentracija sama po

⁴⁶ *Aérospatiale-Alénia/De Havilland*, IV M-053, O.J. L334.

⁴⁷ Takođe i *Rewe/Meinl*, 1999, O.J., L274.

⁴⁸ *Guidelines on the assessment of horizontal mergers under the Council regulation on the control of concentrations between undertakings*, 2004, O.J., C31/5.

⁴⁹ *BASF/Pantochim/Eurodiol*, IV M-2314.

sebi nije uzrok pogoršanja stanja konkurencije na relevantnom tržištu. Reč je samo o tome da se na učesnike koncentracije prebacuje teret dokazivanja da je takva ocena ispravna.⁵⁰

ZZK ne predviđa eksplicitno mogućnost pozivanja na argument „firme u stečaju” u postupku kontrole koncentracija, ali zakonski kriterijumi na osnovu kojih Komisija ocenjuje dozvoljenost koncentracije mogu poslužiti kao pravni osnov da se dozvoli koncentracija koja se sprovodi u toku stečajnog postupka. Tu pre svega treba imati u vidu sledeće kriterijume: položaj na tržištu učesnika u koncentraciji i njihovu ekonomsku i finansijsku moć i nivo konkurentnosti učesnika u koncentraciji.⁵¹

7. Zaključak

Propisi kojima se štiti slobodna tržišna utakmica načelno se primenjuju i na privredna društva nad kojima se vodi stečajni postupak, pa je stečajni upravnik dužan da se stara o njihovom poštovanju. Postupci koje vodi Komisija zbog povrede pravila konkurencije ne prekidaju se kada se otvori stečajni postupak. Ukoliko je stečajnom dužniku izrečena upravna mera zaštite konkurencije zbog povrede pravila konkurencije, ona se u stečajnom postupku naplaćuje kao potraživanje opšteg isplatnog reda, osim u slučaju da je izrečena u roku o tri meseca pre otvaranja stečajnog postupka, kada ima status potraživanja višeg isplatnog reda. Ako se u toku postupka unovčenja stečajne mase ili postupka reorganizacije stečajnog dužnika sprovede radnje koje predstavljaju koncentracije u smislu propisa o konkurenciji, nastaje obaveza prijave nameravane transakcije Komisiji u skladu sa ZZK. Odobrenje koncentracije je uslov da transakcija bude sprovedena, pa je poželjno da se u praksi prijava koncentracije podnese što je moguće ranije kako postupak kontrole koncentracije koji teče pre Komisijom ne bi usporio stečajni postupak, odnosno postupak sprovođenja plana reorganizacije. Loša ekonomska, odnosno finansijska situacija stečajnog dužnika može biti argument na osnovu koga se, pod određenim uslovima, može izdejstvovati odobrenje koncentracije koja ima negativne efekte po konkurenciju.

Literatura:

1. C. Bürger, S. Lehman, *Fusionskontrolle beim Erwerb eines Unternehmens in der Krise*, Betriebs-Berater, Wirtschaftrecht, 12.9.2011.

⁵⁰ Bürger, Lehman, *op.cit.*, s. 2247.

⁵¹ ZZK, čl. 19, st. 2, tač. 3) i 6).

2. R. Vukadinović, *Međunarodno poslovno pravo, opšti deo*, Kragujevac, 2005.
3. Gaughan, P. *Mergers, Acquisitions, and Corporate Restructurings*, Njujork, 2002.
4. D. Marković-Bajalović, *Tržišna moć preduzeća i antimonopolsko pravo*, Beograd, 2000.
5. N. Misita, *Osnovi prava Evropske unije*, Sarajevo 2007.
6. OECD Policy Roundtables, *Failing Firm Defense*, www.oecd.org.
7. H. Schröter, T. Jakob, W. Mederer, *Kommentar zum Europäischen Wettbewerbsrecht*, Baden-Baden, 2003.
8. Howenkamp, H.: *Federal Antitrust Policy: The Law of Competition and Its Practice*, St. Paul, Minnesota, 1999.

Dijana Marković-Bajalović, LL.D

THE IMPLEMENTATION OF COMPETITION LAW DURING BANKRUPTCY PROCEEDING

– Summary –

The current economic crises caused increased number of bankruptcy proceedings. When the bankruptcy proceeding is opened, a company in bankruptcy continues to exist as a legal entity, but with restricted legal capacity. The control upon the firm in bankruptcy is overtaken by the bankruptcy trustee. If the bankrupt firm continues its business, it is considered market player, i.e. undertaking in competition law. The author analyses the status of firm in bankruptcy from the aspect of implementation of competition law, looking for answers to several questions that are being raised: can the firm in bankruptcy be responsible for violation of competition laws, and if the answer is positive can it be fined; under what circumstances measures to compensate creditors undertaken in the process of bankruptcy or reorganization are considered concentration in the sense of competition law; whether the acquirement of control by the bankruptcy trustee represents concentration; under which conditions can the status of firm in bankruptcy serve as an argument to justify concentration which restricts or prevents competition.

Keywords: debtor, competition law, cashing bankruptcy, reorganization of the debtor, the concentration

Rad primljen u Redakciju 21.11.2012.