

УДК: 347.739(497.11)

CERIF: S 144

ТИП РАДА: ИЗВОРНИ НАУЧНИ РАД

DOI: 10.55836/PiP_22106A

др *Маша* МИШКОВИЋ*
асистент са докторатом Универзитета у Београду –
Правног факултета, Србија

КОМБИНОВАЊЕ МЕТОДА ПРОДАЈЕ ИМОВИНЕ СТЕЧАЈНОГ ДУЖНИКА**

Сажетак

Закон о стечају предвиђа три метода продаје имовине стечајног дужника: јавно надметање, јавно прикуљање понуда и непосредну отодбу. У судској пракси се поставило питање (не)могућности комбиновања метода продаје имовине стечајног дужника. Примера ради, поставља се питање да ли је могуће имовину стечајног дужника продати иако што ће се најпре сровести отодбу јавно прикуљања понуда, а затим поставити отодбу јавног надметања, са циљем да се дође до највеће могуће вредности имовине стечајног дужника. Дакле, основно питање на које у раду треба одговорити је да ли је могуће комбиновање метода продаје имовине стечајног дужника, ако је иако могуће постићи највећу вредност његове имовине. Ово питање је значајно, имајући у виду да је основни циљ стечаја најповољније колективно намирење стечајних поверилаца остваривањем највеће могуће вредности имовине стечајног дужника.

* Електронска адреса аутора: masa.miskovic@ius.bg.ac.rs.

** Рад је написан на основу истраживања спроведеног за потребе стратешког пројекта Правног факултета Универзитета у Београду „Савремени проблеми правног система Србије“ за 2022. годину.

Кључне речи: *Стечајни дужник. – Стечај банака. – Продаја имовине стечајног дужника. – Метод продаје имовине. – Комбиновање метода продаје имовине.*

І Увод

Инспирацију за писање овог рада представљају решења Привредног суда у Београду и Привредног апелационог суда из 2021. године, у којима се поставило питање могу ли се комбиновати методи продаје имовине стечајног дужника које предвиђа Закон о стечају: јавно надметање, јавно прикупљање понуда и непосредна погодба.¹ Ово питање се поставило у случају стечаја банака, али је актуелно без обзира на врсту стечајног дужника. Важност питања се огледа у томе што је полазна хипотеза да се управо комбиновањем метода продаје имовине она продаје по највишој цени, што доприноси остварењу циља стечаја – најповољније колективно намирење стечајних поверилаца остваривањем највеће могуће вредности стечајног дужника, односно његове имовине.²

Један од задатака стечајног управника, који стоји пред њим пре него што започне са конкретном продајом, представља одређивање најповољнијег начина уновчења имовине стечајног дужника, и у том погледу се јавља дилема – да ли спровести јавни или нејавни поступак продаје.³ Ако се одлучи за јавну продају, на располагању му стоји продаја јавним надметањем и јавним прикупљањем понуда. При том, како је истакнуто у правној теорији, „оптималан начин спровођења поступка јавне продаје још увек представља ‘црну кутију’ за практичаре и законодавце“.⁴ С друге стране, приватна продаја се спроводи у форми непосредне погодбе.

Када се у Грчкој приступило реформи извршног поступка, поводом продаје непокретности предложено је решење по коме би након прикупљања понуда између два понудиоца која су дала највеће понуде било настављено усмено јавно надметање.⁵ „Комбинација принципа

1 Закон о стечају – ЗОС, *Службени гласник РС*, бр. 104/2009, 99/2011 – др. закон, 72/2012 – одлука УС, 83/2014, 113/2017, 44/2018 и 95/2018, чл. 132 ст. 4.

2 ЗОС, чл. 2.

3 Вук Радовић, *Стечајно право*, Београд, 2018, 535.

4 Yaad Rotem, Omer Dekel, „The Bankruptcy Auction as a Game-Designing an Optimal Auction in Bankruptcy“, 28 February 2012, доступно на адреси: <http://ssrn.com/abstract=2270945>, 10. 3. 2021, 4.

5 *Напомена* – Паралела са продајом имовине у извршном поступку се спроводи, с обзиром на то да је правна природа метода продаје имовине у извршном и стечајном

писмених понуда у затвореним ковертама са завршницом у виду усменог надметања обезбеђује златну средину и продају непокретности по највећој цени. У коначном исходу, резултат је и заштита дужника од економске деструкције и поштовање принципа сразмерности.⁶

Иако се и у нашој стечајној пракси истицало да се најбоље цене остварују комбиновањем метода продаје имовине стечајног дужника, потребно је размотрити да ли је такво комбиновање дозвољено важећим законодавством. Дакле, потребно је размотрити решења *de lege lata*, независно од евентуалних позитивних страна комбиновања метода продаје имовине стечајног дужника.

II Приказ судске праксе у стечајном поступку банака

Питање (не)могућности комбиновања различитих метода продаје имовине стечајног дужника поставило се у случају стечајног поступка над „Универзал банком“ и „МБ Унион банком“. У току оба поступка стечајни управник доставио је суду обавештење о намери, плану, начину и роковима продаје имовине стечајног дужника.⁷ У обавештењима је наведено да се продаја планира методом „јавног прикупљања понуда уз побољшање“ и методом „непосредне погодбе уз оглашавање и електронско побољшање понуда“, а описани су и наведени поступци продаје. Овакво комбиновање метода продаје имовине стечајног дужника са регулисањем поступка продаје предвиђено је Правилником о уновчавању имовине финансијских институција у стечају или ликвидацији, који је донела Агенција за осигурање депозита као стечајни управник у стечајном поступку банака.⁸

По пријему обавештења о намери, плану, начину и роковима продаје имовине стечајног дужника Привредни суд у Београду је

поступку иста (ради се о тзв. принудној аукцији – оној која се спроводи независно од воље власника предмета аукције, ради намирања потраживања). Вид. више Маша Мишковић, *Правна природа аукције*, докторска дисертација, Београд, 2020, 100–103, 124, 239–240.

6 Nikolas Klamaris, „Zum Stand des griechischen Zwangsvollstreckungsrechts – eine zusammenfassende Skizze“, *Zeitschrift für Zivilprozess*, Nr. 4/2008, 500; нав. према: Никола Бодирога, *Теорија извршној правосудној*, Београд, 2012, 316–317 фн. 515.

7 Стечајни управник је дужан да достави обавештење о намери, плану продаје, начину уновчења, методу продаје и роковима продаје у складу са чл. 133 ст. 1 и 2 ЗОС.

8 Правилник о уновчавању имовине финансијских институција у стечају или ликвидацији – Правилник АОД, *Службени гласник РС*, бр. 126/2020.

Најомена – Агенција за осигурање депозита врши функцију стечајног или ликвидационог управника у поступку стечаја или ликвидације банака, друштва за осигурање и давалаца финансијског лизинга. Вид. Правилник АОД, I. 1, I. 8.

оцењивао да ли је предложена продаја у свему у складу са законом. Суд управља поступком стечаја од његовог покретања до окончања, те по службеној дужности цени законитост спровођења стечајног поступка, нарочито да ли се спроводи у складу са Законом о стечају, а у случају банака – у складу са Законом о стечају и ликвидацији банака и друштава за осигурање.⁹ С обзиром на то да се продаја у стечајном поступку може вршити искључиво методима и у поступку прописаним законом, суд је донео решења којима је *обусловио* поступке продаје имовине стечајних дужника, који су били отпочети по процедури описаној у достављеним обавештењима о намери, плану, начину и роковима продаје. Истовремено је наложио стечајном управнику да у року од осам дана по правоснажности решења суда огласи, односно спроведе продају целокупне имовине стечајног дужника наведене у обавештењу, као и друге имовине подобне за уновчење, искључиво у складу са методима продаје и поступком продаје прописаним Законом о стечају.¹⁰ Привредни апелациони суд је, решавајући по жалби стечајног управника (АОД), потврдио првостепена решења.¹¹

III (Не)могућност комбиновања метода продаје имовине стечајног дужника

Услови и поступак стечаја банака уређују се Законом о стечају и ликвидацији банака и друштава за осигурање. Међутим, овај закон не садржи одредбе о методима продаје имовине банке.¹² Осим тога, на поступак стечаја банака не примењују се национални стандарди за управљање стечајном масом, који се иначе примењују на продају имовине осталих привредних друштава.¹³ То значи да се на поступак стечаја

9 Закон о стечају и ликвидацији банака и друштава за осигурање – ЗОСЛБДО, *Службени гласник РС*, бр. 14/2015 и 44/2018 – др. закон. Вид. Решење Привредног апелационог суда 8 Пвж 308/21 од 22. 9. 2021; Решење Привредног апелационог суда 7 Пвж 234/21 од 8. 9. 2021.

10 Решење Привредног суда у Београду 1. Ст 19/14 од 29. 4. 2021; Решење Привредног суда у Београду 1. Ст 19/14 од 5. 7. 2021; Решење Привредног суда у Београду 1. Ст 4797/12 од 5. 7. 2021.

11 Решење Привредног апелационог суда 7 Пвж 234/21 од 8. 9. 2021; Решење Привредног апелационог суда 8 Пвж 308/21 од 22. 9. 2021; Решење Привредног апелационог суда 7 Пвж 314/21 од 6. 10. 2021.

12 ЗОСЛБДО садржи једино одредбу о начину уновчења, по којој у поступку стечаја над банком није дозвољена продаја стечајног дужника као правног лица. Вид. ЗОСЛБДО, чл. 15.

13 ЗОСЛБДО, чл. 22.

Напомена – На основу члана 27 става 9 ЗОС министар, на предлог овлашћене организације, доноси националне стандарде за управљање стечајном масом. На основу

банака примењују општи прописи о стечају (уз одређене изузетке).¹⁴ Другим речима, примењују се одредбе закона којима се уређује стечај привредних друштава, а то су одредбе ЗОС.

Имајући у виду да су одредбе ЗОС, којима се регулише поступак продаје имовине стечајног дужника уопштене и предвиђају различите начине и методе продаје, Привредни апелациони суд је истакао да је „неопходно и постојање подзаконског акта којим би се технички регулисали детаљи поводом продаје имовине. [...] Стога, постојање правилника који доноси Агенција за осигурање депозита, а којим би се регулисао поступак продаје у техничком смислу, а који је у складу са Законом о стечају, је нужност – неопходност ради правилног спровођења продаје“.¹⁵ У том смислу, управни одбор Агенције за осигурање депозита донео је посебан правилник, којим се детаљније регулише уновчавање имовине банака у стечају.

Питање (не)могућности комбиновања метода продаје имовине банака као стечајних дужника поставило се у судској пракси управо због постојања Правилника АОД, који у односу на ЗОС детаљније регулише поступак продаје имовине, али поред метода који су регулисани у ЗОС, предвиђа и одређене методе, који представљају њихову комбинацију. Поставља се питање да ли комбиновање метода предвиђено подзаконским актом заиста представља само „техничко регулисање детаља поводом продаје имовине“ или је, ипак, реч о одредбама које нису усклађене са ЗОС.

Закон о стечају предвиђа три метода продаје имовине стечајног дужника: јавно надметање, јавно прикупљање понуда и непосредну погодбу.¹⁶ С друге стране, Правилником АОД предвиђено је да се продаја врши лицитацијом (јавним надметањем), тендером (јавним прикупљањем понуда) или непосредном погодбом, као законом предвиђеним начинима уновчавања имовине у стечајном поступку, *на начин како је њо предвиђено Правилником (погв. ауџ).*¹⁷ У том смислу, предвиђена су два облика јавног прикупљања понуда – тендер са побољшањем и тендер без побољшања понуда, као и два облика

изричитог законског овлашћења и на предлог Агенције за лиценцирање стечајних управника, министар је донео посебан правилник. Вид. Правилник о утврђивању националних стандарда за управљање стечајном масом, *Службени гласник РС*, бр. 62/2018, Национални стандард бр. 5.

14 Мирко Васиљевић, *Компанијско право – Право привредних друштава*, Београд, 2019, 709.

15 *Билтен Привредног апелационог суда*, бр. 3/2019, одговор на питање бр. 32, 147–148.

16 ЗОС, чл. 132 ст. 4.

17 Правилник АОД, чл. 5 ст. 1.

непосредне погодбе – уз оглашавање и кроз директне преговоре са заинтересованим лицем (без оглашавања).¹⁸ Ако се продаја врши јавним надметањем (лицитацијом), спроводи се лицитација са увећањем цене.¹⁹ Српско стечајно право је прихватило тзв. енглески тип аукције, односно аукцију са растућом ценом (*English auction, an ascending-price auction*), која представља најстарију, најпознатију и најчешћу врсту аукције.²⁰

У стечајном поступку „Универзал банке“ у обавештењу је наведено да се продаја планира методом „јавног прикупљања понуда уз побољшање“. С друге стране, у случају „МБ Унион банке“ као метод продаје предложена је „непосредна погодба уз оглашавање и електронско побољшање понуда.“²¹

1. Јавно прикупљање понуда уз побољшање

Јавно прикупљање понуда уз побољшање по својој правној природи представља комбинацију метода јавног прикупљања понуда и метода јавног надметања.²² Суд је до овог закључка дошао, имајући у виду то да поступак „побољшања“ након јавног прикупљања понуда и записничког отварања понуда подразумева да се приступа слању позива за побољшање понуда да би понуђачи у остављеном року упутили побољшану писану понуду за куповину имовине која је предмет продаје.²³

18 Правилник АОД, чл. 29, чл. 41 ст. 4.

19 Вид. део 7.2.1. Правилника АОД.

20 Аукција са растућом ценом спроводи се тако што се почетна цена увећава на начин да свака наредна понуда мора да буде већа од претходне за одређени „прираштај“, односно „лицитациони корак“ (*bid increment*) све док се не дође до једне – коначне највише понуде. Вид. Paul Klempere, „Auction Theory: A Guide to the Literature“, *Journal of Economic Surveys*, Vol. 13, Nr. 3/1999, 4; Ernan Haruvy, Peter T. L. Popkowski Leszczyc, *Internet Auctions – Foundations and Trends in Marketing*, Hanover, 2009, 6; Christina Ramberg, *Internet Marketplaces – The Law of Auctions and Exchanges Online*, Oxford, 2007, 135; Asunción Mochón, Yago Sáez, *Understanding Auctions*, Cham – Heidelberg – New York – Dordrecht – London, 2015, 12–13; Vijay Krishna, *Auction theory*, Amsterdam – Boston – Heidelberg – London – New York – Oxford – Paris – San Diego – San Francisco – Singapore – Sydney – Tokyo, 2010, 2.

21 Решење Привредног суда у Београду 1. Ст 19/14 од 29. 4. 2021; Решење Привредног суда у Београду 1. Ст 4797/12 од 5. 7. 2021.

22 Решење Привредног суда у Београду 1. Ст 19/14 од 29. 4. 2021.

23 Поступак побољшања понуда подразумева да након записничког отварања понуда одбор за продају региструје „e-mail“ адресу и по могућству „ip“ адресу свих понуђача. Затим се приступа слању позива за побољшање понуда на регистровану „e-mail“ адресу понуђача са износом највише цене која је понуђена за предмет продаје. Ако понуђач у остављеном року не достави побољшану писану понуду са регистроване „e-mail“ адресе, сматраће се да остаје при датој понуди. Ако у

Овакву комбинацију метода продаје имовине стечајног дужника ЗОС не предвиђа. Закон о стечају предвиђа јавно надметање као усмену јавну продају и јавно прикупљање понуда као писмену јавну продају. У правној теорији се скреће пажња да терминологија ЗОС није усклађена са теоријом трговинског права, с обзиром на то да се у трговинском праву разликује, с једне стране, јавно надметање (које може бити усмено и писмено) и, с друге стране, закључење уговора прикупљањем понуда, где се само одређена лица, која су претходно одабрана у тзв. претквалификационом поступку,²⁴ позивају да упуте понуду.²⁵ Такво прикупљање понуда није јавно, јер је јавност ограничена.²⁶ Међутим, ЗОС користи термин „јавно прикупљање понуда“, што не значи да је стечајном управнику забрањено да продаје имовину нејавним прикупљањем понуда, већ значи да ће се у том случају примењивати правила о продаји непосредном погодбом.²⁷

Потребно је направити разлику између тзв. претквалификације, односно претквалификационог поступка, с једне стране, и комбинације метода продаје имовине, с друге стране. Комбинација метода продаје имовине стечајног дужника у наведеном случају из судске праксе подразумева да се најпре спроводи поступак прикупљања понуда, а затим се наставља са јавним надметањем (тзв. побољшање). С друге стране, претквалификациони поступак би требало третирати као „предфазу“, односно посебни поступак, који *прећиходи* прикупљању понуда. Другим речима, претквалификациони поступак није фаза (део) поступка прикупљања понуда, јер поступак прикупљања понуда почиње

остављеном року буду достављене побољшане понуде, одбор за продају поново упућује позив за побољшање понуде и такав поступак се понавља све док понуђачи упућују побољшане понуде. Вид. Правилник АОД, чл. 32.

24 Прикупљању понуда може претходити одређени „претквалификациони поступак“, односно тзв. „претквалификација“ за такмаце. Вид. Небојша Јовановић, Вук Радовић, Мирјана Радовић, *Трговинско право*, Београд, 2021, 96. Претквалификациони поступак постоји ако је организатор надметања објавио оглас и позвао сва заинтересована лица да се пријаве како би након тога одлучио од којих ће лица затражити достављање понуде. Ради се о „предфази“, односно посебном поступку који претходи прикупљању понуда, чији је смисао да се одређена лица „квалификују“ за поступак прикупљања понуда. Претквалификациони поступак служи да се утврде учесници у лицитационом поступку, односно да се утврде правно релевантни елементи на основу којих може започети поступак лицитације. Након завршеног претквалификационог поступка, следи сама лицитација. Вид. Aleksandar Goldštajn, *Privredno ugovorno pravo*, Zagreb, 1967, 117. О правној природи претквалификационог поступка вид. више: М. Мишковић, 136–137.

25 Ивица Јанковец, *Привредно право*, Београд, 1996, 222–226; В. Радовић, 536.

26 Због тога се поступак прикупљања понуда зове и „ограничено“ јавно надметање. Вид. И. Јанковец, 226.

27 В. Радовић, 536.

након окончаног претквалификационог поступка. Његов смисао је да се одређена лица „квалификују“ за поступак прикупљања понуда. Спровођење претквалификационог поступка за циљ има да сузи број потенцијалних понудилаца како би организатор надметања разматрао само „озбиљне“ понуде које задовољавају одређене „почетне“ услове, без којих он не би закључио уговор са одређеним понудиоцима (не би ни разматрао њихове понуде) и када би му неки други услови у погледу тих понудилаца одговарали.²⁸ За разлику од тога, поступак прикупљања понуда подразумева избор најбољег понудиоца „директно“ на основу приспелих понуда, односно без претходне фазе у којој би се најпре сузио круг потенцијалних понудилаца.

Ако је објављени оглас био упућен неодређеном броју лица, то значи да свако заинтересовано лице може поднети своју понуду у складу са условима објављеног огласа. У овом случају се не поставља питање претквалификационог поступка, већ се ради о јавном прикупљању понуда. Међутим, ако је организатор надметања објавио оглас и позвао сва заинтересована лица да се пријаве, да би након тога одлучио *од којих лица ће запитражити достављање понуде*, тада се може говорити о постојању претквалификационог поступка.²⁹ На основу пристиглих пријава у претквалификацији, позивалац бира такмаце, које позива да му доставе писане понуде ради учешћа у надметању, јер сматра да су у стању да обаве тражени посао на основу доказа које су поднели о постављеним условима.³⁰ Дакле, претквалификација ће се, по правилу, спроводити када је предмет писаног надметања посебно сложен, вредан и ризичан, а ради се о обављању одређеног посла, ако су испуњени (претходно) постављени услови како би се уопште учествовало у писаном надметању (на пример, искуство, опрема, стручни радници, финансијско стање, неосуђиваност и слично).³¹ За разлику од тога, код продаје имовине стечајног дужника, такви услови се, по правилу, не постављају, односно претквалификација се не спроводи.

Имајући у виду да Закон о стечају садржи императивне норме, а не предвиђа комбиновање метода продаје имовине стечајног дужника, немају утицаја наводи жалбе стечајног управника (АОД) да је метод продаје са електронским побољшањем понуда у пракси показао најбоље резултате, јер су њим остварене најбоље цене продаје.³² Из истог разлога,

28 М. Мишковић, 136–137.

29 *Ibid.*, 136.

30 И. Јанковец, 264.

31 Н. Јовановић, В. Радовић, М. Радовић, 96. Фаза претквалификације често претходи фази надметања на међународним лицитацијама. Вид. Мирко Васиљевић, *Трговинско право*, Београд, 2016, 57.

32 Решење Привредног апелационог суда 8 Пвж 308/21 од 22. 9. 2021; Решење Привредног апелационог суда 7 Пвж 314/21 од 6. 10. 2021.

Правилником АОД се комбиновање метода продаје имовине не може предвидети, већ се само може детаљније регулисати сам поступак продаје имовине стечајног дужника. Због тога је суд истакао да се „продаја може вршити искључиво законом (*йодв. ауиј.*) прописаним методима“.³³ Стога није од утицаја ни то што је одбор поверилаца дао сагласност на комбиновани метод продаје. Аргумент наведен у жалби стечајног управника (АОД) на решење Привредног суда у Београду да је Агенција за осигурање депозита самостални правни субјект који је функционално независан од било ког државног органа,³⁴ као и да је начин продаје у „искључивој нормативној јурисдикцији Агенције није прихватљив, јер АОД не може поступати супротно одредбама ЗОС, без обзира на своју самосталност“.³⁵

2. Непосредна погодба уз оглашавање и електронско побољшање понуда

Непосредна погодба уз оглашавање и електронско побољшање понуда по својој правној природи такође представља комбинацију различитих метода продаје имовине стечајног дужника. Правилником АОД предвиђено је да је код стечаја банака непосредна погодба могућа после неуспеле продаје тендером или лицитацијом. Ако такве продаје није било, продаја непосредном погодбом могућа је у два случаја: прво, у случају продаје покретних ствари мање вредности (процењене вредности до 2000 евра у динарској противвредности по средњем курсу Народне банке Србије); и друго, у случају да одбор директора донесе такву одлуку.³⁶ При том, продаја имовине банака у стечају може се извршити непосредном погодбом искључиво ако је такав начин продаје унапред одобрио одбор поверилаца.³⁷

Непосредна погодба се може спровести уз оглашавање и без оглашавања – кроз директне преговоре са заинтересованим лицем.³⁸

33 Решење Привредног суда у Београду 1. Ст 19/14 од 29. 4. 2021. Овај став изражен је и раније у судској пракси. Вид. *Билијен Привредној апелационој суда*, бр. 3/2019, одговор на питање бр. 28, 140–141.

34 Вид. Закон о Агенцији за осигурање депозита – ЗАОД, *Службени гласник РС*, бр. 14/2015 и 51/2017, чл. 1 ст. 2.

35 Решење Привредног апелационог суда 8 Пвж 308/21 од 22. 9. 2021; Решење Привредног апелационог суда 8 Пвж 308/21 од 22. 9. 2021. Наводи жалбе о „искључивој нормативној јурисдикцији“ Агенције односе се на одредбу ЗАОД, по којој управни одбор Агенције доноси опште акте којима се уређује поступање Агенције као стечајног управника, у складу са ЗОСЛБДО. Вид. ЗАОД, чл. 13 ст. 1 тач. 6.

36 Правилник АОД, чл. 41 ст. 1 и 2 у вези са чл. 3 ст. 6.

37 Правилник АОД, чл. 41 ст. 3.

38 Правилник АОД, чл. 41 ст. 4.

Непосредна погодба уз оглашавање подразумева објављивање огласа о продаји имовине. Међутим, није исправно овакав метод продаје имовине називати „непосредном погодбом уз оглашавање“, с обзиром на то да продаја непосредном погодбом представља приватну (нејавну) продају, те не може бити „уз оглашавање“.³⁹ Продаја непосредном погодбом спроводи се тако што стечајни управник *директно обавештава* једног или више потенцијалних купаца о предмету и условима продаје и по обављеним преговорима закључује уговор о продаји.⁴⁰

Дакле, непосредна погодба не подразумева објављивање огласа и позивање сваког заинтересованог лица да упути понуду. Стога, иако Правилник АОД као посебан метод продаје предвиђа непосредну погодбу уз оглашавање, не ради се о непосредној погодби, јер оглашавање подразумева позивање неодређеног броја лица да упути понуду, што је неспојиво са природом непосредне погодбе. Стечајни управник поступак непосредне погодбе може спровести и тако што ће позив за подношење понуда упутити одређеним индивидуално позваним лицима. У овом случају се не ради о јавном надметању и јавном прикупљању понуда, код којих се позив упућује неодређеном броју лица, већ је надметање ограничено, с обзиром на то да у надметању учествују само индивидуално позвана лица.⁴¹ Међутим, не ради се ни о непосредној погодби уз оглашавање, јер оглашавање подразумева објављивање огласа на интернет страници АОД и у средствима јавног информисања,⁴² што значи да је у том случају оглас упућен неограниченом броју лица. Значи, непосредна погодба уз оглашавање по својој правној природи није непосредна погодба, већ јавно прикупљање понуда.

У судској пракси је истакнуто да непосредна погодба уз оглашавање и електронско побољшање понуда по својој правној природи представља комбинацију метода јавног прикупљања понуда, метода јавног надметања и непосредне погодбе.⁴³ Поступак електронског побољшања представља јавно надметање, док непосредна погодба уз оглашавање представља јавно прикупљање понуда. Међутим, суд је, с обзиром на назив метода продаје, истакао да се поред јавног надметања и јавног прикупљања понуда комбинују и елементи непосредне погодбе. Суд је стао на становиште да елементи непосредне погодбе постоје,

39 Једна од основних карактеристика непосредне погодбе је нејавност, и то је кључна разлика у односу на друге начине продаје у стечају. Вид. В. Радовић, 545.

40 *Ibid.*, 544.

41 *Ibid.*, 546.

42 Правилник АОД, чл. 43 ст. 1.

43 Решење Привредног суда Ст 4797/12 од 5. 7. 2021; Решење Привредног апелационог суда 8 Пвж 308/21 од 22. 9. 2021.

јер се по проглашењу најбољег понудиоца са њим приступа „*нейосредном њреїоварању (їодв. ауїї.)* и закључењу уговора“. Међутим, да би постојали елементи непосредне погодбе требало би да по окончању надметања буде могуће спровођење непосредног преговарања са најбољим понудиоцем и, као резултат тога, његова (најбоља) понуда би се могла мењати. С обзиром на то да најбољи понудилац не мења своју понуду коју је доставио у поступку јавног прикупљања понуда, не може бити речи о непосредном преговарању, односно о постојању елемената непосредне погодбе.⁴⁴

Додатно, суд је заузео став о постојању елемената непосредне погодбе, имајући у виду да после завршетка јавног отварања понуда одбор за продају оцењује понуде у року од три дана од дана отварања понуда и понуду *може одбити као неприхватљиву*, ако оцени да је неадекватна у односу на процењену вредност предмета продаје.⁴⁵ Осим процењене тржишне вредности имовине, узимају се у обзир и следећи критеријуми: стање објекта/имовине у грађевинском смислу; употребна вредност и могућност издавања у закуп, као и могући приходи по том основу; трошкови обезбеђења, осигурања и други зависни трошкови; очекиване инвестиционе и грађевинске активности на локацији на којој је имовина; преостало време до очекиване главне/завршне деобе и тржишна кретања.⁴⁶ То значи да је према Правилнику АОД могуће да не дође до закључења уговора са најповољнијим понудиоцем, с обзиром на то да стечајни управник има дискреционо право да и најповољнију понуду оцени као „неприхватљиву“. Закон о стечају не предвиђа дискреционо право стечајног управника да оцењује да ли је достављена понуда прихватљива или неприхватљива с обзиром на процењену тржишну вредност предмета продаје. Стога је суд истакао да „уколико је поступак јавног надметања спроведен према свим прописаним условима из Закона о стечају, по његовом окончању и проглашењу најповољнијег понуђача, стечајни управник је у обавези да закључи уговор са најповољнијим понуђачем.“⁴⁷

44 Непосредна погодба би постојала и када би у поступку јавног прикупљања понуда била достављена само једна понуда, при чему би Агенција тражила од јединог понудиоца да побољша своју понуду.

45 Правилник АОД, чл. 34, чл. 35 ст. 4, чл. 36 ст. 3.

46 Правилник АОД, чл. 3 ст. 5.

47 Решење Привредног суда у Београду Ст 4797/12 од 5. 7. 2021; Решење Привредног апелационог суда 8 Пвж 308/21 од 22. 9. 2021.

Напомена – Потребно је нагласити да се уговор о продаји у стечају по природи ствари закључује када се имовина продаје непосредном погодбом, док код јавног надметања и јавног прикупљања понуда уговор о продаји, иако се у пракси увек закључује, није потребан, имајући у виду да се у тим случајевима својина на купца

Може се закључити да одредба Правилника АОД по којој стечајни управник не мора закључити уговор са најповољнијим понудиоцем због неприхватљивости његове понуде није у складу са Законом о стечају. Стечајни управник је дужан да прихвати најповољнију понуду, имајући у виду да јавна продаја у стечају спада у категорију јавних продаја „без резерве“.⁴⁸ С обзиром на то да постоји обавеза закључивања уговора о продаји са најповољнијим понудиоцем, а спроводи се поступак оглашавања, не може се говорити о елементима непосредне погодбе, иако се метод продаје у Правилнику АОД назива „непосредна погодба уз оглашавање“.

Дакле, у наведеном случају ради се о комбиновању метода јавног прикупљања понуда и јавног надметања (у домену спровођења тзв. побољшања) без елемената непосредне погодбе. Међутим, како је објашњено у претходном делу рада, комбиновање метода предвиђено Правилником АОД је *contra legem*, па је суд оправдано обуставио спровођење продаје имовине стечајног дужника.

Додатни аргумент због кога се комбиновање метода јавног прикупљања понуда и јавног надметања не може спровести је то што обавештење стечајног управника и оглас о продаји морају садржати услове који су Законом о стечају предвиђени за сваки метод продаје. Метод јавног надметања је у том смислу најзахтевнији, с обзиром на то да обавештење стечајног управника и оглас о продаји морају, између осталог, садржати и почетну цену и услове под којима ће се извршити јавно

преноси без правног посла, независно од воље власника – одлуком суда. Штавише, према Закону о стечају, без обзира на то о ком методу продаје имовине стечајног дужника се ради, основ за стицање својине купца није уговор о продаји, већ судско решење. Дакле, и када се имовина продаје непосредном погодбом, основ стицања својине није уговор о продаји, већ решење стечајног судије којим се констатује да је продаја извршена. Вид. ЗОС, чл. 133 ст. 13. Више о томе: Маша Мишковић, „Стицање својине на непокретним стварима у извршном и стечајном поступку“, *Усклађивање њословној љрава Србије са љравом Евројске уније (2021)* (ур. Вук Радовић), Београд, 2021, 192–196; Драгиша Слијепчевић, „Правни пут законитог оспоравања продаје имовине стечајног дужника“, *Правни живоић*, бр. 11/2019, 117–118.

48 В. Радовић, 537; М. Мишковић (2020), 72.

Напомена – Када се аукција врши „без резерве“, то значи да је аукционар дужан да закључи уговор са најповољнијим понудиоцем, односно да у огласу не може искључити своју обавезу закључења уговора. Насупрот томе, аукција „са резервом“ подразумева да је аукционар у огласу искључио своју обавезу закључења уговора са најбољим понудиоцем. Више о томе вид.: Миодраг Мићовић, *Јавно надмећање*, докторска дисертација, Крагујевац, 1988, 32; М. Васиљевић (2016), 58; И. Јанковец, 225; Joseph Bateman, *A Practical Treatise on the Law of Auctions (With Forms and Directions to Auctioneers)*, London, 2017 (1st edition by Henry N. Sheldon, Boston, 1833), 163; Brian W. Harvey, Franklin Meisel, *Auctions Law and Practice*, Oxford, 2006, 232.

надметање.⁴⁹ Код јавног прикупљања понуда и непосредне погодбе нема почетне цене, већ само процењене вредности имовине. То би значило да би код комбиновања одређеног метода продаје са методом јавног надметања (и када би комбиновање било дозвољено) у обавештењу и огласу морала да се наведе почетна цена, јер би такав оглас морао садржати све услове који се траже за јавно надметање.⁵⁰ У обавештењу које је АОД као стечајни управник доставила почетна цена није наведена. То значи да нису испуњени услови за спровођење јавног надметања, те је то додатни аргумент против предложеног комбиновања метода продаје имовине стечајног дужника, без обзира на одредбе Правилника АОД.

IV Закључак

Један од задатака стечајног управника је да одреди најповољнији метод продаје имовине стечајног дужника како би се остварио циљ стечаја – најповољније колективно намирење стечајних поверилаца остваривањем највеће могуће вредности његове имовине. Закон о стечају предвиђа три метода продаје имовине стечајног дужника (јавно надметање, јавно прикупљање понуда и непосредну погодбу), али не предвиђа могућност њиховог комбиновања. Комбиновање метода продаје имовине стечајног дужника није била интенција законодавца, што се види и из одредбе која прописује садржину обавештења стечајног управника о намери, плану продаје, начину уновчења, методу продаје и роковима продаје. Наиме, ЗОС одређује садржину обавештења *йосебно* за сваки од три метода продаје имовине стечајног дужника.

Комбиновање метода које је предвиђено Правилником АОД супротно је одредбама ЗОС. Иако је замисао била да се комбиновањем метода продаје, односно предвиђањем могућности побољшања понуда омогући учесницима продаје да побољшају своје понуде како би се остварио основни циљ стечаја, такво повећање понуда се остварује и јавним надметањем, које је законом предвиђено као дозвољени метод продаје. За сваког учесника јавног надметања постоји подстицај да упућује понуде са ценом која тежи његовој максималној цени, како би избегао да пропусти прилику да купи предмет аукције за цену мању од оне коју је спреман да плати.

Дакле, комбиновање метода продаје имовине стечајног дужника, иако је регулисано Правилником АОД, *de lege lata* није дозвољено, па је потребно усклађивање Правилника АОД са Законом о стечају. Питање

49 ЗОС, чл. 133 ст. 4 тач. 3.

50 Решење Привредног апелационог суда 8 Пвж 308/21 од 22. 9. 2021.

које остаје отворено је да ли је *de lege ferenda* Законом о стечају потребно предвидети могућност комбиновања метода продаје имовине стечајног дужника ради остваривања циља стечаја, ако се највећа могућа вредност имовине стечајног дужника може остварити и путем јавног надметања, које је предвиђено као дозвољени метод продаје. Код јавног надметања постоји почетна цена која се у току поступка надметања повећава, док код јавног прикупљања понуда не постоји почетна цена, већ само процењена вредност имовине. При том, она не представља минималну цену за предмет продаје, те оглас о продаји путем јавног прикупљања понуда садржи назнаку да процењена вредност није минимално прихватљива вредност, нити је на било који други начин обавезујућа или опредељујућа за понуђача приликом одређивања висине понуде коју ће упутити. То значи да се у поступку јавног прикупљања понуда може десити да буде достављена понуда која је нижа од наведене процењене вредности. Због тога се чини да би предвиђање могућности комбиновања метода продаје имовине стечајног дужника било од значаја управо када се спроводи поступак јавног прикупљања понуда, како би се омогућило да се не остане на најповољнијој понуди из тог поступка (која је, примера ради, нижа од процењене вредности имовине), већ да постоји могућност побољшања, односно повећања понуда у поступку јавног надметања.

Коришћена литература

- Bateman Joseph, *A Practical Treatise on the Law of Auctions (With Forms and Directions to Auctioneers)*, London, 2017 (1st edition by Henry N. Sheldon, Boston, 1833).
- Бодирога Никола, *Теорија извршног поступка*, Београд, 2012. (Bodiroga Nikola, *Teorija izvršnog postupka*, Beograd, 2012)
- Васиљевић Мирко, *Компанијско право – Право привредних друштва*, Београд, 2019. (Vasiljević Mirko, *Kompanijsko pravo – Pravo privrednih društava*, Beograd, 2019)
- Васиљевић Мирко, *Трговинско право*, Београд, 2016. (Vasiljević Mirko, *Trgovinsko pravo*, Beograd, 2016)
- Goldštajn Aleksandar, *Privredno ugovorno pravo*, Zagreb, 1967.
- Јанковец Ивица, *Привредно право*, Београд, 1996. (Jankovec Ivica, *Privredno pravo*, Beograd, 1996)
- Јовановић Небојша, Радовић Вук, Радовић Мирјана, *Трговинско право*, Београд, 2021. (Jovanović Nebojša, Radović Vuk, Radović Mirjana, *Trgovinsko pravo*, Beograd, 2021)

- Klamaris Nikolas, „Zum Stand des griechischen Zwangsvollstreckungsrechts – eine zusammenfassende Skizze“, *Zeitschrift für Zivilprozess*, Nr. 4/2008.
- Klemperer Paul, „Auction Theory: A Guide to the Literature“, *Journal of Economic Surveys*, Vol. 13, Nr. 3/1999.
- Мићовић Миодраг, *Јавно надметање*, докторска дисертација, Крагујевац, 1988. (Мићовић Миодраг, *Јавно надметање*, докторска дисертација, Крагујевац, 1988)
- Мишковић Маша, „Стицање својине на непокретним стварима у извршном и стечајном поступку“, *Усклађивање њословној љрава Србије са љравом Евројске уније (2021)* (ур. Вук Радовић), Београд, 2021. (Мишковић Маша, „Sticanje svojine na nepokretnim stvarima u izvršnom i stečajnom postupku“, *Usklađivanje poslovnog prava Srbije sa pravom Evropske unije (2021)* (ur. Vuk Radović), Beograd, 2021)
- Мишковић Маша, *Правна љприрода аукције*, докторска дисертација, Београд, 2020. (Мишковић Маша, *Правна природа аукције*, докторска дисертација, Београд, 2020)
- Mochón Asunción, Sáez Yago, *Understanding Auctions*, Cham –Heidelberg – New York –Dordrecht – London, 2015.
- Радовић Вук, *Стечајно љправо*, Београд, 2018. (Radović Vuk, *Stečajno pravo*, Beograd, 2018)
- Ramberg Christina, *Internet Marketplaces – The Law of Auctions and Exchanges Online*, Oxford, 2007.
- Rotem Yaad, Dekel Omer, „The Bankruptcy Auction as a Game-Designing an Optimal Auction in Bankruptcy“, 28 February 2012, доступно на адреси: <http://ssrn.com/abstract=2270945>, 10. 3. 2021.
- Слијепчевић Драгиша, „Правни пут законитог оспоравања продаје имовине стечајног дужника“, *Правни животи*, бр. 11/2019. (Slijepčević Dragiša, „Pravni put zakonitog osporavanja prodaje imovine stečajnog dužnika“, *Pravni život*, br. 11/2019)
- Harvey Ernán, Popkowski Leszczyc Peter T. L., *Internet Auctions – Foundations and Trends in Marketing*, Hanover, 2009.
- Harvey Brian W., Meisel Franklin, *Auctions Law and Practice*, Oxford, 2006.

Maša MIŠKOVIĆ, PhD

Teaching Assistant at the University of Belgrade Faculty of Law, Serbia

COMBINING METHODS OF SALE OF BANKRUPTCY DEBTOR'S PROPERTY

Summary

Serbian Law on Bankruptcy provides for three methods of sale of bankruptcy debtor's property: public auction, public collection of offers and direct agreement. The case law raises the question of the (im)possibility of combining the methods of sale of the bankruptcy debtor's property. For example, the question arises whether it is possible to sell the bankruptcy debtor's property, firstly, by conducting a public collection of offers, and after that a public auction, in order to reach the highest possible value of the bankruptcy debtor's property. Hence, the main question in this paper is whether it is possible to combine the methods of sale of the bankruptcy debtor's property, if it represents a way of achieving the highest value of the bankruptcy debtor's property. This issue is important, given that the main aim of bankruptcy shall be to ensure the most favorable collective settlement of bankruptcy creditors by achieving the highest possible value for the bankruptcy debtor's property.

Key words: *Bankruptcy Debtor. – Bank Insolvency. – Sale of Bankruptcy Debtor's property. – Method of Sale of Property. – Combining Methods of Sale of Property.*

Датум пријема рада: 3. 3. 2022.

Датум прихватања рада: 21. 3. 2022.