

I.	POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM	2
II.	DONOŠENJE, CILJ I PREDMET ZAKONA.....	4
1.	Donošenje Zakona	4
2.	Cilj i predmet Zakona	6
2.1.	Cilj Zakona.....	6
2.2.	Predmet Zakona.....	7
3.	Sadržaj Zakona i značenje pojma trgovačkog društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku	7
3.1.	Pojam društva od sistemskog značaja	7
3.2.	Osnovne značajke postupka izvanredne uprave	8
III.	SAŽETAK PRIGOVORA PREDLAGATELJA.....	10
1.	Sažetak prigovora o formalnoj nesuglasnosti Zakona s Ustavom	10
2.	Sažetak prigovora o materijalnoj nesuglasnosti Zakona s Ustavom.....	11
2.1.	Općenito o nesuglasnosti Zakona u cjelini s Ustavom	11
2.2.	Nesuglasnost pojedinih članaka Zakona s Ustavom.....	12
IV.	SAŽETAK OČITOVANJA VLADE	12
A.	FORMALNA NESUGLASNOST ZAKONA S USTAVOM (DONOŠENJE ZAKONA PO HITNOM POSTUPKU)	12
B.	MATERIJALNA NESUGLASNOST ZAKONA S USTAVOM	13
1.	Materijalna nesuglasnost Zakona u cjelini s Ustavom	13
1.1.	Legitimni cilj i okolnosti koje su prethodile donošenju Zakona	13
1.2.	Prikladnost i nužnost Zakona	15
1.3.	Pravna narav postupka izvanredne uprave (proceduralni aspekti).....	18
1.4.	Standard pravne norme - jasnoća, određenost i preciznost odredaba Zakona.....	21
2.	U odnosu na pojedine odredbe Zakona	21
2.1.	Trgovačko društvo od sistemskog značaja za Republiku Hrvatske (članak 4. Zakona) te povezana i ovisna društva (članak 5. Zakona)	21
2.2.	"Roll-up" financiranje / refinanciranje starih tražbina (članak 39. Zakona).....	25
2.3.	Izbor članova vjerovničkog vijeća (članak 30. stavci 3., 4. i 5. Zakona).....	26
2.4.	Razvrstavanje vjerovnika u skupine (članak 18. stavci 2. i 3. te članak 29. Zakona).....	27
2.5.	Izglasavanje nagodbe (članak 43. Zakona)	27
2.6.	Plaćanja za vrijeme postupka izvanredne uprave (članak 40. Zakona).....	28
2.7.	Rok za pokretanje parničnog postupka (članak 35. stavak 1. Zakona)	28
2.8.	Zabrana pokretanja i vođenja parničnih, ovršnih, upravnih i postupaka osiguranja i ostvarenja prava na odvojeno namirenje (članak 41. Zakona).....	29
3.	Državne potpore (članak 43. stavak 22. Zakona).....	30
4.	Povreda prava Europske unije	31

C. "MEDIJSKI LINČ" I POVREDA PRETPOSTAVKE NEDUŽNOSTI PREDLAGATELJA TODORIĆA.....	32
V. OCJENA USTAVNOG SUDA.....	33
A. FORMALNA (NE)SUGLASNOST ZAKONA S USTAVOM.....	33
1. Donošenje Zakona po hitnom postupku	34
2. Određivanje <i>vacatio legis</i>	36
3. Je li Zakon organski zakon?.....	37
B. MATERIJALNA (NE)SUGLASNOST ZAKONA S USTAVOM.....	38
1. Socijalna država i načelo socijalne pravde (članak 1. i članak 3. Ustava).....	38
2. Opravdanost donošenja Zakona	44
2.1. Postupak donošenja Zakona, cilj koji se njegovim donošenjem želio postići i legitimnost cilja.....	45
2.2. Razmjernost osporene mjere (Zakona)	49
2.2.1. Prikladnost mjere.....	49
a) O učincima stečajnih i predstečajnih postupaka	50
b) Dosadašnji učinci mjere izvanredne uprave nad koncernom Agrokor.....	52
2.2.2. Nužnost mjere (nepostojanje manje ograničavajuće mjere).....	55
2.2.3. Nameće li osporena mjera (postupak izvanredne uprave), unatoč prikladnosti i nužnosti, prekomjeran teret adresatima Zakona (dužniku i vjerovnicima).....	56
a) Dužnik.....	56
b) Vjerovnici	58
3. Ocjena Ustavnog suda o ostalim prigovorima	66
3.1. Neravnotežan položaj društva od sistemskog značaja u odnosu na ostala trgovačka društva	66
3.2. Zaduženje s prednosti namirenja ("refinanciranje stare tražbine", tzv. "roll-up" financiranje).....	69
4. Povreda prava vlasništva (članak 48. stavak 1. Ustava) te poduzetničkih i tržišnih sloboda (članak 49. stavak 1. i članak 50. stavak 2. Ustava).....	73
5. Povreda europskog prava o državnim potporama.....	76
VI. POSEBAN DIO I. (prigovori predlagatelja).....	78
VII. POSEBAN DIO II. (očitovanja Vlade).....	115
1. Očitovanje od 22. rujna 2017.	116
2. Očitovanje od 13. prosinca 2017.	121
2.1. Očitovanje Vlade općenito.....	121
2.2. Očitovanje Vlade o nesuglasnosti pojedinih članaka s Ustavom.....	126
3. Očitovanje od 1. veljače 2018.	137
4. Očitovanje od 8. ožujka 2018.	143
5. Očitovanje od 15. ožujka 2018.	147



USTAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE

Broj: U-I-1694/2017

U-I-1793/2017

U-I-1817/2017

U-I-1857/2017

U-I-1859/2017

U-I-3320/2017

U-I-3791/2017

U-I-3848/2017

U-I-4991/2017

U-I-479/2018

U-I-501/2018

U-I-984/2018

Zagreb, 2. svibnja 2018.

Ustavni sud Republike Hrvatske, u sastavu Miroslav Šeparović, predsjednik, te suci Andrej Abramović, Ingrid Antičević Marinović, Mato Arlović, Snježana Bagić, Mario Jelušić, Lovorka Kušan, Josip Leko, Rajko Mlinarić, Goran Selanec i Miroslav Šumanović, rješavajući o prijedlozima za pokretanje postupka za ocjenu suglasnosti zakona s Ustavom Republike Hrvatske ("Narodne novine" broj 56/90., 135/97., 113/00., 28/01., 76/10. i 5/14.), na sjednici održanoj 2. svibnja 2018. donio je

R J E Š E N J E

I. Ne prihvaćaju se prijedlozi za pokretanje postupka za ocjenu suglasnosti s Ustavom Zakona o postupku izvanredne uprave u trgovačkim društvima od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku ("Narodne novine" broj 32/17.) u cjelini.

II. Ne prihvaćaju se prijedlozi za pokretanje postupka za ocjenu suglasnosti s Ustavom članaka 1., 4., 5., 11., 12., 14., 15., 18., 19., 21. stavka 1., 29., 30. stavaka 3., 4. i 5., 33. stavka 1., 35. stavka 1., 39., 40., 41. i 43. Zakona o postupku izvanredne uprave u trgovačkim društvima od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku ("Narodne novine" broj 32/17.).

III. Ovo rješenje objavit će se u "Narodnim novinama".

O b r a z l o Ź e n j e

1. Hrvatski sabor, na sjednici održanoj 6. travnja 2017., donio je Zakon o postupku izvanredne uprave u trgovačkim društvima od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku (u daljnjem tekstu: Zakon).

1.1. Zakon je objavljen u "Narodnim novinama" broj 32 od 6. travnja 2017., a stupio je na snagu 7. travnja 2017. (članak 50. Zakona).

I. POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

2. Prijedloge za pokretanje postupka za ocjenu suglasnosti Zakona u cjelini i pojedinih njegovih odredaba s Ustavom podnijelo je više predlagatelja (kako fizičke, tako i pravne osobe). Prijedlozi se iznose redosljedom kojim su zaprimljeni u Ustavnom sudu:

- Goran Vojković iz Ivanić-Grada (predmet broj: U-I-1694/2017);
- politička stranka Slobodna Hrvatska (u daljnjem tekstu: Slobodna Hrvatska; predmet broj: U-I-1793/2017);
- Peđa Grbin iz Pule (predmet broj: U-I-1817/2017);
- Karlo Vajdić iz Zagreba (predmet broj: U-I-1857/2017);
- Damir Jelušić, odvjetnik u Kraljevici (predmet broj: U-I-1859/2017);
- društvo Sberbank banka d.d. Ljubljana, Republika Slovenija (u daljnjem tekstu: Sberbank Ljubljana; predmet broj: U-I-3320/2017);
- društvo Sberbank of Russia, Ruska Federacija (u daljnjem tekstu: Sberbank Rusija; predmet broj: U-I-3791/2017);
- Sberbank Europe AG, Republika Austrija (u daljnjem tekstu: Sberbank Europa; predmet broj: U-I-3848/2017);
- društvo Adria Group Holding B.V., Nizozemska, društvo Adria Group B.V., Nizozemska i Ivica Todorić iz Zagreba (u daljnjem tekstu: Adria Group i Todorić; predmet broj: U-I-4991/2017);
- društvo Agram invest d.d. Zagreb (u daljnjem tekstu: Agram invest; predmet broj: U-I-479/2018);
- društvo Euroherc osiguranje d.d. Zagreb (u daljnjem tekstu: Euroherc; predmet broj: U-I-501/2018);
- Marinko Vrbić iz Zaprešića (predmet broj: U-I-984/2018).

3. Na temelju članka 27. stavka 6. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske ("Narodne novine" broj 99/99., 29/02. i 49/02. - pročišćeni tekst; u daljnjem tekstu: Ustavni zakon), od raspravljanja i glasovanja u ovom predmetu izuzeo se sudac Davorin Mlakar.

3.1. Zbog objektivne spriječenosti da prisustvuje sjednici Ustavnog suda na kojoj je doneseno rješenje u ovom predmetu, sudac Branko Brkić dao je svoj glas za ovo rješenje posebnom izjavom, što je zapisnički konstatirano.

4. Dopisom od 17. kolovoza 2017. Ustavni sud je na temelju članka 25. Ustavnog zakona od Vlade Republike Hrvatske zatražio očitovanje o prijedlozima za pokretanje postupka za ocjenu suglasnosti Zakona s Ustavom.

4.1. Očitovanje Vlade (klasa: 022-03/17-15/02, ur. broj: 50301-25/05-17-5) od 22. rujna 2017. zaprimljeno je u Ustavnom sudu 25. rujna 2017. (u daljnjem tekstu: očitovanje od 22. rujna 2017.).

5. Dopisom od 18. kolovoza 2017. Ustavni sud je na temelju članka 25. stavka 1. i 42. Ustavnog zakona od Hrvatskog sabora zatražio Konačni prijedlog Zakona,

zajedno s preslikom fonograma sa sjednice, te druge materijale vezane uz donošenje tog zakona.

5.1. Zatražena dokumentacija dostavljena je Ustavnom sudu dopisom (klasa: 021-21/17-01/16, ur. broj: 6541-1-17-02) od 24. kolovoza 2017., koji je Ustavni sud zaprimio 25. kolovoza 2017.

6. Dopisom od 28. rujna 2017. Ustavni sud je na temelju članka 25. Ustavnog zakona od Vlade zatražio očitovanje o naknadno zaprimljenim prijedlozima za pokretanje postupka za ocjenu suglasnosti Zakona s Ustavom (u predmetima broj: U-I-3320/2017, U-I-3791/2017 i U-I-3848/2017).

6.1. Očitovanje Vlade (klasa: 022-03/17-15/02, ur. broj: 50301-25/18-17-15) od 13. prosinca 2017., zaprimljeno je u Ustavnom sudu 14. prosinca 2017. (u daljnjem tekstu: očitovanje od 13. prosinca 2017.).

7. Dopisom od 11. prosinca 2017. Ustavni sud je na temelju članka 25. Ustavnog zakona od Vlade zatražio očitovanje o naknadno zaprimljenom prijedlogu za pokretanje postupka za ocjenu suglasnosti Zakona s Ustavom (u predmetu broj: U-I-4991/2017).

7.1. Očitovanje Vlade (klasa: 022-03/17-39/19, ur. broj: 50301-25/14-18-4) od 1. veljače 2018. zaprimljeno je u Ustavnom sudu 2. veljače 2018. (u daljnjem tekstu: očitovanje od 1. veljače 2018.).

8. Dopisom od 7. veljače 2018. Ustavni sud je na temelju članka 25. Ustavnog zakona od Vlade zatražio očitovanje o dopuni prijedloga za pokretanje postupka za ocjenu suglasnosti Zakona s Ustavom (u predmetu broj: U-I-4991/2017).

8.1. Očitovanje Vlade (klasa: 022-03/17-39/19, ur. broj: 50301-25/18-18-9) od 8. ožujka 2018. zaprimljeno je isti dan u Ustavnom sudu (u daljnjem tekstu: očitovanje od 8. ožujka 2018.).

9. Dopisom od 9. veljače 2018. i požurnicom od 9. ožujka 2018., Ustavni sud je na temelju članka 25. Ustavnog zakona od Vlade zatražio očitovanje o, u međuvremenu, dospjelim prijedlozima za pokretanje postupka za ocjenu suglasnosti Zakona s Ustavom (u predmetima broj: U-I-479/2018 i U-I-501/2018).

9.1. Očitovanje Vlade (klasa: 022-03/18-39/02, ur. broj: 50301-25/18-18-6) od 15. ožujka 2018. zaprimljeno je isti dan u Ustavnom sudu (u daljnjem tekstu: očitovanje od 15. ožujka 2018.).

10. Ustavni sud zatražio je i zaprimio stručno mišljenje prof. dr. sc. Biljane Kostadinov s Katedre za ustavno pravo Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu (u daljnjem tekstu: stručno mišljenje).

11. Uzimajući u obzir činjenicu da su svi predlagatelji osporili suglasnost s Ustavom Zakona u cjelini, a neki predlagatelji i pojedine njegove odredbe, te činjenicu da se pojedini prijedlozi, u odnosu na osporene odredbe Zakona i/ili

argumentaciju predlagatelja, podudaraju u cijelosti, a pojedini djelomično, zaključeno je da se svi objedine i zajednički obrade.

Ustavni sud ocijenio je svrsishodnim, radi preglednosti i lakšeg praćenja obrazloženja ovog rješenja, daljnji tekst sistematizirati u šest osnovnih dijelova i to: "II. Postupak donošenja zakona", "III. Sažetak prigovora predlagatelja", "IV. Sažetak očitovanja Vlade", "V. Ocjena Ustavnog suda" i "VI. Posebni dio I." (prigovori predlagatelja) i "VII. Posebni dio II." (očitovanja Vlade).

II. DONOŠENJE, CILJ I PREDMET ZAKONA

1. Donošenje Zakona

12. Vlada je 31. ožujka 2017. Hrvatskom saboru uputila Prijedlog zakona o postupku izvanredne uprave u trgovačkim društvima od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, s Konačnim prijedlogom zakona (klasa: 022-03/17-01/39, ur. broj: 50301-25/05-17-2), uz prijedlog da se sukladno članku 204. Poslovnika Hrvatskoga sabora ("Narodne novine" broj 81/13. i 113/16.; u daljnjem tekstu: Poslovník) predloženi zakon donese po hitnom postupku.

Za taj se prijedlog u daljnjem tekstu koristi kratica: PZ/116.

13. U PZ-u/116 u poglavlju II. "Ocjena stanja i osnovna pitanja koja se trebaju urediti zakonom te posljedice koje će donošenjem zakona proisteći", Vlada je uvodno obrazložila razloge zbog kojih predlaže donošenje Zakona. Ocijenila je da je predloženi Zakon nužno donijeti zbog toga što se postojeća rješenja iz Stečajnog zakona ("Narodne novine" broj 71/15. i 104/17.; u daljnjem tekstu: SteZ) i Zakona o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi ("Narodne novine" broj 108/12., 144/12., 81/13., 112/13., 71/15. i 78/15.; u daljnjem tekstu: ZoFPiPN) nisu pokazala dovoljno učinkovitima za upravljanje rizicima koji utječu na stabilnost hrvatskog gospodarstva u slučaju dubokih financijskih poteškoća u trgovačkim društvima koja imaju sistemski značaj za Republiku Hrvatsku.

U nastavku, Vlada je pojasnila sistemski značaj pojedinog trgovačkog društva te je u obrazloženju PZ-a/116 navela:

"Sistemski značaj ... proizlazi iz njegove veličine u smislu broja zaposlenih, poslovne povezanosti s drugim poslovnim subjektima u gospodarstvu, razgranatošću poslovanja na cjelokupnom teritoriju Republike Hrvatske i/ili dominantnom gospodarskom pozicijom na dijelu teritorija Republike Hrvatske. ..."

Pri tome naglasila je kako "nekontrolirani kolaps" takvog društva može prouzročiti "lančanu reakciju" koja potencijalno može "ozbiljno ugroziti cijeli gospodarski sustav Republike Hrvatske."

13.1. O tome što se uređuje PZ-om/116, te o ciljevima za koje smatra da će se njime postići, Vlada je navela sljedeće:

"Ovaj zakon predlaže se donijeti s ciljem zaštite održivosti poslovanja trgovačkih društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku za vrijeme dok se provodi poslovno, financijsko i vlasničko restrukturiranje, a sve s ciljem sprečavanja

negativnih posljedica na ukupnu gospodarsku, socijalnu i financijsku stabilnost u Republici Hrvatskoj koje bi mogle proizaći iz naglog diskontinuiteta u poslovanju ovakvih društava.

(...)

... bitno je naglasiti da se svim trgovačkim društvima koja udovoljavaju kriterijima sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku utvrđenim ovim Zakonom, a koja se nađu u gospodarskim poteškoćama, omogućava jednak pravni okvir za postupanje. Prema raspoloživim podacima Financijske agencije za 2015. godinu, u Republici Hrvatskoj postoji 10 trgovačkih društava koja zajedno sa svojim povezanim ili ovisnim društvima udovoljavaju kriteriju trgovačkog društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, s obzirom na razinu zaposlenosti. U spomenutih 10 trgovačkih društava u 2015. godini bilo je zaposleno 11.5% osoba zaposlenih od ukupnog postotka zaposlenih u pravnim osobama, a ta su društva ostvarila ukupan prihod od 34,6% BDP-a iz 2015. godine."

PZ-om/116 uređuju se pretpostavke za otvaranje postupka izvanredne uprave, postupak izvanredne uprave, tijela i nadležnost tijela u postupku izvanredne uprave, pravne posljedice otvaranja i provedbe postupka, sklapanje nagodbe s vjerovnicima, kao i ostala pitanja u vezi s tim.

Vlada je naglasila da je pri izradi predloženog zakona uzela u obzir koncept Republike Hrvatske kao države u kojoj su poduzetnička i tržišna sloboda temelj gospodarskog ustroja, kao i ustavno određenje Republike Hrvatske kao socijalne države.

U pogledu mjera i pravila predviđenih predloženim zakonom, navela je da oni čine dio ukupnih mjera javnih politika Vlade usmjerenih na:

- "- ostvarivanje stabilnog i održivog gospodarskog sustava i sustava javnih financija kao i osiguranje trajnog gospodarskog rasta
- zaštitu poduzetnika, posebno mikro, malih i srednjih, te obrtnika i poljoprivrednih proizvođača u svojstvu dobavljača roba i usluga, kao okosnice i ključnih čimbenika u ukupnom gospodarstvu Republike Hrvatske
- održanje postojećih i stvaranje novih i kvalitetnih radnih mjesta te stvaranje uvjeta za razvoj i održivost učinkovitog razvijenog i uređenog tržišta rada koje će omogućiti dostojan rad i plaću za rad, uz uvažavanje posebnih potreba osoba koje su u nepovoljnijem položaju na tržištu rada i postojeće regionalne razlike čime se osigurava socijalna stabilnost društva
- društvenu pravednost, odgovornost i solidarnost
- vladavinu prava, pravnu sigurnost i poštivanje legitimnih očekivanja."

O pravnoj naravi i cilju mjere izvanredne uprave u PZ-u/116 navodi se:

"3. Mjera i pravila koja se provode kroz postupak izvanredne uprave i to, za trgovačka društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku primjenjuju se u postupku čije je trajanje ograničeno, propisano zakonom uz poštivanje načela trodiobe vlasti i razmjerna su cilju koji se ovim Zakonom želi postići, a to je zaštita održivosti poslovanja trgovačkih društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku koja svojim poslovanjem samostalno ili zajedno sa svojim ovisnim ili povezanim društvima bitno utječu na gospodarsku, socijalnu i financijsku stabilnost u Republici Hrvatskoj."

O prikladnosti mjere u PZ-u/116 navodi se:

"Pored toga, postojeći pravni okvir definiran Stečajnim zakonom i Zakonom o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi pokazuje se, po svojoj pravnoj naravi, dinamici i trajanju, nedostatnim, neučinkovitim i stoga neprimjenjivim za slučaj izvanrednih gospodarskih okolnosti za slučaj da trgovačka društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, samostalno i zajedno sa svojim ovisnim ili povezanim društvima dođu u poteškoće u poslovanju, a koje utječu na ukupnu gospodarsku, socijalnu i financijsku stabilnost u Republici Hrvatskoj."

O razmjernosti mjere u PZ-u/116 navodi se:

"4. Mjera i pravila propisana predloženim Zakonom ne predstavljaju prekomjeren teret za njegove adresate: dužnike, vjerovnike i druge sudionike.

Poslovanje trgovačkog društva dužnika se nastavlja s time da izvanredni povjerenik, sukladno ovlastima i pravilima propisanim predloženim Zakonom, poduzima mjere u okviru postupka izvanredne uprave te se osigurava likvidnost, restrukturiranje i održivost za dužnika, a odnos između dužnika i vjerovnika se regulira zakonski, uvođenjem mjere izvanredne uprave i drugih pravnih mehanizama, uz istodobno razmjerno uvažavanje interesa drugih sudionika."

13.2. Prijedlog za donošenje Zakona po hitnom postupku obrazložen je na sljedeći način:

"Sukladno članku 204. Poslovnika Hrvatskoga sabora ... predlaže se donošenje Zakona po hitnom postupku iz osobito opravdanih razloga koji se sastoje u zaštiti održivosti poslovanja trgovačkih društava od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku koja svojim poslovanjem samostalno ili zajedno sa svojim ovisnim ili povezanim društvima utječu na ukupnu gospodarsku, socijalnu i financijsku stabilnost u Republici Hrvatskoj."

13.3. Rasprava o PZ-u/116 u Hrvatskom saboru zaključena je 6. travnja 2017. O toj točki dnevnog reda očitovali su se Odbor za pravosuđe, Odbor za zakonodavstvo i Odbor za gospodarstvo.

Zakon je donesen po hitnom postupku, na 3. sjednici Hrvatskog sabora održanoj 6. travnja 2017., s 83 glasa "za", 46 glasova "protiv" i 2 "suzdržana" glasa.

Zakon je objavljen u "Narodnim novinama" broj 32 od 6. travnja 2017., a stupio je na snagu 7. travnja 2017. (v. točku 1.1. obrazloženja ovog rješenja).

2. Cilj i predmet Zakona

2.1. Cilj Zakona

14. Cilj Zakona definiran je kao zaštita održivosti poslovanja trgovačkih društava od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku koja svojim poslovanjem samostalno, ili zajedno sa svojim ovisnim ili povezanim društvima, utječu na ukupnu gospodarsku, socijalnu i financijsku stabilnost u Republici Hrvatskoj (članak 1. stavak 1. Zakona).

Stavkom 2. članka 1. Zakona propisano je da je razina zaštite koja se njime postiže "nužna ... prikladna i razmjerna interesu Republike Hrvatske da se provede brz i učinkovit postupak preventivnog restrukturiranja trgovačkih društava od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, radi osiguranja likvidnosti, održivosti i stabilnosti poslovanja."

2.2. Predmet Zakona

15. Predmet Zakona je mjera izvanredne uprave za društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku. Ona se provodi u posebnom postupku koji je uređen Zakonom s time da se njime posebno razrađuju pretpostavke za otvaranje postupka izvanredne uprave, pravne posljedice otvaranja i provedba tog postupka.

3. Sadržaj Zakona i značenje pojma trgovačkog društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku

16. Budući da su predlagatelji osporili suglasnost Zakona u cjelini s Ustavom, Ustavni sud nije smatrao svrsishodnim citirati njegov osporeni sadržaj, već se u daljnjem tekstu citira samo pojam društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku te se sažeto iznose osnovne značajke postupka izvanredne uprave (način pokretanja postupka, pravna narav postupka, nadležna tijela u postupku, sklapanje nagodbe i druga pitanja u vezi s time).

3.1. Pojam društva od sistemskog značaja

16.1. Članak 4. stavci 1. i 2. Zakona glase:

"POGLAVLJE 2.
TRGOVAČKA DRUŠTVA OD SISTEMSKOG ZNAČAJA ZA REPUBLIKU
HRVATSKU

Značenje pojma trgovačkog društva od sistemskog značaja za
Republiku Hrvatsku

Članak 4.

(1) Postupak izvanredne uprave primijenit će se na dioničko društvo dužnika (u daljnjem tekstu: dužnik) i sva njegova ovisna i povezana društva ako je utvrđeno postojanje bilo kojeg od stečajnih razloga u smislu članka 5. Stečajnog zakona ... ili predstečajnog razloga iz članka 4. Stečajnog zakona u odnosu na dužnika kao vladajuće društvo i koje dioničko društvo je samostalno ili zajedno sa svojim ovisnim ili povezanim društvima od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku.

(2) Dioničko društvo od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku je ono koje, samostalno ili zajedno sa svojim ovisnim ili povezanim društvima, kumulativno ispunjava sljedeće uvjete:

- da u kalendarskoj godini koja prethodi godini u kojoj je podnesen prijedlog za otvaranje postupka izvanredne uprave samostalno ili zajedno sa svojim ovisnim ili povezanim društvima zapošljava prosječno više od 5000 radnika i

- da postojeće bilančne obveze samostalno ili zajedno sa svojim ovisnim ili povezanim društvima iznose više od 7.500.000.000,00 kuna, odnosno u slučaju bilančnih obveza koje su denominirane u drugoj valuti, ako iznose više od kunske protuvrijednosti 7.500.000.000,00 kuna računajući na dan podnošenja prijedloga za otvaranje postupka izvanredne uprave.

(...)"

Povezana i ovisna društva, u smislu tog zakona, su društva sa sjedištem u Republici Hrvatskoj osnovana na temelju zakonodavstva Republike Hrvatske, u kojima društvo iz članka 4. Zakona drži najmanje 25% udjela.

3.2. Osnovne značajke postupka izvanredne uprave

16.2. Postupak izvanredne uprave pokreće se na temelju prijedloga dužnika koji ispunjava uvjete iz članka 4. Zakona ili vjerovnika dužnika i/ili dužnikovih povezanih i ovisnih društava, uz suglasnost dužnika (članak 21. stavak 2. Zakona).

Prijedlog se podnosi Trgovačkom sudu u Zagrebu, kao isključivo nadležnom sudu za provođenje postupka (članak 6. stavak 1. Zakona), a koji ima obvezu istog dana po zaprimanju prijedloga o njemu obavijestiti Vladu i Ministarstvo gospodarstva, poduzetništva i obrta (u daljnjem tekstu: Ministarstvo; članak 24. stavak 1. Zakona).

Postupak izvanredne uprave hitan je postupak (članak 6. stavak 4. Zakona). Ukoliko Zakonom nije drugačije određeno, u postupku izvanredne uprave na odgovarajući se način primjenjuju postupovna pravila iz posebnog zakona koji uređuje stečaj (članak 8. Zakona).

Za vrijeme postupka izvanredne uprave nije dopušteno pokretanje postupka likvidacije dužnika, predstečajnog i stečajnog postupka (članak 7. Zakona). Od dana otvaranja postupka izvanredne uprave pa do njegovog završetka nije dopušteno pokretanje parničnih, ovršnih i postupaka osiguranja, kao ni postupaka izvansudske naplate, protiv dužnika i njegovih ovisnih i povezanih društava, osim postupaka koji se odnose na sporove iz radnih odnosa. Prethodni postupci koji su u tijeku u trenutku otvaranja postupka izvanredne uprave prekidaju se (članak 41. stavci 1. i 2. Zakona).

Tijela nadležna za vođenje postupka izvanredne uprave su sud, izvanredni povjerenik, savjetodavno tijelo i vjerovničko vijeće (članak 9. Zakona).

Izvanredni povjerenik može biti svaka osoba koja ispunjava uvjete za člana uprave propisane odredbama Zakona o trgovačkim društvima ("Narodne novine" broj 11/93., 34/99., 52/00., 118/03., 107/07., 146/08., 137/09., 125/11., 111/12., 168/13. i 110/15.; u daljnjem tekstu: ZTD). Izvanrednog povjerenika imenuje sud na prijedlog Vlade (članak 11. Zakona). Vlada je odluku o prijedlogu Ministarstva za imenovanje izvanrednog povjerenika dužna donijeti u roku od dva radna dana od dana zaprimanja obavijesti da je podnesen prijedlog za otvaranje postupka izvanredne uprave (članak 24. stavak 2. Zakona).

Izvanredni povjerenik ima prava i obveze organa dužnika, zastupa ga samostalno i pojedinačno te u njegovo ime ostvaruje sva prava povezana s vlasničkim udjelom dužnika u povezanim i ovisnim društvima sukladno važećem zakonodavstvu (članak 12. stavci 1., 2. i 3. Zakona).

Nakon što mu Vlada dostavi odluku o prijedlogu za imenovanje izvanrednog povjerenika, sud odmah, ali ne kasnije od dva radna dana, donosi rješenja o otvaranju postupka izvanredne uprave i o imenovanju izvanrednog povjerenika (članak 24. stavak 3. Zakona). Protiv rješenja o otvaranju postupka izvanredne uprave ovlaštene osobe mogu izjaviti žalbu o kojoj odlučuje drugostupanjski sud (članak 26. Zakona).

Rješenje o otvaranju postupka izvanredne uprave, između ostalog, mora sadržavati poziv vjerovnicima da izvanrednom povjereniku u roku od šezdeset (60) dana od

dana objave tog rješenja prijave svoje tražbine (članak 25. stavak 1. alineja 4. Zakona). Rješenje sadrži i poziv razlučnim i izlučnim vjerovnicima da u istom roku, kao i ostali vjerovnici, izvanrednog povjerenika obavijeste o svojim pravima (članak 25. stavak 1. alineja 5. Zakona).

Izvanredni povjerenik dužan je sastaviti tablicu prijavljenih tražbina, tablicu razlučnih prava upisanih u javnim knjigama, te tablicu izlučnih prava o kojima su ga obavijestili izlučni vjerovnici. Izvanredni povjerenik dužan je u tablicama određeno navesti priznaje li ili osporava svaku prijavljenu tražbinu. Tablice se objavljuju na mrežnoj stranici e-Oglasna ploča sudova (članak 32. stavci 1., 2. i 4. Zakona).

Vjerovnici mogu osporiti tražbine drugih vjerovnika u roku od osam (8) dana od dana objave tablica na mrežnoj stranici e-Oglasna ploča sudova (članak 32. stavak 5. Zakona).

Tražbine prijavljene u propisanom roku smatraju se utvrđenima ako ih prizna izvanredni povjerenik i ne ospori drugi vjerovnik, odnosno ako se izjavljeno osporavanje otkloni (članak 33. stavak 1. Zakona). Na temelju tablica iz članka 32. Zakona sud donosi rješenje o utvrđenim i osporenim tražbinama. Tim rješenjem odlučuje se i o upućivanju na parnični postupak radi utvrđivanja, odnosno osporavanja tražbina (članak 33. stavak 2. Zakona). Rješenje se objavljuje na mrežnoj stranici e-Oglasne ploče sudova (članak 33. stavak 3. Zakona).

Izvanredni povjerenik, uz suglasnost vjerovničkog vijeća, može u roku od dvanaest (12) mjeseci od otvaranja postupka izvanredne uprave predložiti namirenje vjerovnika nagodbom. Taj rok sud može, na zahtjev izvanrednog povjerenika, produljiti za tri (3) mjeseca (članak 43. stavci 1. i 2. Zakona).

Usuglašeni tekst prijedloga nagodbe izvanredni povjerenik dostavlja svim vjerovnicima putem objave na e-Oglasnoj ploči suda, vjerovnici o njoj glasaju na ročištu koje zakazuje sud nakon što zaprimi obavijest izvanrednog povjerenika i vjerovničkog vijeća da su suglasni oko sadržaja nagodbe (članak 43. stavci 7. i 9. Zakona).

Nagodba se smatra prihvaćenom ako je za nju glasovala većina svih vjerovnika i ako je u svakoj skupini zbroj tražbina vjerovnika koji su glasovali za nagodbu veći od zbroja tražbina vjerovnika koji su glasovali protiv prihvaćanja nagodbe. Iznimno, smatrat će se da su vjerovnici prihvatili nagodbu ako ukupni zbroj tražbina vjerovnika koji su glasovali za nagodbu iznosi najmanje dvije trećine od ukupnih tražbina (članak 43. stavak 15. Zakona). Nagodbu koja je prihvaćena od vjerovnika sud će potvrditi rješenjem o potvrdi nagodbe koje ima snagu ovršne isprave (članak 43. stavak 15. Zakona).

Nagodba ima pravni učinak od dana donošenja rješenja o potvrdi nagodbe prema svim vjerovnicima, uključujući i vjerovnike koji nisu sudjelovali u postupku kao i prema vjerovnicima koji su sudjelovali u postupku, a njihove se osporene tražbine naknadno utvrde (članak 43. stavak 18. Zakona).

Sud može u bilo koje doba za vrijeme trajanja postupka izvanredne uprave na zahtjev izvanrednog povjerenika, uz pribavljenu suglasnost vjerovničkog vijeća,

odlučiti da se postupak izvanredne uprave okonča i da se otvori stečajni postupak ako utvrdi da su nastupile okolnosti zbog kojih više ne postoji vjerojatnost za uspostavu ekonomske ravnoteže i nastavak poslovanja dužnika na trajnijoj osnovi, a utvrdi da postoji neki od stečajnih razloga propisan SteZ-om (članak 45. stavak 1. Zakona).

Sud može na prijedlog izvanrednog povjerenika postupak izvanredne uprave obustaviti ako u roku za prijavu tražbina iz rješenja o otvaranju postupka izvanredne uprave nije prijavljena nijedna tražbina ili ako ne odobri nagodbu dužnika i vjerovnika (članak 46. Zakona).

Postupak izvanredne uprave završava pravomoćnošću rješenja o obustavi postupka izvanredne uprave, provedbom nagodbe ili protekom 15 mjeseci od dana otvaranja postupka izvanredne uprave, ako u tom roku nije sklopljena nagodba (članak 47. Zakona).

III. SAŽETAK PRIGOVORA PREDLAGATELJA

17. Svi predlagatelji osporavaju suglasnost Zakona u cjelini s Ustavom, s time da neki predlagatelji posebno osporavaju nesuglasnost pojedinih članaka Zakona s Ustavom.

Zbog većeg broja predlagatelja i brojnosti prigovora koje u svojim prijedlozima iznose, a većina prigovora međusobno se preklapa odnosno ponavlja, u nastavku se iznosi sažetak prigovora predlagatelja, tako da se prvo iznosi sažetak prigovora usmjerenih na formalnu nesuglasnost Zakona u cjelini s Ustavom, a zatim sažetak prigovora usmjerenih na materijalnu nesuglasnost Zakona u cjelini s Ustavom, odnosno nesuglasnost pojedinih njegovih članaka s Ustavom.

Ustavni sud napominje da su navodi prigovora predlagatelja detaljnije opisani u dijelu rješenja u kojem se iznosi ocjena Ustavnog suda o pojedinim prigovorima, a osobito u dokumentu naziva "Poseban dio I." koji je sastavni dio ovog rješenja.

1. Sažetak prigovora o formalnoj nesuglasnosti Zakona s Ustavom

17.1. Pojedini predlagatelji smatraju da Zakon nije u suglasnosti s Ustavom jer je donesen po hitnom postupku, izvan godišnjeg plana zakonodavne aktivnosti i bez prethodno provedene procjene učinaka i javne rasprave, a neki ističu da je istog dana izglasan, potpisan po predsjednici Republike Hrvatske i objavljen, a stupio je na snagu prvog dana od dana objave.

Pojedini predlagatelji smatraju da je prije donošenja Zakona bila potrebna "podrobna analiza svih ustavno i međunarodnopravnih aspekata ... zajedno sa dubinskom analizom ekonomskih, statističkih, financijskih i/ili gospodarskih studija i izvještaja u odnosu na utjecaj takve legislative na hrvatski gospodarski sustav", a koja je u konkretnom slučaju izostala.

Predlagatelji Adria Group i Todorić smatraju da je za donošenje Zakona trebalo provesti postupak na temelju članka 207. Poslovnika. Tvrde da je riječ o organskom zakonu jer se Vlada u PZ-u/116 pozvala na članak 50. Ustava.

2. Sažetak prigovora o materijalnoj nesuglasnosti Zakona s Ustavom

2.1. *Općenito o nesuglasnosti Zakona u cjelini s Ustavom*

17.2. Svi predlagatelji tvrde da Zakon nema legitimni cilj, odnosno da Vlada u PZ-u/116 nije iznijela objektivne i opravdane razloge za uvođenje predložene mjere u pravni poredak Republike Hrvatske. Većina ukazuje i na činjenicu da se "slučaj Agrokor" mogao riješiti i postojećim zakonskim rješenjima, to jest odgovarajućom primjenom pravila predstečajnog i stečajnog postupka, a podredno, ukoliko je Vlada ocijenila da postojeći zakonski sustav nije prikladan, trebala je izvršiti "legislativni zahvat" u postojeća zakonska rješenja. Neki predlagatelji ističu da Zakon predviđa dulje trajanje postupka izvanredne uprave od trajanja postupka propisanog postojećim pravnim okvirom zbog čega je cilj Zakona - brz i učinkovit postupak preventivnog restrukturiranja trgovačkog društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku - suprotan samom Zakonu.

U odnosu na definiciju društva, pojedini predlagatelji tvrde da je takva definicija društva kao "društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku" arbitrarna jer, s jedne strane, ne obuhvaća druge oblike trgovačkih društava osim dioničkih za što nema objektivno opravdanih razloga jer, primjerice, društva s ograničenom odgovornošću mogu ispuniti kriterije iz članka 4. Zakona i biti od "sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku" i, s druge strane, zato što u pravnom poretku već postoje materijalni propisi (Zakon o sprječavanju sukoba interesa) koji predviđaju izradu popisa društava od posebnog državnog interesa. Pojedini predlagatelji tvrde da se Zakonom potpuno mijenja definicija pojmova ovisnih i povezanih društava te da je omogućavanjem provođenja jedinstvenog postupka izvanredne uprave nad vladajućim i njegovim ovisnim i povezanim društvima došlo do "protuustavnog" proboja pravne osobnosti dužnika, povezanih i ovisnih društava.

U odnosu na pravo dužnika, pojedini predlagatelji smatraju da je Zakon diskriminatoran jer dužnik nema pravo izbora vrste postupka (predstečajnog, postupka izvanredne uprave ili stečajnog postupka) radi očuvanja poslovanja i zaštite prava vjerovnika.

U odnosu na sudsku zaštitu prava vjerovnika, pojedini predlagatelji tvrde da se postupak izvanredne uprave ne može smatrati sudskim postupkom kakav je zajamčen člankom 29. stavkom 1. Ustava. Osobito ne postupkom u kojem je zajamčena adekvatna zaštita prava vjerovnika, jer Zakon ne dopušta ni žalbu na rješenje suda o potvrdi nagodbe ni izvanredne pravne lijekove.

U odnosu na standarde koje pravne norme moraju ispunjavati, pojedini predlagatelji smatraju da Zakon ne udovoljava zahtjevima pravne sigurnosti i vladavine prava, to jest zahtjevima jasnoće, određenosti i preciznosti pravne norme. Tvrde da je Zakon pun "nelogičnosti i općenito nejasnoća i konfuznosti" (primjerice, da sud ne raspolaže instrumentima nadzora izvanrednog povjerenika, da Zakonom nisu postavljeni jasni kriteriji za razvrstavanje vjerovnika u skupine ili da nema jasnih kriterija za odgovarajući primjenu pravila stečajnog postupka).

Pojedini predlagatelji tvrde da Zakon u cjelini, a posebno pojedine njegove odredbe, nisu u suglasnosti s Konvencijom za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda ("Narodne novine - Međunarodni ugovori" broj 18/97., 6/99. - pročišćeni tekst, 8/99. -

ispravak, 14/02. i 1/06.; u daljnjem tekstu: Konvencija), europskim pravom, te važećim međunarodnim ugovorima.

Predlagatelj Sberbank Rusija tvrdi da posebni režim koji se provodi sukladno Zakonu predstavlja nedopuštenu državnu potporu iz članka 107. Ugovora o funkcioniranju Europske unije (Službeni list EU, C 115 od 9. svibnja 2008.; u daljnjem tekstu: UFEU).

Većina predlagatelja smatra da je osporenom zakonskom mjerom u pravni okvir Republike Hrvatske uveden novi postupak preventivnog restrukturiranja samo za određene dužnike, konkretno Agrokor d.d. koji je, prema njihovom mišljenju, faktički nacionaliziran.

2.2. Nesuglasnost pojedinih članaka Zakona s Ustavom

17.3. Većina predlagatelja posebno ukazuje na nesuglasnost članaka 1., 4., 5., 11., 12., 14., 15., 18., 19., 21. stavka 1., 29., 30. stavaka 3., 4. i 5., 33. stavka 1., 35. stavka 1., 39., 40., 41. i 43. Zakona s Ustavom.

Smatraju da navedeni članci Zakona nisu u suglasnosti s načelom vladavine prava (članak 3. Ustava) i trodiobe vlasti (članak 4. Ustava), te člancima 14. stavkom 2. (jednakost pred zakonom) i 29. stavkom 1. (pravo na pravično suđenje) Ustava. Tvrdi da se njima neustavno, bez objektivnog i razumnog opravdanja, zadire u njihovo pravo vlasništva (članak 48. stavak 1. Ustava) i pravo stečeno ulaganjem kapitala, te da im se neustavno ograničavaju poduzetničke slobode (članak 49. Ustava).

Predlagatelj Todorić tvrdi da su mu Zakonom povrijeđena osobna prava, konkretno da mu je "medijskim linčom" povrijeđena pretpostavka nedužnosti iz članka 28. Ustava.

IV. SAŽETAK OČITOVANJA VLADE

18. Ustavni sud je od Vlade zatražio i zaprimio ukupno pet očitovanja (v. točke 4., 6., 7., 8. i 9. obrazloženja ovog rješenja). Budući da se zbog sličnosti i ponavljanja razloga zbog kojih predlagatelji osporavaju Zakon u cjelini ili pojedine njegove članke, preklapaju i pojedini dijelovi očitovanja Vlade, umjesto njihovog kronološkog iznošenja, Ustavni sud je radi lakšeg praćenja obrazloženja rješenja dijelove očitovanja grupirao u odnosu na njihovu sadržajnu povezanost s pojedinim prigovorima predlagatelja.

Mjerodavni dijelovi sadržaja svih očitovanja Vlade, prema kronološkom redoslijedu njihovog zaprimanja, nalaze se u dokumentu naziva "Poseban dio II.", koji je sastavni dio ovog rješenja.

A. FORMALNA NESUGLASNOST ZAKONA S USTAVOM (DONOŠENJE ZAKONA PO HITNOM POSTUPKU)

19. U očitovanju od 22. rujna 2017. navodi se:

"Osporeni Zakon donesen je po hitnom postupku iz osobito opravdanih razloga koji se sastoje u zaštiti održivosti poslovanja trgovačkih društava od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku koja svojim poslovanjem samostalno ili zajedno sa svojim ovisnim ili povezanim društvima utječu na ukupnu gospodarsku, socijalnu i financijsku stabilnost u Republici Hrvatskoj, a koje razloge Vlada Republike Hrvatske smatra dostatno obrazloženim kako bi opravdali donošenje osporenog Zakona po hitnom postupku. Navedeno je u skladu sa stajalištem Ustavnog suda zauzetog u Rješenju broja: U-I-3685/2015 i dr. 4. travnja 2017. godine ... prema kojem se ne odriče pravo zakonodavcu da u pojedinim specifičnim situacijama zakon donese u hitnom postupku ..."

B. MATERIJALNA NESUGLASNOST ZAKONA S USTAVOM

1. Materijalna nesuglasnost Zakona u cjelini s Ustavom

1.1. *Legitimni cilj i okolnosti koje su prethodile donošenju Zakona*

20. U odnosu na legitimni cilj, Vlada je u očitovanju od 13. prosinca 2017. podrobnije obrazložila razloge navedene u PZ-u/116 (v. točku 12.1. obrazloženja ovog rješenja):

"Vlada Republike Hrvatske smatra legitimnim ciljem Zakona, zaštitu održivosti poslovanja trgovačkih društava od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku koja svojim poslovanjem samostalno ili zajedno sa svojim ovisnim i povezanim društvima, utječu na ukupnu gospodarsku i financijsku stabilnost u Republici Hrvatskoj. Dakako, iz ovoga legitimnog cilja proizlazi i namirenje vjerovnika, budući da je nagodba vjerovnika završni akt uspješno provedenog postupka izvanredne uprave. Zbog toga je očuvanje kontinuiteta poslovanja i zaposlenosti nužna pretpostavka za očuvanje ekonomske vrijednosti poslovanja i efektivne supstance o kojoj vjerovnici tijekom postupka izvanredne uprave imaju priliku postići nagodbu. Polazeći od pretpostavke da vrijednost svakog poslovnog subjekta proizlazi iz vrijednosti njegova poslovanja, ovo ujedno znači da očuvanje poslovanja znači i očuvanje vrijednosti za naplatu vjerovnika u nagodbi. Štoviše, imajući u vidu da je sustav Agrokor i regionalno značajan trgovački sustav stabiliziranje njegova poslovanja u Hrvatskoj izravno je osiguralo stabilnost i kontinuitet poslovanja njegovih društava u zemljama regije i time pridonijelo očuvanju vrijednosti za vjerovnike koja postoji kroz poslovanje povezanih društava u susjednim zemljama (Sloveniji, Srbiji, Bosni i Hercegovini i Crnoj Gori)."

U odnosu na okolnosti koje su prethodile donošenju Zakona, Vlada se posebno osvrnula na gospodarske okolnosti u kojima je predloženo donošenje Zakona. U očitovanju od 13. prosinca 2017. navodi se:

"Naime, u razdoblju nakon početka siječnja 2017. godine počeli su se pokazivati i rasti rizici koji su ukazivali na postojanje pravne praznine u pogledu djelotvornog nesolvencijskog okvira za slučaj ako se trgovačko društvo, koje je s obzirom na svoju veličinu od sistemskog značaja, suoči s predstečajnim razlozima. Spomenuti rizici i nepostojanje djelotvornog pravnog okvira za upravljanje njima, jasno su se pokazali tijekom prvog kvartala 2017. godine kroz rast krize likvidnosti i solventnosti u sustavu Agrokor.

Od početka siječnja do 24. veljače 2017. godine rating agencija Moody's javno je objavila četiri izvještaja koja su se odnosila na Agrokor, od čega su dva bila vezana uz snižavanje kreditnog ratinga (2. siječnja 2017.) i promjenu izgleda u negativne (24. veljače 2017.), dok su se dva odnosila na neidentificirane nenovčane stavke u

novčanom tijeku (11. siječnja 2017.) i netransparentnost računovodstva (10. veljače 2017.).

Ozbiljnost situacije dodatno su počeli potvrđivati brojni dobavljači ističući višemjesečne zaostatke u plaćanjima koji su uvelike premašili rokove plaćanja utvrđene Zakonom o financijskom poslovanju ... Brojni su pokazatelji ukazivali da postoji rizik suočavanja sustava Agrokor s predstečajnim ili stečajnim razlozima, pri čemu je postalo očigledno da postojeći zakonski okvir ne može osigurati zadržavanje kontinuiteta poslovanja i spriječiti lančano prelijevanje negativnih posljedica na ostatak gospodarstva u slučaju predstečaja ili stečaja velikih i kompleksno organiziranih društava, primjer čega je u Republici Hrvatskoj bio između ostalih i sustav Agrokor.

Prema tada raspoloživim podacima sustav Agrokor sastojao se od više od 70 pojedinačnih pravnih osoba sa sjedištima po cijelom teritoriju Republike Hrvatske. Istovremeni predstečaj ili stečaj ovako velikog broja pravnih osoba značio bi istovremeno odvijanje predstečajnih ili stečajnih postupaka na gotovo svim ili svim trgovačkim sudovima u zemlji. Vjerojatnost istovremenoga stečaja ovako velikog broja pravnih osoba proizlazila je iz njihove međusobne poslovne i financijske povezanosti, a koja je stvorena njihovim poslovanjem unutar iste grupe tj. grupe Agrokor. U naravi ova se povezanost pokazivala kao isprepletenost međusobnih garancija za financijske obveze, zajedničkom riznicom i sl.

S druge strane, u sustavu Agrokor zaposleno je oko 56.000 osoba u zemlji i inozemstvu što čini 4,78 posto ukupno zaposlenih u pravnim osobama u Republici Hrvatskoj. Samo na teritoriju Republike Hrvatske sustav Agrokor zapošljava oko 28.000 zaposlenih ili 2,4 posto ukupno zaposlenih u pravnim osobama. U slučaju istovremenog stečaja svih ili velikog broja članica sustava (čija je visoka vjerojatnost proizlazila iz prethodno spomenute međusobne financijske povezanosti), sva bi se ova radna mjesta našla ugrožena što znači da bi bila ugrožena egzistencija velikog broja obitelji. Imajući u vidu da prema popisu stanovništva iz 2011., prosječna hrvatska obitelj broji 2,8 članova, to znači da bi nagli nestanak ovakoga broja radnih mjesta izravno ugrozio i egzistenciju njihovih članova obitelji - procjenjujemo oko 78.000 osoba ili 1,8 posto ukupnog stanovništva.

Nadalje, veličina, teritorijalna rasprostranjenost i isprepletenost poslovanja sustava Agrokor s poslovanjem velikog broja gospodarskih subjekata u ostatku hrvatskog gospodarstva pokazala je snagu mogućega prelijevanja poteškoća u sistemski značajnim trgovačkim društvima na ostatak gospodarstva. Naime, samo Konzum, kao tek jedna od sastavnica sustava Agrokor, imao je više od 2.500 dobavljača s oko 150.000 zaposlenih (što čini 12 posto zaposlenih u pravnim osobama odnosno 10,9 posto ukupno zaposlenih u Republici Hrvatskoj). Ovo znači da je diskontinuitet poslovanja samo jedne sastavnice sustava Agrokor, točnije Konzuma, imao potencijal ugroziti sigurnost radnih mjesta u ostatku gospodarstva koji bi u najgorem slučaju mogao utjecati na čak 10,9 posto ukupno zaposlenih u Republici Hrvatskoj i članova njihovih obitelji i to širom cjelokupnog njezinog teritorija.

Primjer Agrokoru jasno je pokazao i povezanost sistemski značajnih društava s bankarskim sustavom. Sustav Agrokor održavao je poslovne odnose s 21 kreditnom institucijom u Republici Hrvatskoj, pri čemu se izloženost pojedinih kreditnih institucija prema Agrokoru kretala na maksimalnoj zakonom dopuštenoj razini tj. razini od oko 25 posto njihova jamstvena kapitala. To znači da su se na ovaj način pokazali i rizici prelijevanja problema na bankarski sustav, s obzirom na to da bi se dio banaka (osobito male banke i banke s maksimalnom zakonom dopuštenom izloženosti) suočio s velikim poteškoćama uz opasnost aktiviranja sustava osiguranja depozita. Štoviše, rizici po stabilnost dijela bankarskog sustava ne bi ostali ograničeni samo na izravne učinke diskontinuiteta poslovanja sustava Agrokor, već bi se ovi rizici dodatno pojačali problemima s kojima bi se suočili poslovni partneri i dobavljači Agrokoru, čiju dubinu i širinu nije bilo moguće unaprijed procijeniti.

Da su rizici po bankarski sustav od poslovne povezanosti sa sistemski značajnim društvima vrlo realni potvrđuju i dostupni podaci o financijskim rezultatima banaka u lipnju i rujnu 2017. godine. I nakon što je na zahtjev bivše Uprave Agrokor aktiviran Zakon, te spriječen nekontrolirani kolaps sustava Agrokor, na dan 30. lipnja 2017. godine, 13 od 26 kreditnih institucija u Republici Hrvatskoj iskazale su gubitak. Zbog toga je bruto dobit (prije oporezivanja) bankarskog sustava na dan 30. lipnja bila 65 posto manja nego 30. lipnja 2016. godine kada je u gubitku bilo samo 5 kreditnih institucija. Izvješća HNB ovako kretanje, koje nije sukladno općenito pozitivnim gospodarskim trendovima u Republici Hrvatskoj, objašnjavaju upravo rezervacijama vezanim uz sustav Agrokor. Dodatno, i na dan 30. rujna 12 od 26 banaka ostalo je u gubitku, a zabilježena bruto dobit svih kreditnih institucija ostala je 47 posto niža nego na isti dan 2016. godine. Ovi podaci tek naznačuju smjer i intenzitet mogućih posljedica koje su mogle nastupiti za bankarski sustav i financijsku stabilnost Republike Hrvatske da je došlo do nekontroliranog sloma sustava Agrokor i prelijevanja krize na njegove dobavljače i poslovne partnere."

1.2. *Prikladnost i nužnost Zakona*

20.1. U odnosu na prigovore pojedinih predlagatelja da se proklamirani cilj mogao postići primjenom postojećih odredaba predstečajnog i stečajnog postupka, drugim riječima da za donošenje Zakona ne postoje opravdani razlozi, a ponajprije prijeka društvena potreba, u očitovanju od 22. rujna 2017. navodi se:

"... Vlada ... posebno ukazuje na odredbu članka 2. stavka 4. podstavka 1. Ustava kojom se zakonodavcu daje ovlast da samostalno odlučuje o uređivanju gospodarskih, pravnih i političkih odnosa u Republici Hrvatskoj, imajući na umu da je, sukladno članku 5. stavku 1. Ustava dužan uvažavati zahtjeve koje pred njega postavlja Ustav, a osobito one koji proizlaze iz načela vladavine prava i kojima se štite temeljna ustavna dobra i vrednote. Navedena ustavna ovlast daje pravo zakonodavcu donositi nova, mijenjati, dopunjavati i ukidati postojeća zakonska uređenja pojedinih odnosa i s time povezanih prava i obveza, to jest uređivati ih ovisno o različitim okolnostima. Zakonodavac ima ustavnu ovlast samostalnog odlučivanja o javnim politikama, uz široku slobodu procjene i odgovornosti za svrsishodnost propisanih zakonskih mjera. Navedeno uključuje uređivanje onih javnih politika koje doprinose ujednačavanju socijalnih suprotnosti tako da, upravo u uvjetima moguće gospodarske, socijalne i financijske nestabilnosti u Republici Hrvatskoj, ovaj Zakon otvara mogućnost da drugi aspekti socijalne države ostanu netaknuti.

(...)

U svjetlu koncepta Republike Hrvatske kao države u kojoj su poduzetnička i tržišna sloboda temelj gospodarskog ustroja Republike Hrvatske te Republike Hrvatske kao socijalne države, osporeni Zakon naznačena pitanja uređuje uvažavajući sljedeća relevantna ustavna načela, jamstva i najviše vrednote ustavnog poretka:

- odgovornost države u poticanju gospodarskog napretka i socijalnog blagostanja građana i gospodarskog razvitka svih svojih krajeva
- socijalnu pravednost kao jednu od najviših vrednota ustavnog poretka
- opće načelo razmjernosti iz članka 16. Ustava ...
- posebno načelo razmjernosti u ograničenju poduzetničkih i vlasničkih prava iz članka 50. stavka 2. Ustava ..."

U očitovanju od 13. prosinca 2017. navodi se:

"Republika Hrvatska ima obvezu brinuti se za pravedan socijalni poredak. Država koja počiva na načelu socijalne države, kao što je Republika Hrvatska, ima obvezu brinuti se za pravedan socijalni poredak pri čemu zakonodavcu, u cilju ispunjenja ove obveze, pripada širok prostor slobodnog odlučivanja. Ustav dopušta državi da donese i primjeni zakone koje smatra potrebnim da bi ispunila svoju zadaću. Stoga je prilikom donošenja Zakona, zakonodavac naročito vodio računa o činjenici da sistemski važna poduzeća zapošljavaju veliki broj radnika, te je upravo uvažavajući načela socijalne države, utvrdio kako bi pokretanje stečaja odnosno predstečaja nad takvim društvima potencijalno moglo ugroziti gospodarstvo Republike Hrvatske, uključujući tržište rada. Mogućnost za poremećaje na tržištu rada i značajno ugrožavanje socijalne pravednosti, zbog neprimjerenosti pravnog okvira za upravljanje krizama sistemski značajnih trgovačkih društava, jasno ilustrira primjer dubine i širine socijalnih posljedica koje bi mogle nastupiti iz istovremenog diskontinuiteta poslovanja sistemski značajnog društva ... Kao što je već rečeno, osim izravnog gubitka radnih mjesta u samom Agrokoru (2,4 posto zaposlenih u pravnim osobama u Republici Hrvatskoj, u dijelu sustava koji posluje u Hrvatskoj), njegova sistemski povezanost s ostatkom hrvatskog gospodarstva pokazala je potencijal negativnog utjecaja na socijalni položaj više od 10,9 posto ukupno zaposlenih u Republici Hrvatskoj, uvećano za članove njihovih obitelji. Ovako široke posljedice čije se događanje moglo ostvariti u predvidivo kratkom vremenskom razdoblju nesporno bi narušile ostvarivanje ustavnog načela socijalne pravednosti.

Značajan poremećaj na tržištu rada zahtijevao bi po Zakonu o osiguranju radničkih tražbina ... intervenciju iz državnog proračuna koja bi izvjesno pala na teret poreznih obveznika pri čemu bi nagli i istovremeni prestanak poslovanja nekog od sistemski značajnih trgovačkih subjekata ugrozio ujedno i prihode državnog proračuna.

Naime, u slučaju blokade ili stečaja trgovačkih društava, dio obveza za radnike preuzima država, uključujući isplatu naknade za nezaposlene u slučaju raskida ugovora o radu i evidentiranja na Hrvatskom zavodu za zapošljavanje. U slučaju blokade ... osigurava se pravo radnika na nadoknadu od najviše tri minimalne plaće i troškove bolovanja, dok se u slučaju stečaja osigurava pravo radnika na nadoknadu od najviše tri minimalne plaće i troškove proistekle iz kolektivnog ugovora ... Upravo je ovakva opasnost zaprijetila sustavu Agrokor krajem ožujka 2017. godine Naime, dana 30. ožujka 2017. godine počele su blokade računa pravnih osoba iz sustava Agrokor i vrlo su se brzo u blokadi našli računi petnaestak Agrokorovih povezanih društava. U samo deset dana, do 10. travnja 2017. godine iznos blokade dosegao je iznos 3,03 milijarde kuna, dok je tijekom blokade naplaćeno samo 321,9 milijuna kuna.

Dodatno, u slučaju prestanka radnog odnosa osigurava se naknada za nezaposlene za razdoblje od šest mjeseci u visini 60 posto prethodne plaće za prva tri mjeseca nezaposlenosti te u visini 30 posto za druga tri mjeseca. Troškovi koji bi s osnova radničkih potraživanja nastali za državni proračun i porezne obveznike u slučaju gubitka radnih mjesta u Agrokoru procjenjuju se na oko 1,2 milijarde kuna. Ova procjena ne uključuje dodatne troškove iste vrste koji bi nastali s osnova tražbine radnika zaposlenih kod Agrokorovih dobavljača, a koji bi se mogli naći u blokadama ili stečajevima zbog blokade odnosno stečaja samog Agrokor. Svi navedeni troškovi pali bi na teret poreznih obveznika, a mogu se smatrati vrlo izvjesnim u slučaju nestrukturiranoga stečaja trgovačkih društava od sistemskog značaja. Nasuprot ovome, Zakon omogućava restrukturiranje bez korištenja javnih sredstava i uz zadržavanje zaposlenosti i radnih mjesta čime je stvoren pravni okvir za izbjegavanje gore navedenih troškova.

Prestanak poslovanja poslovnih subjekta znači i pad prihoda državnog proračuna. Na primjeru sustava Agrokor, to znači da bi s naglim prestankom poslovanja sustava Agrokor, državni proračun bio suočen s gubitkom prihoda koji se na godišnjoj razini procjenjuje na između 2,5 i 3 milijarde kuna, što je činilo između

3,5 posto i 4,2 posto poreznih prihoda u 2016. godini. U tom je smislu Zakon zaštitio državni proračun i sve porezne obveznike, kako od troškova koji bi neizbježno nastali uslijed gubitka radnih mjesta, tako i od gubitka prihoda zbog ekonomske neaktivnosti sistemski važnih poduzeća u poteškoćama. To znači da primjer Agrokor pokazuje da je donošenjem Zakona stvoren pravni okvir koji pridonosi zaštiti proračuna od širenja proračunskog manjka, koji bi nastao od pada prihoda i rasta rashoda zbog isplata tražbina radnika, i to najmanje u iznosu između 3,7 i 4,2 milijardi kuna (što je jednako zbroju povećanih troškova zbog isplate tražbine radnika i gubitka proračunskih prihoda zbog prestanka poslovanja). Sveukupno, na primjeru Agrokor financijski gubitci od kojih je zaštićen proračun kreću se između 1,1 i 1,2 posto BDP-a, za koliko bi se, gotovo trenutačno, povećao manjak državnog proračuna u slučaju prestanka poslovanja sustava Agrokor. Ovdje se radi o procjeni minimalnih učinaka jer nisu uključeni učinci na pad prihoda i rast rashoda koji bi nastali od prekida poslovanja dijela Agrokorovih dobavljača. Ovako širenje manjka državnog proračuna značilo bi potrebu za značajnom prilagodbom proračuna, povećanjem zaduženja i s tim povezanim rastom troškova kamata.

... Obveza Vlade je brinuti se o gospodarskom razvitku ... Ovo podrazumijeva upotrebu svih raspoloživih sredstava kojima potiče razvitak gospodarstva kako bi osnažila ekonomski rast, ali i kojima se nosi s poteškoćama koje mogu utjecati na taj razvitak. Da bi javna vlast u promjenjivim gospodarskim i socijalnim okolnostima djelotvorno zaštitila dobrobit pojedinaca i same društvene zajednice, osiguravajući pri tome ostvarenje temeljenih ustavnih vrednota, njezina ustavna ovlast i dužnost je prilagoditi normativno uređenje tim novim prilikama. Donošenje Zakona je zakonodavna mjera koje je bila nužna u cilju smanjenja opsega i dubine nepovoljnih gospodarskih i financijskih kretanja koja su za gospodarstvo Republike Hrvatske mogle nastati uslijed naglog i nekontroliranog diskontinuiteta u poslovanju trgovačkih društava koja imaju sistemski značaj za Republiku Hrvatsku. Naime, sistemski značaj pojedinog trgovačkog društva uključujući i njegova povezana i ovisna društva, proizlazi iz njegove veličine u smislu broja zaposlenih, poslovne povezanosti s drugim poslovnim subjektima u gospodarstvu, razgranatošću poslovanja na cjelokupnom teritoriju Republike Hrvatske odnosno dominantnom gospodarskom pozicijom na dijelu teritorija Republike Hrvatske. Nekontrolirani kolaps takvog trgovačkog društva mogao bi prouzročiti lančanu reakciju koja bi ozbiljno ugrozila cijeli gospodarski sustav Republike Hrvatske.

Vlada Republike Hrvatske smatra kako je država dužna provoditi mjere kojima sprečava ugrožavanje gospodarskog sustava. Dužnost je države da različitim mjerama gospodarske politike, u skladu s gospodarskim mogućnostima, uredi razinu gospodarskih i socijalnih prava, odnosno da potiče gospodarski napredak i provodi mjere kojim sprečava ugrožavanje gospodarskog sustava. Stoga, smatramo da je ova mjera razumna, razmjerna i uravnotežena te da je legitimni cilj Zakona u javnom interesu i ima svoje objektivno i razumno opravdanje radi zaštite gospodarskog sustava Republike Hrvatske. Štoviše, ova je mjera razumna, razmjerna i uravnotežena i u odnosu na zaštitu interesa vjerovnika jer se osiguravanjem uvjeta za održavanje kontinuiteta poslovanja u razdoblju predviđenom za postizanje nagodbe osigurava očuvanje imovine i vrijednosti za naplatu vjerovnika u nagodbi.

U slučaju nepovoljnih gospodarskih i financijskih kretanja u trgovačkim društvima od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, nedonošenje ovoga Zakona značilo bi dodatni teret za porezne obveznike, uzrokovalo bi narušavanje socijalnih prilika i ukupne konkurentnosti gospodarstva. Postojeći pravni okvir definiran Stečajnim zakonom i Zakon o financijskom poslovanju i predstajnoj nagodbi, po svojoj pravnoj naravi, dinamici i trajanju, nedostatan je, neučinkovit i stoga neprimjenjiv u izvanrednim gospodarskim okolnostima kada bi trgovačka društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, samostalno i zajedno sa svojim ovisnim ili povezanim društvima došla u poteškoće u poslovanju, a koje bi utjecalo na ukupnu gospodarsku, socijalnu i financijsku stabilnost u Republici Hrvatskoj. ...

(...)

... U Prijedlogu Zakona pod točkom II. Ocjena stanja i osnovna pitanja ... je, između ostalog, navedeno da se zakonska rješenja iz važećeg Stečajnog zakona i Zakona o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi nisu pokazala dovoljno učinkovitim za upravljanje rizicima koji po stabilnost hrvatskog gospodarstva mogu nastati u slučaju dubokih financijskih, poteškoća u trgovačkim društvima koja, uključujući povezna i ovisna društva, imaju sistemski značaj za Republiku Hrvatsku. Sistemski značaj pojedinog trgovačkog društva, uključujući i njegova povezana i ovisna društva, proizlazi iz njegove veličine u smislu broja zaposlenih, poslovne povezanosti s drugim poslovnim subjektima u gospodarstvu, razgranatosti poslovanja na cjelokupnom teritoriju Republike Hrvatske odnosno dominantnom gospodarskom pozicijom na dijelu teritorija Republike Hrvatske.

(...)

Donošenjem i provedbom Zakona ne samo da nije povrijeđeno načelo vladavine prava ... već predstavlja oživotvorenje toga načela u situacijama kada prijete brojna neusklađena, a često i kaotična korištenja pravnih instituta, protivno svrsi zbog koje su ti instituti uspostavljeni ili priznati. Naime, hrvatski pravni okvir bez Zakona ne bi mogao učinkovito i djelotvorno provesti postupak u kome bi sudjelovali deseci tisuća radnika i vjerovnika, uz održavanje redovitoga poslovanja kako se ne bi narušio cijeli gospodarski sustav. Na primjeru sustava Agrokor pokazuje se da bi istovremeni predstečajni ili stečajni postupak više od 70 poduzeća sa sjedištima na cijelom teritoriju Republike Hrvatske značio istovremeno provođenje ovih postupaka na svim ili gotovo svim trgovačkim sudovima u zemlji. Istovremeno, pokazalo se da ukupan broj različitih vjerovnika premašuje broj od 5.700 pojedinačnih vjerovnika od kojih bi značajan dio istovremeno sudjelovao u velikom broju postupaka u različitim sudovima. Stoga Zakon predstavlja strukturirani pristup ovakvim izvanrednim pravnim stanjima. Nova struktura omogućava održavanje redovitog poslovanja sistemskih značajnih trgovačkih društava uz provođenje njihova restrukturiranja i namirenje njihovih vjerovnika.

(...)

... Bez uvođenja Zakona, u hrvatskom bi pravnom sustavu ostala pravna praznina neuređenja prevencije nesolventnosti i restrukturiranja sistemski značajnih trgovačkih društava. Primjena ostalih instituta (predstečajnog i stečajnog postupka) dovela bi do neučinkovite i nedjelotvorne provedbe s mogućom posljedicom kolapsa gospodarskog sustava i kaotične primjene ovih instituta na pojedinim dijelovima ovih velikih gospodarskih sustava. Gospodarstvo u cjelini i sigurnost Republike Hrvatske bili bi ugroženi, što bi uzrokovalo značajne posljedice po građane, radnike, vjerovnike i porezne obveznike."

1.3. *Pravna narav postupka izvanredne uprave (proceduralni aspekti)*

20.2. U odnosu na prigovore predlagatelja da se postupak izvanredne uprave ne može smatrati sudskim postupkom te da njime nije osigurana sudska kontrola rada izvanrednog povjerenika i položaja vjerovnika, u očitovanju od 13. prosinca 2017. navodi se:

"Vezano za pravo na pravično suđenje, Predlagatelji tvrde da Zakonom nije osigurana sudska kontrola rada izvanrednog povjerenika i to zbog toga što '... sud nije prisutan na sjednicama Vjerovničkog vijeća niti odredbe Zakona dozvoljavaju sudu nadzor, a vjerovnicima ulaganje žalbi odnosno prigovora na postupke i rad izvanrednog povjerenika.' Suprotno navodima Predlagatelja, nadležnost suda u postupku izvanredne uprave univerzalna je. Sud je ovlašten poduzimati sve radnje i donositi sve odluke koje nisu Zakonom izričito dane u nadležnost nekog drugog tijela (članak 10.). Protiv svih sudskih odluka prvostupanjskog suda osiguran je redovan i devolutivni pravni lijek o kojem odlučuje drugostupanjski sud u vijeću koje čine tri

suca (članak 6. stavak 3.). Isključivo je sud nadležan nadzirati rad izvanrednog povjerenika (članak 14.), te imenovati i opozvati izvanrednog povjerenika (članak 15.). Osigurana je i objava svih sudskih odluka na mrežnoj stranici e-Oglasna ploča. Svim sudionicima u postupku osiguran je pristup sudu, razgledavanje spisa i pravo da se o njihovim zahtjevima odlučuje u razumnome roku. Zakonom je osigurana i hitnost postupanja (članak 6. stavak 4.).

Nejasno je zašto predlagatelj ... tvrdi kako sud nije prisutan na sjednicama vjerovničkoga vijeća. U postupku je osigurano pravo suca koji vodi postupak izvanredne uprave da sudjeluje na svim sjednicama privremenog i stalnog vjerovničkog vijeća, a odluka o tome hoće li to svoje pravo iskoristiti isključivo je u rukama suca. Čak ni u Stečajnom zakonu ... ne propisuje se obvezna prisutnost suda na sjednicama odbora vjerovnika, već se nalaže da se sud poziva na sjednice odbora vjerovnika, a samoj sjednici može nazočiti, kao što to može i sam stečajni upravitelj ...

Ne samo da je Zakonom (ali i drugim propisima) osigurana sudska kontrola odluka koje se donose u postupku izvanredne uprave, već ta sredstva sam predlagatelj" (Sberbank Rusija - op. Ustavnog suda) "obilato koristi. Tako je, na primjer, u predmetu koji se pred Trgovačkim sudom u Zagrebu vodi pod brojem St-1138 sam predlagatelj podnio sudu zahtjev da se utvrdi ništetnost odluke privremenog vjerovničkog vijeća od 8. lipnja 2017. godine. Prvostupanjski je sud svojim rješenjem od 27. lipnja 2017. godine taj zahtjev predlagatelja odbio kao neosnovan, a ne odbacio kao nedopušten. Protiv tog rješenja predlagatelj je podnio žalbu koja je odbijena rješenjem Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske, broj: PŽ-4719/2017, od 1. kolovoza 2017. godine Predlagatelj je podnio sudu i čitav niz pritužbi na rad izvanrednog povjerenika i o svim je tim pravnim sredstvima sud meritorno odlučivao."

U odnosu na iste prigovore, kao i na prigovore da Zakonom nije predviđeno pravo na žalbu protiv rješenja kojim se potvrđuje nagodba, u očitovanju od 8. ožujka 2018. navodi se:

"Predlagatelji navode da sud nema ovlast donijeti bilo kakvu odluku kojom bi se stvarno utjecalo na tijek i učinke postupka izvanredne uprave, već da sud donosi isključivo odluke na prijedlog Vlade ... i izvanrednog povjerenika ...

Prema mišljenju Predlagatelja uloga suda u potpunosti je marginalizirana i zato što sud nije ovlašten donositi suštinske odluke već isključivo predstavlja 'potvrđni mehanizam' ... određivanje vrsta skupina i razvrstavanje vjerovnika u te skupine vrši izvanredni povjerenik bez ikakvih jasnih kriterija ... Ujedno, predlagatelji ukazuju na nejasnoće u tumačenju Zakona jer se postavlja pitanje da li zakonski izričaj 'obična većina svih vjerovnika iste skupine' predstavlja običnu većinu broja vjerovnika (tj. 'broj ruku') ili zbroj njihovih tražbina ...

Osim toga, Predlagatelji tvrde da se postupak izvanredne uprave ne može nazvati sudskim postupkom jer nije udovoljeno niti minimumu kriterija prema kojima bi bilo razvidno da je zainteresiranim stranama omogućeno bilo kakvo raspravljanje ...

U odnosu na navedeno Vlada ... ukazuje na to da je postupak izvanredne uprave izvanparnični sudski postupak sa specifičnim ciljem ...

Naime, postupak izvanredne uprave ima elemente i predstečajnoga postupka i stečajnoga postupka u kojem je predložen i prihvaćen stečajni plan ... i u predstečajnom i stečajnom postupku sud ima vrlo ograničen utjecaj na izbor povjerenika odnosno stečajnog upravitelja budući da se oni u pravilu biraju nasumičnim odabirom (navedeno s obzirom na to da sud imenuje osobu koju predloži računalo). U predstečajnom postupku ne postoji tijelo usporedivo s tijelom vjerovničkog vijeća u postupku izvanredne uprave, pa bi se moglo tvrditi da ni u tom postupku sud nema utjecaja na izbor i imenovanje članova vjerovničkog vijeća.

... Štoviše, i u slučajevima kada sud imenuje povjerenika u predstečajnom postupku ne postoji odredba u Stečajnom zakonu koja daje pravo sudu ukidati odluke

povjerenika, a posebno nije jasno kako bi sud mogao (ili trebao) provjeravati odluke povjerenika koje se tiču nadzora dužnika u njegovom poslovanju. Slijedom navedenoga, uloga suda nije osporavanje poslovnih odluka koje donosi izvanredni povjerenik kada vodi poslovanje dužnika umjesto njegove uprave.

Sud je u postupku izvanredne uprave ovlašten poduzimati sve radnje i donositi sve odluke koje nisu Zakonom izričito dane u nadležnost nekog drugog tijela (članak 10. Zakona). Protiv svih sudskih odluka prvostupanjskog suda osiguran je redovan i devolutivni pravni lijek o kojem odlučuje drugostupanjski sud u vijeću koje čine tri suca (članak 6. stavak 3. Zakona). Isključivo je sud nadležan nadzirati rad izvanrednog povjerenika (članak 14. Zakona), te imenovati i opozvati izvanrednog povjerenika (članak 15. Zakona). Osigurana je i objava svih sudskih odluka na mrežnoj stranici e-Oglasna ploča. Svim sudionicima u postupku osiguran je pristup sudu, razgledavanje spisa i pravo da se o njihovim zahtjevima odlučuje u razumnome roku ...

U postupku izvanredne uprave osigurano je pravo suca koji vodi postupak da sudjeluje na svim sjednicama privremenog i stalnog vjerovničkog vijeća, a odluka o tome hoće li to svoje pravo iskoristiti isključivo je u rukama suda.

(...)

II.4. Pravo na žalbu

(...)

Naime, točno je da Zakonom nije izričito propisano da je protiv rješenja kojim se nagodba potvrđuje dopuštena žalba, ali za navedeno niti nema potrebe. Ovo stoga što je člankom 8. Zakona propisano da, ako Zakonom nije drukčije određeno, u postupku izvanredne uprave na odgovarajući način primjenjuju se postupovna pravila iz posebnog zakona koji uređuje stečaj. Odnosno, člankom 43. stavkom 21. Zakona propisano je da se na odnose koji nisu regulirani odredbama tog članka na odgovarajući način primjenjuju odredbe Stečajnog zakona o stečajnom planu.

Konačno ovdje valja uputiti i na neka važeća opća načela hrvatskog parničnog procesnog prava koja se nedvojbeno primjenjuju. O potvrdi nagodbe sud odlučuje rješenjem, a žalba protiv rješenja je redovan, devolutivan, jednostran i u pravilu suspenzivan pravni lijek. Žalba protiv rješenja dopuštena je u svim slučajevima osim u onim u kojima je zakonom izričito zabranjena. Zakon ne zabranjuje podnošenje žalbe protiv rješenja o potvrdi nagodbe, tako da je jasno da je žalba protiv tog rješenja dopuštena ...

Dakle, nesporno je da se pod posebnim zakonom koji uređuje stečaj misli na Stečajni zakon i to na njegove opće odredbe u kojima je u članku 19. stavku 1. propisano da se protiv rješenja donesenoga u prvom stupnju može izjaviti žalba, ako tim zakonom nije drukčije određeno, ali i na odredbe Stečajnog zakona o stečajnom planu u kojima nije isključeno pravo na žalbu protiv rješenja o potvrdi stečajnog plana.

Predlagatelji svoje stajalište prema kojem žalba protiv rješenja o potvrdi nagodbe nije dopuštena obrazlažu odredbama Stečajnog zakona kojima je propisan trenutak nastupanja pravnih posljedica rješenja o potvrdi stečajnog plana i odredbama Zakona kojima je propisan trenutak nastupanja pravnih posljedica nagodbe koja je sklopljena u postupku izvanredne uprave ... budući da se navedena razlika odnosi na trenutak kada nastupaju pravne posljedice sudskog rješenja, na temelju te razlike ne bi se moglo tvrditi da postoji drukčije rješenje u odnosu na pravo na žalbu protiv rješenja.

... i rješenje o otvaranju stečajnog postupka i rješenje o otvaranju predstečajnoga postupka i rješenje o otvaranju postupka izvanredne uprave proizvode pravne učinke prije njihove pravomoćnosti, a nesporno je da na temelju tih rješenja nastaju neki nepovratni učinci poput dospijuća tražbina, preuzimanja ovlasti svih organa društva i slično."

1.4. *Standard pravne norme - jasnoća, određenost i preciznost odredaba Zakona*

20.3. U odnosu na prigovore pojedinih predlagatelja da odredbe Zakona ne udovoljavaju zahtjevima pravne sigurnosti i vladavine prava jer su nejasne, neodređene i neprecizne, u očitovanju od 1. veljače 2018. navodi se:

"Predlagatelji tvrde da Zakon ne udovoljava niti jednom od tri standarda (jasnoća, određenost i preciznost zakonskih normi) koje zahtjeva vladavina prava. Kao primjer za tu tvrdnju o neodređenosti i nepreciznosti Zakona Predlagatelji navode članak 8. i članak 37. stavak 1. Zakona kojima se upućuje na odgovarajuću primjenu pravila kojima je uređen stečajni postupak ... Nadalje, Predlagatelji navode da su stečajni postupak i postupak izvanredne uprave toliko različiti da bi bilo kakvo upućivanje na primjenu odredbi drugog zakona moralo biti jasno definirano.

Navedene tvrdnje predlagatelja Vlada ... ocjenjuje neosnovanim i paušalnim. Naime, iz ciljeva ovoga Zakona i ciljeva stečajnog postupka jasno je da se postupak izvanredne uprave može uspoređivati i s predstečajnim postupkom, ali i sa stečajnim postupkom u kojem je predložen i prihvaćen stečajni plan. Naime, u postupku izvanredne uprave ne unovčava se i ne raspodjeljuje imovina dužnika (što je zajednička karakteristika i predstečajnog postupka i stečajnog postupka u kojem je predložen i prihvaćen stečajni plan), a što je ključna razlika u odnosu na stečaj s likvidacijom.

Je li postupak izvanredne uprave sličniji predstečajnom postupku ili stečajnom postupku u kojem je predložen i prihvaćen stečajni plan ovisi o kriteriju prema kojem se gledaju sličnosti i razlike ...

Međutim, neovisno od toga kojem postupku je sličniji postupak izvanredne uprave, upućivanje na odgovarajuću primjenu odredbi stečajnog postupka ne može samo po sebi značiti ili biti dokaz o neodređenosti i nepreciznosti Zakona. Da je tome tako, dokazuje i činjenica da se prema Stečajnom zakonom jasno razlikuju ciljevi i način provođenja predstečajnih i stečajnih postupaka, ali svejedno je u barem osam slučajeva propisano da će se u predstečajnom postupku na odgovarajući način primijeniti instituti stečajnog postupka (članci 23., 27., 35., 48., 50., 56., 59., i 62. Stečajnog zakona). Štoviše, upravo suprotno, upućivanje na odgovarajuću primjenu odredbi istog ili drugog zakona može doprinijeti konzistentnosti pravnog sustava i vladavini prava koju predlagatelji iz ovoga razloga dovode u pitanje u odnosu na Zakon. ...

(...)

Slijedom svega navedenoga, Vlada ... smatra da se ovim Zakonom ne negiraju norme koje se u zakonima, koje reguliraju stečajno pravo, pravo trgovačkih društava i ugovorne odnose u hrvatskoj pravnoj tradiciji godinama primjenjuju, kao što navode Predlagatelji, već se stvaraju nove norme koje su potrebne kako bi se riješili problemi u situacijama nesolventnosti trgovačkih društava od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, odnosno u situacijama kakvih nije bilo u prethodnoj povijesti hrvatske pravne države."

2. U odnosu na pojedine odredbe Zakona

2.1. *Trgovačko društvo od sistemskog značaja za Republiku Hrvatske (članak 4. Zakona) te povezana i ovisna društva (članak 5. Zakona)*

21. U odnosu na prigovore pojedinih predlagatelja o nesuglasnosti s Ustavom članka 4. Zakona kojim se određuje pojam trgovačkog društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku te da je Zakon donesen isključivo i samo zbog jednog pravnog subjekta - koncerna Agrokor, u očitovanju od 13. prosinca 2017. navodi se:

"Točno je da se Zakon trenutačno primjenjuje samo na jedno društvo, ali Zakon nije donesen u svrhu i za korist samo jednoga društva, kao što to Predlagatelji tvrde kada navode da uvjete iz članka 4. Zakona ispunjava samo jedno društvo u Republici Hrvatskoj. Upravo suprotno, više društava u Republici Hrvatskoj ispunjava Zakonom propisane uvjete i mogu biti trgovačka društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku. Da je tome tako proizlazi i iz prijedloga za pokretanje postupka za ocjenu suglasnosti Zakona s Ustavom kojeg je podnijela Sberbank banka Ljubljana, koja je u svojem prijedlogu pobrojala osam (8) dioničkih društava koja ispunjavaju uvjet broja zaposlenih iz članka 4. Zakona, dok je predlagatelj Sberbank Rusija u svojem prijedlogu po istom kriteriju pobrojao pet (5) dioničkih društava. ...

Također, postupak izvanredne uprave može se provesti i nad svakim trgovačkim društvom koje ne ispunjava navedene uvjete. Naime, postupak izvanredne uprave može se provesti i nad trgovačkim društvom koje nije dioničko društvo, ali je ovisno ili povezano društvo u smislu članka 5. Zakona, tako da vladajuće društvo - dioničko društvo, samostalno ili zajedno sa svojim ovisnim ili povezanim društvima, ispunjava uvjete iz članka 4. Zakona.

Nadalje, točno je da se odredba članka 4. stavka 1. Zakona primjenjuje na dionička društva (tj. Zakon je kao vladajuća društva propisao samo dionička društva), a ne i na druge oblike trgovačkih društava, kao što je primjerice društvo s ograničenom odgovornošću. Međutim, držimo kako se time ne krši načelo jednakosti pred zakonom. U hrvatskom pravnom sustavu trgovačka društva dijele se na društva kapitala i društva osoba, a jedna od razlika u toj dihotomiji trgovačkih društava jest u odgovornosti članova društva za obveze društva. Opće pravilo glasi da članovi društva s ograničenom odgovornošću, dioničari dioničkoga društva i komanditori u komanditnom društvu ne odgovaraju za obveze društva, slijedom čega je, po samoj prirodi stvari, kod izbora osoba nad kojima ima smisla odrediti mjeru izvanredne uprave, zakonodavac imao dvojbu (izbor) odlučiti se da se 'trgovačko društvo od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku' odnosi, ili na oba oblika društva kapitala (dioničko društvo i društvo s ograničenom odgovornošću), ili na samo jedno od njih. Pritom, treba imati na umu da društva osoba nisu podobna za primjenu Zakona budući da su članovi ovih društava osobno odgovorni za obveze društva.

S obzirom na to da se Zakonom uređuje mjera izvanredne uprave, uzimajući u obzir da se određivanje ove mjere odobrava samo ako je upitna gospodarska, socijalna i financijska stabilnost Republike Hrvatske ... ta mjera mora biti takva da je prikladna i razmjerna interesu Republike Hrvatske u svrhu provedbe učinkovitog postupka radi osiguravanja likvidnosti, održivosti i stabilnosti poslovanja ... zakonodavac se odlučio biti što je više moguće restriktivan u pogledu potencijalnih subjekata nad kojima je moguće utvrđivati pretpostavke za otvaranje postupka izvanredne uprave. Stoga odluku zakonodavca da u članku 4. stavku 1. Zakona propiše da se Zakon primjenjuje na dionička društva, a ne i na društvo s ograničenom odgovornošću (budući da mjera izvanredne uprave nije podobna za druge oblike trgovačkih društava), treba gledati isključivo u tom svijetlu. Prema podacima Financijske agencije iz 2015., sistemski značajna trgovačka društva koja posluju na tržištu i u kojima pretežiti udio nema javna vlast, redovito se ustrojavaju kao dionička društva. Stoga se zakonodavac odlučio na ovo ograničenje u Zakonu. ...

(...)

S obzirom na to da su adresati Zakona sva trgovačka društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku te je predloženo zakonsko rješenje formulirano u obliku općeg propisa s djelovanjem erga omnes te da ne sadrži elemente po kojima bi se uopće moglo izdvojiti pojedino trgovačko društvo od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, pa samim time niti ga staviti u različit položaj u odnosu na sva druga trgovačka društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, ocjenjujemo kako nije dovedeno u pitanje načelo jednakosti iz članka 14. Ustava, a time niti druga načela koje vezano uz ovaj članka Predlagatelji navode."

U odnosu na prigovor o nesuglasnosti s Ustavom članka 5. Zakona, kojim su definirana povezana i ovisna društva te posljedice koje za ta društva nastaju otvaranjem postupka izvanredne uprave, u očitovanju od 15. ožujka 2018. navodi se:

"Predlagatelji navode da je člankom 5. stavkom 1. Zakona proširen krug osoba nad kojima se provodi postupak izvanredne uprave na način da se osim nad dužnikom postupak provodi i nad ovisnim i povezanim društvima dužnika, bez obzira na to je li povezano ili ovisno društvo ispunjava uvjete za primjenu mjere izvanredne uprave (...)

Predlagatelji također navode da članka 5. stavak 2. Zakona uzrokuje eksproprijaciju vlasništva dioničara koji su većinski vlasnici uredno poslujućih povezanih i/ili ovisnih društava u kojima Agrokor d.d. neposredno ili posredno drži samo 25% vlasništva (...)

(...) U velikom poslovnom sustavu koji je nedvojbeno zapao u teškoće, osnovano je očekivati da je tome prethodilo ispreplitanje izuzetno velikog broja transakcija unutar samog sustava i, posljedično tome, miješanje imovine pojedinih društava. Je li neko povezano ili ovisno društvo solventno (ili kako to zovu Predlagatelji 'uredno poslujuće') ili nije tek se treba utvrditi tijekom postupka izvanredne uprave. To je jedna od svrha toga postupka, postupka za prijavu tražbina iz članka 25. Zakona i njihovog ispitivanja i utvrđivanja iz članka 33. Zakona. Ako se u tom postupku utvrdi da je neko ovisno ili povezano društvo solventno, da može samo ispuniti sve svoje obveze (da je 'uredno poslujuće'), to će društvo (zajedno sa svim svojim vanjskim dioničarima i članovima) netaknuto izaći iz postupka izvanredne uprave i normalno nastaviti sa svojom egzistencijom i poslovanjem. Ne može biti niti riječi o bilo kakvoj eksproprijaciji vlasništva. Zakon, naime, poznaje isključivo postupovnu (procesnu) konsolidaciju (o više povezanih društava odlučuje se u jednom sudskom postupku), a nikako materijalnu (sadržajnu) konsolidaciju. Radi se, dakle, o jednom postupku za namirenje vjerovnika i restrukturiranje dužnika, u kojem može biti predložena samo jedna jedinstvena nagodba (članak 43. stavak 6. Zakona), ali u kojem ne postoji jedna (stečajna) masa koju čini sva imovina svih društava unutar grupe. Zakon (članak 29. stavak 1.) vjerovnika u postupku izvanredne uprave definira kao osobnog vjerovnika koji u vrijeme otvaranja postupka izvanredne uprave ima imovinskopravnu tražbinu prema dužniku i/ili povezanim i ovisnim društvima. Stoga je od iznimne važnosti naglasiti da se u ovakvom postupku vjerovnici mogu namirivati isključivo zavisno od toga tko im je točno dužnik unutar grupe društava i kakav je imovinski potencijal (vrijednost) tog pojedinačno određenog dužnika. Za namirenje vjerovnika nagodbom nije svejedno ima li vjerovnik tražbinu prema insolventnom dužniku (npr. Agrokoru d.d.) ili prema nekom potpuno solventnom društvu u odnosu na koje je postupak izvanredne uprave otvoren samo zbog toga što se radi o ovisnom ili povezanom društvu. Drukčiji stav od ovoga bio bi protivan svim poznatim stečajnim i sličnim postupcima u Europi koji ne bi udovoljavao uvjetima za priznanje glavnog stranog postupka i izazvao bi čitav niz kontroverzi. Stoga je za namirenje vjerovnika od presudne važnosti koje je od društava nad kojima je postupak otvoren njegov dužnik.

Razlog odredbi članka 5. stavka 1. Zakona jest mogućnost poslovanja sistemski važnih društava na način da ona posluju u grupi s ovisnim i povezanim društvima na razini međuovisnosti koja ih dovodi do stanja da predstavljaju jedinstveni ekonomski rizik. Dakle, mjera izvanredne uprave provodi se nad društvom koje svojim poslovanjem samostalno ili zajedno sa svojim ovisnim ili povezanim društvima, utječe na ukupnu gospodarsku stabilnost u Republici Hrvatskoj, a poslovanje im je unutar grupe povezano do razine da predstavljaju jedan rizik. Dakako, za društva koja svojim poslovanjem ne utječu na ovaj način na ukupnu gospodarsku stabilnost, provode se drugi postupci nesolventnosti (stečaj, odnosno

predstečaj).

(...)

Prag od 25 posto udjela u temeljnom kapitalu kao relevantnog udjela zakonodavac nije izabrao niti slučajno niti na pamet. Naprotiv, taj isti prag koriste kao relevantan i svi drugi propisi koji uređuju pitanje grupe društava. Prvi na toj listi je svakako Zakon o trgovačkim društvima (Narodne novine, br. 111/93, 34/99, 121/99, 52/00, 118/03, 107/07, 146/08, 137/09, 125/11, 152/11, 111/12, 68/13 i 110/15, u daljnjem tekstu: ZTD) koji taj prag uzima u obzir na brojnim mjestima, napose u odredbama članaka 477. i 478. Slijedi ga Zakon o preuzimanju dioničkih društava (Narodne novine, br. 109/07, 36/09, 108/12, 90/13, 99/13 i 148/13) koji upravo taj prag propisuje kao relevantan za nastanak obveze za objavljivanje ponude za preuzimanje.

Vrijedi posebno ukazati i na odredbe Zakona o kreditnim institucijama (Narodne novine, br. 159/13, 19/15, 102/15 i 15/18; u daljnjem tekstu: ZOKI) kojim se u članku 279. predviđa konsolidacija svih članova grupe. Pa je tako stavkom 1. navedenog članka propisano kako Hrvatska narodna banka može naložiti matičnoj kreditnoj instituciji u Republici Hrvatskoj, matičnoj kreditnoj instituciji u Europskoj uniji sa sjedištem u Republici Hrvatskoj, pravnoj osobi koja nije kreditna institucija, investicijsko društvo ili financijska institucija, odnosno kreditnoj instituciji koja je s takvom pravnom osobom povezana na način iz članka 15. ZOKI-a, da u grupu kreditnih institucija uključi sve članove grupe te da u skladu s propisima kojima se uređuje poslovanje kreditne institucije, provede konsolidaciju svih članova grupe, neovisno o njihovoj djelatnosti, ako je to potrebno za potpuno i objektivno prikazivanje financijskog stanja i rezultata poslovanja kreditne institucije.

U tom smislu valja istaknuti da ZOKI definira 'grupu povezanih osoba' pozivajući se na članak 4. stavak 1. točku 39. Uredbe (EU) br. 575/2013 Europskog parlamenta i Vijeća od 26. lipnja 2013. o bonitetnim zahtjevima za kreditne institucije i investicijska društva i o izmjeni Uredbe (EU) br. 648/2012. Prema navedenoj Uredbi 'grupa povezanih osoba' znači jedno od sljedećeg: (a) dvije ili više fizičkih ili pravnih osoba koje, ako se ne dokaže drukčije, predstavljaju jedan rizik jer jedna od njih, izravno ili neizravno, ima kontrolu nad drugom osobom ili drugim osobama i (b) dvije ili više fizičkih ili pravnih osoba između kojih ne postoji odnos kontrole opisan u točki (a), a za koje se smatra da predstavljaju jedan rizik jer su tako međusobno povezane da, ako bi za jednu od tih osoba nastali financijski problemi, posebno teškoće povezane s financiranjem ili otplatom, druga osoba ili sve ostale osobe vjerojatno bi se i same suočile s poteškoćama povezanim s financiranjem ili otplatom.

Dakle, kod definiranja grupe osoba (tj. osoba čije poslovanje je povezano tako da imaju utjecaja jedni na druge i predstavljaju jedan rizik) europski zakonodavac uopće ne upućuje na postotak (omjer) međusobnih udjela u društvu već na to postoji li izravna ili neizravna kontrola, odnosno, na to jesu li osobe međusobno povezane. Ako bi za jednu od tih osoba nastali financijski problemi, posebno teškoće povezane s financiranjem ili otplatom, druga osoba ili sve ostale osobe vjerojatno bi se i same suočile s poteškoćama povezanim s financiranjem ili otplatom. Drugim riječima, europski zakonodavac daje puno veću slobodu (diskreciju) kada dozvoljava da se članom grupe smatra i ona osoba kod koje ne postoji ili je kvantitativno mala 'vlasnička' povezanost, ali je zbog drugih okolnosti ipak član grupe te predstavlja jedan rizik.

Dakle, Zakonom je sužen krug osoba koja ulaze pod pojam ovisnih i povezanih društava. Slijedom toga, moguća dvojba u vezi s odredbom članka 5. stavka 2. Zakona može biti samo to je li granica od 'najmanje 25 posto' mogla biti veća ili manja, odnosno je li zakonodavac mogao dopustiti da se granica određuje diskrecijski ovisno o vjerojatnosti bi li se pojedina osoba sama suočila s poteškoćama povezanim s financiranjem ili otplatom (upravo kako je to definirao europski zakonodavac).

Granicu koju je zakonodavac odredio, Vlada Republike Hrvatske ocjenjuje

primjerenom budući da se ona ustalila kao standard za određivanje povezanih društava. Tako se primjerice prema Općem poreznom zakonu (Narodne novine, broj 115/16) povezanim društvima smatraju društva u kojima jedno društvo drži najmanje 25 posto udjela u drugom društvu, dok se prema Zakonu o obveznim mirovinskim fondovima (Narodne novine, br. 19/14 i 93/15) povezanim osobama u odnosu na određenu pravnu ili fizičku osobu uzima osoba koja ima više od 10 posto izdanih dionica ili poslovnih udjela i prava u odlučivanju, odnosno vlasničkih udjela u nekoj drugoj osobi, ili osoba koja, iako ima manji postotak od ovoga, može utjecati, izravno ili neizravno, na odluke koje donosi druga osoba. Također, člankom 31.a točkom 4. Zakona o porezu na dobit (Narodne novine, br. 177/04, 90/05, 57/06, 146/08, 80/10, 22/12, 148/13, 143/14, 50/16 i 115/16) propisano je da se trgovačko društvo smatra povezanim s drugim društvom ako: prvo trgovačkog društvo (isplatitelj) ima izravni minimalni udjel od 25 posto kapitala drugoga trgovačkog društva (stvarnog korisnika), ili drugo trgovačko društvo (stvarni korisnik) ima izravni minimalni udjel od 25 posto kapitala prvoga trgovačkog društva (isplatitelja), ili treće trgovačko društvo ima izravni minimalni udjel od 25 posto kapitala prvog (isplatitelja) i drugoga trgovačkog društva (stvarnog korisnika), a pri tome se radi o udjelima između društava iz država članica EU.

Valja posebno napomenuti da se samim otvaranjem postupka izvanredne uprave nad povezanim i ovisnim društvima u imovini vanjskih dioničara i/ili članova tih društava ne događa apsolutno ništa. Oni zadržavaju svoje dionice i/ili poslovne udjele, mogu njima trgovati tijekom cijelog postupka (što intenzivno i čine), te mogu u cijelosti i nesmetano ostvarivati sva svoja članska prava (glasovati na skupštinama, sudjelovati u ostvarenoj dobiti i si.) (članak 13. Zakona)."

2.2. *"Roll-up" financiranje / refinanciranje starih tražbina (članak 39. Zakona)*

21.1. U odnosu na prigovore većine predlagatelja o nesuglasnosti s Ustavom članka 39. Zakona kojim su propisane pretpostavke i pravila za zaduženje s prednosti namirenja, u očitovanju od 13. prosinca 2017. navodi se:

"... Naime, ne radi se o zakonski definiranoj pojmu. Vlada ... ističe kako takav način financiranja nema veze s odredbom članka 39. za koju se pogrešno tvrdi da je protivna Ustavu. Ovaj bi pojam mogao biti povezan s odredbom članka 40., za koju Predlagatelji također tvrde da je protivna Ustavu. Naime, pojam 'roll-up' dolazi iz stečajnog prava Sjedinjenih Američkih Država (tzv. Chapter 11) i označava oblik financiranja do kojeg dolazi nakon otvaranja stečajnog ili predstečajnog postupka koji ima za učinak podizanje prioriteta tražbine nekog vjerovnika koja je nastala prije otvaranja takvog postupka (tzv. stara tražbina). Nastao je u Sjedinjenim Američkim Državama, takav se model proširio po cijelom svijetu gdje se, u pravilu, njegova ustavnost ne dovodi u pitanje. Druga bitna karakteristika tog instituta jest da se on primjenjuje samo u onim nesolvencijskim postupcima u kojima je na djelu pokušaj restrukturiranja (poslovnog ozdravljenja) dužnika, a postupak izvanredne uprave iz Zakona je upravo takav postupak.

Međutim, kako Zakon ne poznaje 'roll-up' model koji bi bio istovjetan onome u Sjedinjenim Američkim Državama, već primjenjuje sličan (premda blaži) institut, koristiti ćemo pojam 'refinanciranje stare tražbine', odnosno tražbine koja potječe iz novoga zaduženja iz članka 39. stavka 1. koje ima prednost prilikom namirenja pred ostalim tražbinama vjerovnika, izuzev tražbina radnika i bivših radnika.

Ovaj institut najstarije tražbine nije hrvatska posebnost. Institut je uveden u velikome broju zemalja, a razlikuje se od jedne do druge zemlje tek u manjim detaljima. Tako na primjer dovoljno je pogledati sadržaj odredbe članka 111.-bis talijanskog Stečajnog zakona (Disciplina dei crediti prededucibili) gdje također takva tražbina stječe prednost u namirenju (prededucibile)."

Vlada je istaknula da je u članku 39. stavku 1. Zakona riječ o obvezi dužnika nastaloj nakon otvaranja nesolventijskog postupka koji ima svrhu (barem) pokušaja poslovnog ozdravljenja dužnika. Restrukturiranje bez novog financiranja nije moguće te se bez njega posrnulom dužniku ne može osigurati novac za restrukturiranje. Ni jedna banka, ne samo da ne bi htjela, već ne bi smjela, dati kredit dužniku u takvoj situaciji. Neovisno o njihovoj različitosti, stečajni i predstečajni modeli daju prednost novoj tražbini (tražbini nastaloj nakon otvaranja postupka) u odnosu na stare tražbine (one nastale prije otvaranja postupka).

Uz navedeno, novo zaduženje može se preuzimati (i) za podmirenje tražbina iz operativnog poslovanja i ono se mora tumačiti zajedno s člankom 40. stavcima 1. i 4. Zakona. Tražbine financijskih i kreditnih institucija i imatelja vrijednosnih papira koje su vezane uz zaduženje s prednosti namirenja, smatraju se tražbinama iz operativnog poslovanja, pa se te tražbine mogu plaćati tijekom postupka izvanredne uprave. Plaćati se mogu samo one tražbine koje su nastale prije otvaranja postupka izvanredne uprave jer se cijeli članak 40. Zakona odnosi upravo na plaćanje dospjelih tražbina koje su nastale prije donošenja rješenja o otvaranju postupka izvanredne uprave.

Pravilo iz članka 40. stavka 1. Zakona, i njegovu iznimku iz stavka 4., u očitovanju se obrazlaže primjerom:

"... uzmimo da jedna financijska institucija ima staru tražbinu od 100 kuna. Ta se tražbina ne smatra tražbinom iz operativnog poslovanja i sve dok je takva situacija, ona ne smije biti plaćena tom vjerovniku. Međutim, financijska je institucija odlučila dužniku dati novi kredit tijekom postupka izvanredne uprave radi smanjenja sistemskog rizika u iznosu od 300 kuna i pri tome uvjetovala da se od tih 300 kuna iznos od 100 kuna upotrijebi za refinanciranje stare tražbine od 100 kuna. Izvanredni povjerenik dužan je ishoditi suglasnost vjerovničkog vijeća i na temelju ovlasti iz članka 40. stavka 4. platiti staru tražbinu financijskoj instituciji koja je dala novi kredit jer je to 'vezano uz zaduženja s prednosti namirenja'. Dakle, svih 300 kuna iz novog zaduženja ima svojstvo najstarije tražbine, a stara tražbina od 100 kuna je namirena. Nije dakle, kako tvrde Predlagatelji došlo do 'roll-up-a', već je dio novog zaduženja upotrijebljen za plaćanje stare tražbine. Financijska institucija iz primjera povećala je svoju izloženost prema dužniku koji se nalazi u teškoj poslovnoj situaciji i zaslužuje bolji tretman od onih vjerovnika koji to nisu željeli, pa je načelo razmjernosti u cijelosti udovoljeno ..."

Navedeno zaključuje tvrdnjom kako je iz primjera razvidno da je dužnik dobio sredstva potrebna za nastavak poslovanja i očuvanje imovine (restrukturiranje). Novo zaduženje i plaćanje stare tražbine moguće je samo uz odobrenje vjerovnika (dobivanjem suglasnosti vjerovničkog vijeća), tako da te radnje nisu protivne interesima vjerovnika.

2.3. Izbor članova vjerovničkog vijeća (članak 30. stavci 3., 4. i 5. Zakona)

21.2. U očitovanju od 8. ožujka 2018. navodi se:

"II.2.1. Izbor članova vjerovničkog vijeća
(...)

... Smisao osporenih odredbi je u tome da se vjerovnici svake skupine moraju sami dogovoriti i izabrati svojeg predstavnika kao člana vjerovničkog vijeća. Kako će

to oni učiniti, to je zakonodavac ostavio njima na volju (tj. to je stvar njihovog dogovora), a član vjerovničkog vijeća će biti onaj za koga se odlučila obična većina svih vjerovnika iste skupine. Za razliku od glasovanja o prihvaćanju nagodbe ... kod izbora vjerovničkog vijeća mjerodavno je pravilo 'jedan vjerovnik - jedan glas' ...

Eventualna mogućnost da jedan vjerovnik izda više punomoći različitim osobama nije prepreka za izbor člana vjerovničkog vijeća jer (iako takva mogućnost nije zabranjena) za člana vjerovničkog vijeća može biti izabran samo onaj tko je sakupio najviše potpisanih punomoći.

Usmena izjava dana izvanrednom povjereniku nije prihvatljiva opcija davanja punomoći jer Zakon izričito propisuje da se izvanrednom povjereniku moraju dostaviti potpisane punomoći od strane obične većine svih vjerovnika iste skupine (članak 30. stavak 4. Zakona)"

2.4. Razvrstavanje vjerovnika u skupine (članak 18. stavci 2. i 3. te članak 29. Zakona)

21.3. U očitovanju od 8. ožujka 2018. navodi se:

"II.2.2. Razvrstavanje vjerovnika u skupine

(...)

Zakon je u tom dijelu dovoljno jasan jer popisuje da će se za potrebe sastavljanja vjerovničkog vijeća vjerovnici razvrstati u posebne skupine s obzirom na različiti pravni položaj svake skupine (članak 18. stavak 2. Zakona), a da se vjerovnici istoga pravnog položaja mogu svrstati u daljnje skupine prema istovrsnosti gospodarskih interesa i da se takvo razvrstavanje mora temeljiti na valjanim razlozima (članak 18. stavak 3. Zakona).

Dakle, osnovna smjernica za razvrstavanje vjerovnika jest to da se vjerovnici grupiraju prema njihovim pravnim položajima, a što to konkretno znači može se određivati od slučaja do slučaja.

(...)

... To što se vjerovnici istog pravnog položaja mogu razvrstati u daljnje skupine prema istovrsnosti gospodarskog interesa ... nema nikakvog utjecaja na glasovanje o nagodbi jer su za to glasovanje mjerodavne skupine po pravnom položaju, a ne daljnje skupine po istovrsnosti gospodarskog interesa ...

... Zakon je propisao da se u postupku izvanredne uprave može provoditi isključivo postupovna, a nikako materijalna (sadržajna konsolidacija) ... Stoga je od iznimne važnosti naglasiti da se u ovakvom postupku vjerovnici mogu namirivati isključivo zavisno od toga tko im je točno dužnik i kakav je imovinski potencijal (vrijednost) tog pojedinačno određenog dužnika. Za namirenje vjerovnika nagodbom nije svejedno ima li vjerovnik tražbinu prema insolventnom dužniku (npr. Agrokoru d.d.) ili prema nekom potpuno solventnom društvu u odnosu na koje je postupak izvanredne uprave otvoren samo zbog toga što se radi o ovisnom ili povezanom društvu. Drugačiji stav od ovoga bio bi protivan svim poznatim stečajnim i sličnim postupcima u Europi ... Stoga je za namirenje vjerovnika od presudne važnosti koje od društava nad kojima je postupak otvoren njegov dužnik, a ne u koju je skupinu neki vjerovnik razvrstan."

2.5. Izglasavanje nagodbe (članak 43. Zakona)

21.4. U očitovanju od 8. ožujka 2018. navodi se:

"II.2.3. Izglasavanje nagodbe

(...)

Nadalje, točno je da je Zakonom dopušteno da izvanredni povjerenik plati dospjele tražbine koje su nastale prije donošenja rješenja o otvaranju postupka

izvanredne uprave, kao i da je osnovno pravilo da vjerovnik ima pravo glasa u visini stvarne tražbine (tražbine se utvrđuju u skladu s člankom 33. Zakona, a rješenje o utvrđenim i osporenim tražbinama donosi sud).

Međutim, netočno je da Zakon ne definira u kojem trenutku se utvrđuje iznos tražbine u visini koje će vjerovnik imati pravo glasa na ročištu za glasovanje o nagodbi jer iz odredbe članka 43. stavka 10. Zakona proizlazi da sud na prijedlog izvanrednog povjerenika utvrđuje popis vjerovnika i prava glasa koji im pripadaju na ročištu (dakle, sud će taj popis morati utvrditi najkasnije na ročištu za glasovanje o nagodbi).

Nastavno na navedeno, iako Zakon to eksplicitno ne navodi (jer za nešto tako očigledno i jasno nema niti potrebe), podrazumijeva se da vjerovnik čija je tražbina namirena (prestala) i koji je prestao biti vjerovnik nema pravo glasa. Njegova, već namirena, tražbina neće uopće biti predmetom nagodbe, niti će nagodba imati učinka prema takvom vjerovniku."

2.6. *Plaćanja za vrijeme postupka izvanredne uprave (članak 40. Zakona)*

21.5. U očitovanju od 8. ožujka 2018. navodi se:

"II.2.4. Plaćanje za vrijeme postupka

(...)

Ne stoji navod Predlagatelja da sud i ostali vjerovnici ne mogu utjecati na odluke vjerovničkog vijeća i izvanrednog povjerenika, te da ne postoji pravni lijek kojim bi se te odluke mogle osporiti. Upravo suprotno, svaki od vjerovnika može u bilo koje vrijeme zatražiti od suda ukidanje odluke vjerovničkog vijeća (članak 101. stavak 7. Stečajnog zakona koji se ovdje podredno primjenjuje).

(...)

Kada bi kojim slučajem tvrdnja Predlagatelja o sukobu interesa bila točna, u situaciji kada sami vjerovnici novim novcem financiraju dužnika (što će se uvijek događati jer je u praksi izuzetno rijedak slučaj da posrnule dužnike financiraju osobe koje nisu ujedno i njegovi stari vjerovnici), tada bi svi vjerovnici bili u sukobu interesa, a vjerovničko vijeće ne bi moglo ni o čemu odlučivati. Članovi vjerovničkog vijeća su uvijek iz redova vjerovnika, sve se njihove odluke nužno reflektiraju na položaj svih vjerovnika u postupku, tako da je konstrukcija Predlagatelja o sukobu interesa apsurdna. Po njoj bi trebalo formirati takvo vjerovničko vijeće u kojem nema niti jednog vjerovnika.

U konačnici, vjerovničko vijeće donosi odluke većinom glasova prisutnih na vijeću, a svaki član vjerovničkog vijeća ima pravo na jedan glas (članak 30. stavak 7. Zakona), što znači da jedan član vjerovničkog vijeća sam za sebe neće biti presudan kod davanja suglasnost izvanrednom povjereniku za plaćanje dospjelih tražbina."

2.7. *Rok za pokretanje parničnog postupka (članak 35. stavak 1. Zakona)*

21.6. U očitovanju od 8. ožujka 2018. navodi se:

"II.2.5. Parnični postupak protiv dužnika radi utvrđivanja osporene tražbine

(...)

U tom smislu treba tumačiti i odredbu članka 35. stavka 1. Zakona prema kojoj rok za pokretanje parnice počinje teći od dana pravomoćnosti rješenja o upućivanju na parnični postupak. Naime, jasno je i jedino moguće da taj rok počinje teći od trenutka kada je osporavatelj saznao za pravomoćnost rješenja kojim ga se upućuje na parnicu. Uostalom, tako je i u svim drugim parničnim postupcima u kojima je bila izjavljena žalba protiv prvostupanjske presude. Paricijski rok se uvijek računa od trenutka kada je dužniku bila dostavljena drugostupanjska odluka a ne od dana kada je vijeće drugostupanjskog suda donijelo svoju odluku o žalbi protiv prvostupanjske

presude. Isto vrijedi i za računanje rokova za podnošenje izvanrednih pravnih lijekova."

2.8. *Zabrana pokretanja i vođenja parničnih, ovršnih, upravnih i postupaka osiguranja i ostvarenja prava na odvojeno namirenje (članak 41. Zakona)*

21.7. U odnosu na prigovor o nesuglasnosti s Ustavom članka 41. stavka 1. Zakona kojim su utvrđene pretpostavke plaćanja (naplate) tražbine tijekom postupka izvanredne uprave, u očitovanju od 13. prosinca 2017. navodi se:

"Propisana zabrana ima za svrhu izbjegavanje kaosa, suzbijanja nekontroliranog napada na imovinu dužnika i izbjegavanje štete ne samo za dužnika, već prvenstveno za vjerovnike kojima se mora osigurati istovremeno, skupno i razmjerno namirenje. Zabrana je primjerena i drugoj svrsi postupka - pokušaju restrukturiranja posrnulog dužnika i sprječavanju negativnih lančanih reakcija u cijelom gospodarskom sustavu ...

Isto vrijedi i za određivanje trajanja zabrane. Zakon se odnosi isključivo na najveća trgovačka društva čije se grupe sastoje od velikog broja drugih društava, s desecima tisuća vjerovnika i radnika, pa ne bi bilo opravdano očekivati da se cijeli posao može obaviti u nekom kraćem roku. S druge strane, osobe koje moraju pričekati s pokretanjem i vođenjem postupaka protiv dužnika imaju mogućnost sudjelovanja u postupku kao vjerovnici, a u slučaju nesklapanja nagodbe, imaju mogućnost pokretanja redovnih postupaka.

(...)

Nadalje, vezano za navode Predlagatelja prema kojima Zakon omogućava izbjegavanje plaćanja porezne obveze tijekom trajanja postupka izvanredne uprave Vlada ... ističe kako je Ministarstvo financija, Porezna uprava u postupku izvanredne uprave samo jedan od vjerovnika na kojeg se primjenjuju odredbe Zakona o zabrani pokretanja i vođenja parničnih, ovršnih, upravnih postupaka i postupaka osiguranja i ostvarivanja prava na odvojeno namirenje. Time je Republika Hrvatska, u dijelu svojih mogućih potraživanja, u ravnopravnom položaju sa svim ostalim vjerovnicima. Međutim, činjenica je da bi, u slučaju da Zakon omogući pokretanje takvih postupaka, to za posljedicu imalo nemogućnost restrukturiranja društva, odnosno ostvarenja cilja samog Zakona, a to je održivost poslovanja trgovačkih društava od sistemskog značaja."

U očitovanju od 8. ožujka 2018. navodi se:

"II.1.2. Pokretanje i vođenje postupaka protiv dužnika za vrijeme trajanja postupka izvanredne uprave

(...)

Članak 41. Zakona bez iznimke zabranjuje pokretanje i vođenje pravnih postupaka protiv dužnika tijekom postupka izvanredne uprave pri čemu u stavku 1. nije uključena izričita zabrana u pogledu upravnih postupaka. Naime, točno je da u članku 41. stavku 1. Zakona nije izričito navedena zabrana pokretanja upravnih postupaka, ali iz naslova iznad navedenog članka, kao i iz stavaka 6. toga članka, jasno je da se zabrana pokretanja i vođenja postupaka odnosi i na upravne postupke.

(...)

... Navedena zaštita je u skladu sa zaštitom koja se dužniku osigurava u predstečajnom postupku, kao i u skladu s Preporukom ... (jedina moguća razlika u odnosu na Preporuku jest što se Preporukom preporuča da ukupno vrijeme trajanja odgode ne bi trebalo biti duže od 12 mjeseci, a Zakonom je to razdoblje moguće produžiti za dodatna tri mjeseca; ovaj rok valja promatrati u kontekstu hrvatske prakse

u kojoj primjerice prosječno ukupno trajanje postupka predstečajne nagodbe prema podacima Financijske agencije iznosi 273 dana).

U tom smislu, a radi zaštite vjerovnika čije su tražbine nastale nakon otvaranja postupka izvanredne uprave odnosno radi zaštite onih vjerovnika koji imaju tražbine prema dužniku, a koje po svojoj biti ne utječu na postupak izvanredne uprave, bitno je naglasiti da je Zakonom propisana obveza dužnika (tj. izvanrednog povjerenika) da samostalno poduzima sve radnje potrebne za redovno poslovanje uključujući i sva plaćanja nužna za redovno poslovanje kako su određena Zakonom o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi ... kao i sve tražbine radnika, dužnika i povezanih i ovisnih društava iz radnog odnosa neovisno o danu nastanka ... čime je Zakon obvezao izvanrednog povjerenika da plaća obveze iz redovnog poslovanja unatoč tome što vjerovnici tih tražbina (privremeno) ne mogu ostvarivati svoje tražbine sudskim putem. Konačno vjerovnici ne mogu izgubiti bilo koje od svojih prava s obzirom na to da prema članku 237. Zakona o obveznim odnosima ... zastara ne teče za vrijeme za koje vjerovniku nije bilo moguće zbog nesavladivih prepreka sudskim putem zahtijevati ispunjenje obveze."

U odnosu na ostvarivanje prava na odvojeno namirenje (članak 41. stavak 4. Zakona) u navedenom očitovanju navodi se:

"II.2.6. Ostvarivanje prava na odvojene namirenje
(...)

Vlada ... smatra ... kako odredba članka 41. Zakona, nije neustavna jer se prema članku 50. stavku 2. Ustava poduzetnička sloboda i vlasnička prava mogu iznimno ograničiti zakonom, a ograničenje koje je Zakonom propisano za izlučne i razlučne vjerovnike svodi se na odgodu ostvarenja njihovih prava na rok od 12 do 15 mjeseci, u kojem razdoblju ne mogu pokrenuti postupak radi ostvarenja svojih prava. Da to nije bilo učinjeno, postupak preventivnog restrukturiranja trgovačkih društava od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku ne bi bilo moguće provesti. Po isteku tog razumno kratkog roka će : (a) takvo društvo biti restrukturirano i u stanju ispuniti svoje obveze ili (b) biti sklopljena nagodba kojom će se, pored ostalog, riješiti i pitanje namirenja tražbina izlučnih i razlučnih vjerovnika ili (c) nad dužnikom otvoriti stečajni postupak u kojem će takvi vjerovnici imati puno pravo na odvojene namirenje ..."

3. Državne potpore (članak 43. stavak 22. Zakona)

22. U odnosu na prigovore nekih predlagatelja o neusklađenosti Zakona s pravilima Europske unije o tržišnom natjecanju (članci 107. i 108. UFEU-a), konkretno pravilima o državnim potporama (članak 43. stavak 22. Zakona), u očitovanju od 13. prosinca 2017. navodi se:

"... naglašavamo kako članak 107. stavak 1. UFEU kumulativno navodi uvjete kojima mora biti udovoljeno kako bi se potpora mogla smatrati nedopuštenom, odnosno nespojivom s unutarnjim tržištem EU, između ostalog, i utjecaj potpore na trgovinu među državama članicama. U tom smislu ističemo kako predlagatelji nisu pružili nikakve provjerljive podatke koji bi pokazali na negativan učinak Zakona na trgovinu između Republike Hrvatske i drugih država članica EU, kao niti na ostale kriterije za utvrđivanje državnih potpora.

Nadalje, odredba članka 43. stavka 22. Zakona pravilno utvrđuje kako se u postupanju koje bi eventualno sadržavalo davanje državne potpore primjenjuju odredbe zakona kojim se uređuje područje državnih potpora i s tim povezana pravila o državnim potporama, uz uvažavanje uloge Europske komisije koja je nadnacionalno tijelo u području državnih potpora. To znači da Zakon ne predstavlja državnu potporu nespojivu s unutarnjim tržištem EU, već bi to eventualno mogla

predstavljati mjera koja bi se na osnovi njega poduzela. Istodobno, ako bi do poduzimanja takvih mjera na osnovi Zakona došlo, provest će se savjetovanje s Europskom komisijom kako je predviđeno člankom 43. stavkom 22. Zakona i člankom 108. UFEU, u skladu s pravilima pravne stečevine EU o državnim potporama.

Također Vlada ... skreće pozornost na to kako je odluka Suda u predmetu C-200/97 Ecotrade v AFS donesena na osnovi nekoliko odluka Europske komisije ... kojima se već utvrdilo postojanje državnih potpora (mjera) nespojivih s unutarnjim tržištem EU, a koje su donesene na osnovi spornih odredbi zakona države članice u pitanju ... gdje je Sud zaključio da takve mjere mogu predstavljati dodatni teret za državu, osim ako bi se pokazalo da stavljanje poduzetnika pod posebnu upravu i dopuštenje da nastavi s trgovanjem zapravo nije dovelo do dodatnog opterećenja za državu u usporedbi sa situacijom koja bi nastala u slučaju primjene uobičajenih pravila o stečaju. U tom smislu Vlada ... ističe kako Zakon nigdje ne predviđa mjere kojima bi se država stavila u položaj nepovoljniji od onog ostalih vjerovnika niti se predviđaju mjere koje bi se mogle smatrati državnim potporama. Naprotiv, izričito se uvodi odredba koja predviđa savjetovanje s Europskom komisijom, u skladu s člankom 108. st. 3. UFEU-a, ako i kada dođe do postupanja koje bi sadržavalo državnu potporu ... Također, Vlada ... ističe kako je cilj Zakona upravo otkloniti dodatno opterećenje za državu koje bi moglo proizići kao posljedica kolapsa trgovačkog društva od sistemskog značaja.

Vlada ... ističe kako se navodi ne mogu smatrati relevantnim i prihvatljivijim u odnosu na tretman i primjenu propisa iz područja državnih potpora. Zakon ne prejudicira niti isključuje primjenu propisa o državnim potporama u provedbi odredbi Zakona. Napominjemo kako se u samom Zakonu jasno navodi kako će Republika Hrvatska poštivati odredbe i pravila o državnim potporama."

4. Povreda prava Europske unije

23. U odnosu na prigovore predlagatelja o povredi pravne stečevine Europske unije, u očitovanju od 13. prosinca 2017. navodi se da su oni "općeniti" bez konkretnih činjenica ili provjerljivih podataka kojima bi potkrijepili svoje navode.

U odnosu na prigovore o povredama osnovnih načela uređenih Poveljom Europske unije o temeljnim pravima (2007/C 303/01), Vlada je navela da se postupak izvanredne uprave i aktivacija odredaba Zakona na društvo od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku pokreće na zahtjev dužnika (ili vjerovnika, uz suglasnost dužnika), kako je u konkretnom slučaju i učinjeno. Prigovori kako je Zakon u nesuglasnosti s odredbama o vlasništvu iz Ugovora o Europskoj uniji neosnovani su zbog toga što Ugovor o Europskoj uniji ne sadrži odredbe o pravu vlasništva. Članak 345. UFEU-a određuje da ugovori ni na koji način ne dovode u pitanje pravila kojima se u državama članicama uređuje sustav vlasništva.

U odnosu na prigovore o nesuglasnosti Zakona s odredbama UFEU-a o temeljnim slobodama unutarnjeg tržišta, odnosno slobodi pružanja usluga i slobodi kretanja kapitala, u očitovanju Vlade navodi se da predlagatelji nisu naveli kojom se to konkretno odredbom Zakona ograničavaju navedene slobode. Predlagatelji citiraju praksu Suda Europske unije u Luxembourg (u daljnjem tekstu: Sud EU), no bez analize činjenica i okolnosti konkretnog slučaja iz kojeg bi bilo razvidno o kojem konkretnom načinu i na koja konkretna ograničenja temeljenih sloboda iz članaka 56. i 63. UFEU-a predlagatelji upućuju:

"Nadalje, vezano uz navodna ograničenja temeljnih sloboda, ističemo da ista ne predstavljaju i nužno uvijek povredu prava Europske unije. Naime, u skladu s

odredbom članka 65. stavkom 1. UFEU-a, odredbe članka 63. UFEU-a (o slobodi kretanja kapitala) ne dovode u pitanje pravo država članica da poduzmu mjere opravdane razlozima javnog poretka ili javne sigurnosti. U skladu s ustaljenom sudskom praksom Suda, mjere kojima se ograničavaju tržišne slobode Europske unije dopuštene su ako su kumulativno zadovoljeni određeni kriteriji, odnosno: ako su mjere nediskriminatorne, ako su u općem interesu, ako su prikladne za postizanje cilja i ako nemaju prekomjerni učinak. U tom smislu, ističemo da Predlagatelj ni ovdje ne pružaju nikakve konkretne analize niti iznose činjenice iz kojih bi bilo razvidno da odredbe Zakona ne udovoljavaju navedenim kriterijima ..."

U odnosu na prigovore da se Zakonom krše odredbe Uredbe vijeća (EZ) br. 1346/2000 od 29. svibnja 2000. o stečajnom postupku, u očitovanju Vlade navodi se kako su ti prigovori neosnovani, budući da do aktivacije stečajnog postupka u konkretnom slučaju nije ni došlo.

Zaključno se u odnosu na te prigovore predlagatelja u očitovanju od 13. prosinca 2017. navodi:

"Zaključno, Vlada ... skreće pozornost na činjenicu da je na razini Europske unije svakako prepoznato kako je potrebno ojačati zajednički zakonodavni okvir za preventivno restrukturiranje, o kakvom je riječ i u konkretnom slučaju, te se u postupku donošenja nalazi Prijedlog Direktive Europskog parlamenta i Vijeća o okvirima za preventivno restrukturiranje, pružanju druge prilike i mjerama za povećanje učinkovitosti restrukturiranja i postupaka u pogledu nesolventnosti i razrješenja te izmjeni Direktive 2012/30/EU ... Predmetnom Direktivom trebale bi se ukloniti prepreke za ostvarivanje temeljnih sloboda, poput slobodnog kretanja kapitala i slobode poslovnog nastana, koje rezultiraju iz razlika u nacionalnim zakonima i postupcima preventivnog restrukturiranja, stečaja i sl. Time bi se osiguralo da održiva poduzeća u financijskim poteškoćama imaju pristup učinkovitim nacionalnim okvirima preventivnog restrukturiranja koji im omogućavaju nastavak rada, druga prilika poštenim prezaduženim poduzetnicima nakon potpunog razrješenja od duga te poboljšanje učinkovitosti postupaka restrukturiranja, stečaja i razrješenja, posebno u pogledu njihova kraćeg trajanja."

C. "MEDIJSKI LINČ" I POVREDA PRETPOSTAVKE NEDUŽNOSTI PREDLAGATELJA TODORIĆA

24. U odnosu na prigovore predlagatelja Todorića da je glavni cilj Zakona diskreditirati njega osobno i proglasiti ga unaprijed krivim, u očitovanju od 1. veljače 2018. navodi se:

"... Vlada ... također, upućuje na sve dosadašnje navode o ciljevima donošenja Zakona, a to su očuvanje hrvatskog gospodarstva i radnih mjesta, sprječavanje prelijevanja sistemskih rizika na cijelo gospodarstvo te očuvanje stabilnosti gospodarskog sustava u cjelini, a ne kaznena odgovornost Predlagatelja. U vezi navoda Predlagatelja da je potpredsjednica Vlade ... i ministrica gospodarstva, poduzetništva i obrta ... izjavila da 'ova izvješća jasno pokazuju da je Todorić ne samo odgovoran za sastavljanje izvješća nego i kriv za sve što se događalo i Agrokor dovelo na rub stečaja', Vlada ... upućuje na članak 428. stavak 2. Zakona o trgovačkim društvima ... prema kojem uprava odgovara za izradu financijskih izvješća društva. S obzirom na to da je Ivica Todorić do 10. travnja 2017. godine, bio predsjednik uprave koncerna Agrokor d.d., jasno je da je odgovoran za sastavljanje izvješća tog društva. Nadalje, sukladno članku 252. Zakona o trgovačkim društvima članovi uprave moraju voditi poslove društva s pozornošću urednog i savjesnog

gospodarstvenika, a u slučaju spora članovi uprave moraju dokazati da su primijenili pozornost urednog i savjesnog gospodarstvenika. Dakle, teret dokaza je na članovima uprave, čime je zakonodavac odredio iznimku od pravila tereta dokaza.

... Vlada ... navodi da je protiv Predlagatelja izdan Europski uhiđbeni nalog, odnosno nalog nadležnoga pravosudnoga tijela države članice Europske unije za uhićenje i predaju osobe koja se zatekne u drugoj državi članici u svrhu kaznenog progona ili izvršenja zatvorske kazne ili mjere koja uključuje oduzimanje slobode. Iz Europskog uhiđbenog naloga vidljivo je da je predlagatelj nedostupan hrvatskom pravosuđu i za njim je raspisana tjeralica. Stoga, je potpredsjednica Vlade ... svojom izjavom samo konstatirala činjenično stanje. ...

Slijedom svega navedenoga, Vlada ... ističe kako Predlagatelj, Ivica Todorić, nije doveo u vezu da bi donošenje ovoga Zakona povrijedilo presumpciju nevinosti. Naime, sukladno članku 39. Ustavnog zakona ... zahtjev za ocjenu suglasnosti zakona s Ustavom i suglasnosti drugih propisa s Ustavom i zakonom mora sadržavati oznaku odredbi čija se ustavnost, odnosno zakonitost osporava, oznaku odredbi Ustava ili zakona za koje se u zahtjevu tvrdi da su povrijeđene, razloge zbog kojih se tvrdi da osporeni propis nije suglasan s Ustavom odnosno zakonom, te potpis i pečat podnositelja zahtjeva. Predlagatelj nije naveo kojom odredbom Zakona je povrijeđena presumpcija nevinosti, odnosno kojom je odredbom Zakona određeno da je Predlagatelj kriv za neko kazneno djelo. Prema tome, navodi Predlagatelja Ivica Todorića, vezani uz presumpciju nevinosti na način kako su postavljeni u zahtjevu za ocjenu suglasnosti Zakona s Ustavom te u mjeri u kojoj bi u okolnostima konkretnog slučaja Zakon mogao utjecati na ostvarivanje sadržaja ustavnih normi, ne upućuju na mogućnost povrede presumpcije nevinosti zajamčene Ustavom ... Ukoliko Predlagatelj smatra da su mu izjavama pojedinih osoba u medijima povrijeđena ljudska prava ili temeljne slobode zajamčena Ustavom, Vlada ... smatra kako Predlagatelj može podnijeti ustavnu tužbu sukladno članku 62. Ustavnog zakona ... a ne predmetni zahtjev za ocjenu suglasnosti zakona s Ustavom."

V. OCJENA USTAVNOG SUDA

Prigovori predlagatelja mogu se svrstati u dvije osnovne skupine, kojima se osporava formalna i kojima se osporava materijalna (ne)suglasnost Zakona odnosno pojedinih njegovih odredaba s Ustavom.

A. FORMALNA (NE)SUGLASNOST ZAKONA S USTAVOM

25. Prigovori predlagatelja o formalnoj nesuglasnosti Zakona s Ustavom polaze od toga da je Zakon donesen po hitnom postupku, iako nije bio naveden u godišnjem planu zakonodavne aktivnosti, bez procjene učinaka propisa, te bez javne rasprave.

Neki predlagatelji ističu da je Zakon donesen u "nevjerojatno kratkoj proceduri", da ga je isti dan kad je izglasan potpisala predsjednica Republike Hrvatske i da je taj dan objavljen u "Narodnim novinama", te je stupio na snagu prvog dana od dana objave.

Budući da se Vlada u PZ-u/116 pozvala na članak 50. Ustava, predlagatelji Adria Group i Todorić smatraju da je, jer je riječ o organskom zakonu, za njegovo donošenje trebalo provesti postupak propisan člankom 207. Poslovnika.

1. Donošenje Zakona po hitnom postupku

26. Mjerodavni dio članka 204. Poslovnika glasi:

"ODJELJAK B - HITNI POSTUPAK DONOŠENJA ZAKONA
Razlozi za hitni postupak
Članak 204.

Iznimno, zakon se može donijeti po hitnom postupku, kada to zahtijevaju osobito opravdani razlozi, koji u prijedlogu moraju biti posebno obrazloženi. Uz prijedlog da se zakon donese po hitnom postupku podnosi se konačni prijedlog zakona, koji sadrži sve što i prijedlog zakona, osim što se umjesto teksta prijedloga zakona prilaže tekst konačnog prijedloga zakona.

(...)

U hitnom se postupku objedinjuje prvo i drugo čitanje zakona.

(...)"

Zakon je donesen po hitnom postupku, na 3. sjednici Hrvatskog sabora održanoj 6. travnja 2017., s 83 glasa "za", 46 glasova "protiv" i 2 "suzdržana" glasa (v. točku 13.3. obrazloženja ovog rješenja).

26.1. Ustavni sud i u ovom predmetu smatra potrebnim ponoviti (v. primjerice rješenje Ustavnog suda broj: U-I-3685/2015 i dr. od 4. travnja 2017., "Narodne novine" broj 39/17.; tzv. slučaj "konverzije švicarskog franka") da donošenje sve većeg broja zakona po hitnom postupku može dovesti u pitanje samu bit prava i parlamentarizma i da je takva pojava zabrinjavajuća. Izvješćem o postupcima donošenja zakona i o Poslovniku Hrvatskog sabora broj: U-X-99/2013 od 23. siječnja 2013. ("Narodne novine" broj 12/13.), o navedenoj pojavi Ustavni sud izvijestio je Hrvatski sabor još 2013. godine. U postupcima donošenja zakona u Republici Hrvatskoj moraju se poštovati standardi inherentni demokratskim procedurama, osobito standardi široke javne rasprave.

Ustavni sud ponavlja i da ne odriče pravo zakonodavcu da u pojedinim specifičnim situacijama donese zakon po hitnom postupku, ali zakonodavac to mora činiti iznimno, kada za to postoje osobito opravdani razlozi koji, u skladu s člankom 204. Poslovnika, moraju biti posebno obrazloženi. Nije dostatno samo pozvati se na Poslovnik ili potrebu hitnog postupka opravdati općim, neodređenim ili neuvjerljivim razlozima.

26.2. Iz obrazloženja PZ-a/116 (v. točku 13. obrazloženja ovog rješenja) i očitovanja Vlade (v. točku 20. obrazloženja ovog rješenja) proizlazi da je Vlada, u konkretnom slučaju osobito opravdan razlog zbog kojeg je predložila donošenje Zakona po hitnom postupku obrazložila očuvanjem održivosti poslovanja trgovačkih društava od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku koja svojim poslovanjem, samostalno ili zajedno sa svojim ovisnim ili povezanim društvima, utječu na ukupnu gospodarsku, socijalnu i financijsku stabilnost u Republici Hrvatskoj.

Hitnost donošenja Zakona, odnosno što hitnije poduzimanje mjera za zaštitu održivosti poslovanja trgovačkog društva od sistemskog značaja proizlazilo je iz činjenice da su se početkom 2017. godine počeli pokazivati i rasti rizici koji su upućivali na postojanje pravne praznine u pogledu djelotvornog okvira u slučaju naglog i nekontroliranog urušavanja trgovačkog društva od sistemskog značaja za

Republiku Hrvatsku. Tim više, što bi ono dovelo do lančane reakcije koja bi ozbiljno ugrozila cijeli gospodarski sustav i koja bi zahtijevala intervenciju iz državnog proračuna. Ta intervencija sasvim izvjesno bi pala na teret poreznih obveznika zbog čega bi nagli i istovremeni prestanak poslovanja nekih od sistemski značajnih trgovačkih subjekata ugrozio i prihode i rashode državnog proračuna. Prestanak poslovanja tih poslovnih subjekata značio bi ujedno i pad prihoda državnog proračuna. Vlada je u svojim očitovanjima navela da bi se podvrgavanje trgovačkog društva od sistemskog značaja s predstečajnim odnosno stečajnim razlozima u nedostatku djelotvornog nesolventnog pravnog sustava izvjesno negativno odrazilo i na stabilnost bankarskog sustava s kojim su ta društva povezana. Naime, ne samo da bi dio banaka, posebno manje banke i banke s maksimalnom zakonom dopuštenom izloženosti bile suočene s velikim poteškoćama i opasnostima aktiviranja sustava osiguranja depozita, već bi se ti rizici dodatno produbili i proširili s problemima s kojima bi se suočili poslovni partneri i dobavljači društva od sistemskog značaja.

Te je navode Vlada potkrijepila konkretnim primjerom iz prakse - koncernom Agrokor koji se početkom 2017. godine suočio s rastom krize likvidnosti i solventnosti, kriza kojeg je i bila neposredan povod za donošenje Zakona. Navela je, između ostalog, da je 24. veljače 2017. agencija *Moody's Investors Service (Moody's)* objavila četiri izvještaja, od kojih su dva bila vezana uz snižavanje kreditnog rejtinga (2. siječnja 2017.) i promjenu izgleda u negativan (24. veljače 2017.), a ozbiljnost situacije dodatno su potvrdili i brojni dobavljači isticanjem višemjesečnih zaostataka u plaćanjima koji su uvelike premašili sve zakonske rokove plaćanja. Prema tim se podacima koncern Agrokor sastojao od više od sedamdeset (70) pojedinačnih pravnih osoba sa sjedištima na cijelom teritoriju Republike Hrvatske. Vjerojatnost istovremenog stečaja tako velikog broja pravnih osoba proizlazila je iz njihove međusobne poslovne i financijske povezanosti koja je stvorena poslovanjem unutar istog sustava (koncerna Agrokor). Agrokor je u vrijeme pisanja izvještaja imao više od 56.000 zaposlenih u zemlji i inozemstvu, što čini 4,78% ukupno zaposlenih u pravnim osobama u Republici Hrvatskoj. Veličina, teritorijalna rasprostranjenost i isprepletenost poslovanja koncerna Agrokor s poslovanjem velikog broja subjekata u ostatku hrvatskog gospodarstva upozoravala je na opasnost prelijevanja poteškoća iz sistemski značajnih trgovačkih društava na ostatak gospodarstva. Primjerice, samo Konzum, kao jedna od sastavnica koncerna Agrokor, imao je više od 2.500 dobavljača s oko 150.000 zaposlenih (što čini 12% zaposlenih u pravnim osobama odnosno 10,9% od ukupno zaposlenih u Republici Hrvatskoj) te je diskontinuitet samo te sastavnice koncerna imao potencijal ugroziti sigurnost radnih mjesta u ostatku gospodarstva - koji bi mogao utjecati na čak 10,9% ukupno zaposlenih i članova njihovih obitelji, i to na cjelokupnom teritoriju Republike Hrvatske. Uz navedeno, koncern Agrokor održavao je poslovne odnose s dvadeset jednom (21) kreditnom institucijom u Republici Hrvatskoj, a izloženost pojedinih kreditnih institucija prema Agrokoru kretala se na maksimalnoj zakonom dopuštenoj razini (otprilike 25% njihova jamstvenog kapitala).

26.3. Ustavni sud u svojoj ocjeni polazi od podataka kako su oni navedeni u očitovanjima Vlade. Stoga zaključuje da je Vlada, suočena s jedne strane, sa snagom i opsegom sistemskog rizika koji bi za stabilnost i rast hrvatskog gospodarstva mogao imati nagli i nekontrolirani kolaps trgovačkog društva od sistemskog značaja, kao što je to koncern Agrokor, a polazeći, s druge strane, od

postojećeg pravnog okvira predstečajnog i stečajnog postupka koji je po svojoj pravnoj naravi, dinamici i trajanju nedostatan i neučinkovit, donijela Zakon po hitnom postupku s ciljem da u izvanrednim okolnostima spriječi veliki i nekontrolirani poremećaj gospodarskog sustava.

Stoga, polazeći od obrazloženja PZ-a/116 i navoda iz očitovanja Vlade, Ustavni sud utvrđuje da je Vlada, kao predlagateljica Zakona, za donošenje Zakona po hitnom postupku iznijela razloge koji se mogu ocijeniti kao osobito opravdani.

Slijedom navedenog, ocjena je Ustavnog suda da su za donošenje Zakona po hitnom postupku bile ispunjene pretpostavke iz članka 204. Poslovnika.

Uz navedeno, Ustavni sud primjećuje da je člankom 205. Poslovnika propisano da o prijedlogu za donošenje zakona po hitnom postupku i njegovoj opravdanosti odlučuje Hrvatski sabor, što je on u konkretnom slučaju i učinio.

2. Određivanje *vacatio legis*

27. Za ocjenu formalne (ne)suglasnosti Zakona s Ustavom mjerodavan je članak 90. stavci 1. i 3. Ustava koji glase:

"Članak 90.

Prije nego što stupe na snagu zakoni i drugi propisi državnih tijela objavljuju se u 'Narodnim novinama', službenom listu Republike Hrvatske.

(...)

Zakon stupa na snagu najranije osmi dan od dana njegove objave, osim ako nije zbog osobito opravdanih razloga zakonom drukčije određeno.

(...)"

Ustavni sud podsjeća da je o pretpostavkama za dopuštenost iznimke iz članka 90. stavka 3. Ustava već odlučivao, odlukom i rješenjem broj: U-I-3845/2006 i dr. od 23. siječnja 2013. ("Narodne novine" broj 12/13.), te je utvrdio kako je jedna od pretpostavki za dopuštenost te iznimke da za nju, to jest za drugačiji *vacatio legis* od onog koji je ustavno pravilo u smislu prvog dijela rečenice članka 90. stavka 3. Ustava, postoje osobito opravdani razlozi (v. točku 8. obrazloženja odluke i rješenja).

Ustavni sud podsjeća da je u točki 11. obrazloženja te odluke i rješenja zauzeo stajalište i u pogledu najkraćeg dopuštenog vakacijskog razdoblja koje glasi:

"11. Ustavni sud ističe da članak 90. stavak 1. Ustava izriječno propisuje da se zakoni moraju objaviti 'prije nego što stupe na snagu', a da članak 90. stavak 3. Ustava određuje kao najraniji dan stupanja na snagu zakona osmi dan 'od dana njegove objave'. Uvažavajući te ustavne odredbe, Ustavni sud utvrđuje da iznimka sadržana u drugom dijelu rečenice iz članka 90. stavka 3. Ustava ('osim ako nije zbog osobito opravdanih razloga zakonom drukčije određeno') ne može biti protumačena tako da derogira temeljno pravilo o računanju ustavnih rokova na dane sadržano u prvom dijelu te iste rečenice. Prema tome, najkraće dopušteno vakacijsko razdoblje u smislu članka 90. stavka 3. Ustava iznosi jedan dan, pa je riječ o prvom danu nakon objave zakona u 'Narodnim novinama' ili, poslužimo li se ustavnim terminologijom, prvom danu 'od dana njegove objave'. To ustavno pravilo ujedno je i opće pravno pravilo o računanju rokova u pravu, pri čemu se rokovi u smislu članka 90. stavka 3. Ustava računaju na dane, a ne na sate."

To stajalište Ustavni sud ponovio je i u kasnijim predmetima ocjene suglasnosti zakona s Ustavom (v. primjerice rješenje broj: U-I-3103/14 od 8. studenoga 2016., www.usud.hr).

27.1. Članak 50. Zakona glasi:

"Članak 50.

Ovaj Zakon stupa na snagu prvoga dana od dana objave u 'Narodnim novinama'."

Zakon je objavljen u "Narodnim novinama" broj 32 od 6. travnja 2017., a stupio je na snagu 7. travnja 2017., to jest prvog dana od dana objave (v. točku 1.1. obrazloženja ovog rješenja).

Ustavni sud, kao ustavnopravno relevantne, prihvaća navode Vlade da sprječavanje sistemskih rizika koji bi za stabilnost i rast hrvatskog gospodarstva mogla imati trgovačka društva koja se smatraju društvima od sistemskog značaja u slučaju nekontroliranog rasta nelikvidnosti i nesolventnosti predstavlja taj "osobito opravdan razlog" koji dopušta zakonodavcu da zakonom drugačije odredi *vacatio legis* od onog koji je kao ustavno pravilo sadržan u prvom dijelu rečenice članka 90. stavka 3. Ustava.

Uz navedeno, Ustavni sud utvrđuje da je zakonodavac pri donošenju Zakona odnosno njegove završne odredbe (članka 50.) postupio u skladu sa stajalištem Ustavnog suda zauzetim u odluci i rješenju broj: U-I-3845/2006 i dr. od 23. siječnja 2013.

Stoga Zakon nije nesuglasan s člankom 90. stavkom 3. Ustava.

3. Je li Zakon organski zakon?

28. Članci 82. stavak 1. i 83. stavak 2. Ustava glase:

"Članak 82.

Ako Ustavom nije drugačije određeno, Hrvatski sabor donosi odluke većinom glasova ukoliko je na sjednici nazočna većina zastupnika.

(...)

Članak 83.

(...)

Zakone (organski zakoni) kojima se razrađuju Ustavom utvrđena ljudska prava i temeljne slobode, izborni sustav, ustrojstvo, djelokrug i način rada državnih tijela te ustrojstvo i djelokrug lokalne i područne (regionalne) samouprave Hrvatski sabor donosi većinom glasova svih zastupnika.

(...)"

28.1. Predlagatelji Adria Group i Todorić tvrde da je Zakon morao biti donesen u skladu s pravilima o donošenju organskih zakona, budući da se Vlada u PZ-u/116 pozvala na članak 50. Ustava koji, iznimno, dopušta da se poduzetničke slobode i vlasnička prava ograniče radi zaštite interesa i sigurnosti Republike Hrvatske.

28.2. Hrvatski sabor donio je Zakon na 3. sjednici održanoj 6. travnja 2017., s 83 glasa "za", 46 glasova "protiv" i 2 "suzdržana" glasa (v. točku 13.3. obrazloženja ovog rješenja).

Zakon je donio 9. saziv Hrvatskog sabora koji ima ukupno sto pedeset jednog (151) zastupnika, što znači da većinu glasova svih zastupnika čini sedamdeset šest (76) glasova.

28.3. Zakon je izglasan većinom glasova (svih) zastupnika, dakle, većinom propisanom člankom 83. stavkom 2. Ustava.

Stoga, Ustavni sud nije smatrao potrebnim razmotriti osnovanost tih prigovora, budući da je Zakon donesen većinom glasova svih zastupnika koja je Ustavom propisana za donošenje organskih zakona. Prema tome, taj je prigovor irelevantan za ocjenu suglasnosti Zakona s Ustavom.

Slijedom svega navedenog, Ustavni sud utvrđuje neosnovanim prigovore predlagatelja o formalnoj nesuglasnosti Zakona s Ustavom.

B. MATERIJALNA (NE)SUGLASNOST ZAKONA S USTAVOM

1. Socijalna država i načelo socijalne pravde (članak 1. i članak 3. Ustava)

29. Vlada je u PZ-u/116 (v. točku 13.1. obrazloženja ovog rješenja) i u očitovanjima dostavljenim Ustavnom sudu (v. primjerice točku 20.1. obrazloženja ovog rješenja) istaknula da se osporena zakonska mjera, kao izvanredna i vremenski ograničena zakonodavna intervencija, temelji na ustavnom određenju Republike Hrvatske kao socijalne države (članak 1. Ustava) koja (kao takva) ima pozitivnu obvezu poticati gospodarski napredak i socijalno blagostanje građana, gospodarski razvitak svih svojih krajeva i socijalnu pravednost kao jednu od najviših vrednota ustavnog poretka (članak 49. stavak 3. Ustava).

29.1. Članci 1., 3. i 49. Ustava u mjerodavnim dijelovima glase:

"Članak 1.

Republika Hrvatska jedinstvena je i nedjeljiva ... socijalna država.
(...)"

"Članak 3.

... socijalna pravda ... najviše su vrednote ustavnog poretka Republike Hrvatske i temelj za tumačenje Ustava."

"Članak 49.

(...)
Država potiče gospodarski napredak i socijalno blagostanje građana i brine se za gospodarski razvitak svih svojih krajeva.
(...)"

29.2. Socijalna država konstitutivni je element europskog ustavnog identiteta. To potvrđuje i Ustav Republike Hrvatske, koji se ubraja u skupinu tzv. socijalno svjesnih ustava.

Pravna znanost (Bačić, A.: *Prava izgubljena u tranziciji*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, broj: 1-2/2005.) ističe da socijalna država ima karakter ustavnog i normativnog koncepta i predstavlja ustavni oblik organizacije države dobrobiti, i to onog tipa koji zahtijeva ostvarenje socijalnih prava zajamčenih Ustavom i vodeću ulogu državne i javne vlasti u poduzimanju gospodarskih i socijalnih mjera. Socijalne države u Europi ne samo da imaju obvezu suzdržavanja od povreda temeljnih prava nego imaju i prisilnu, pozitivnu obvezu njihove zaštite i promicanja.

Koncept socijalne države načelno ispunjava tri funkcije: omogućuje različite oblike pozitivnih mjera državne i javne vlasti u gospodarskom području, kao što su primjerice državni intervencionizam i "upravljanje odozgo" (dirižizam); obvezuje državnu i javnu vlast da utječu, odnosno da se miješaju u tržišnu funkciju, kako bi se osiguralo ostvarenje temeljnih socijalnih prava, ostvarila socijalna sigurnost i izjednačile ili umanjile ekstremne socijalne razlike; zabranjuje rastakanje temeljnih struktura države dobrobiti ili radikalno ograničenje priznatih socijalnih prava.

Budući da te zadaće proizlaze iz ustavnog koncepta socijalne države, njihovo je ispunjavanje neposredno vezano uz načelo vladavine prava (članak 3. Ustava), jer se u socijalnoj državi socijalno djelovanje državnih vlasti mora provoditi u pravnom obliku i uz ispunjenje zahtjeva koje pred zakonodavca postavlja načelo vladavine prava.

29.3. Ustavni sud je u odluci i rješenju broj: U-IP-3820/2009 i dr. od 17. studenoga 2009. ("Narodne novine" broj 143/09.) iznio načelna stajališta o standardima socijalne države i načelima socijalne pravde. Ustavni sud ponovio ih je i u svojoj kasnijoj praksi (v. primjerice rješenje broj: U-I-3685/2015 od 4. travnja 2017., "Narodne novine" broj 39/17.). Ustavni sud ocjenjuje da su ta stajališta primjenjiva i na konkretan slučaj. Stoga se u daljnjem tekstu ona sažeto navode.

29.4. Socijalna pravda jedna je od najviših vrednota ustavnog poretka Republike Hrvatske i temelj za tumačenje Ustava (članak 3. Ustava). Ustavni sud u svojoj je ustavnosudskoj praksi potvrdio da članak 3. Ustava ima i dodatnu funkciju: osim što služi kao temelj za tumačenje Ustava, istodobno je i smjernica zakonodavcu pri razradi pojedinih ljudskih prava i temeljnih sloboda zajamčenih Ustavom. Socijalna pravda sastavna je komponenta koncepta socijalne države, jer takva država zahtijeva uspostavu i očuvanje socijalne pravde.

Načelo socijalne pravde podrazumijeva koncept društva u kojem se pravda odražava kroz sve njegove aspekte te utemeljuje obvezu države da se na zakonodavnom i na "provedbenom" planu angažira u uspostavi i održavanju pravednog socijalnog poretka.

29.5. U svojoj je praksi Ustavni sud više puta naglasio da navedene doktrinarne postavke o socijalnoj državi i socijalnoj pravdi dobivaju osobit izraz u ustavnosudskom nadzoru zakonodavne djelatnosti u pogledu normativne materije koja zahvaća tržišno gospodarstvo i ugovornu autonomiju u obveznim odnosima, odnosno općenito problematiku obveznih odnosa koja izvire iz slobode adresata da autonomno uređuju međusobne ugovorne odnose. Temeljni problem izvire iz potrebe razborite ustavnosudske prosudbe zakonodavčeva balansiranja i pronalaženja optimalnog kompromisa između suprotstavljenih ustavnih vrijednosti. S jedne strane,

riječ je o zahtjevima koji proizlaze iz poduzetničkih i tržišnih sloboda sa svim implikacijama koje podrazumijeva "neoliberalna ekonomska paradigma" (liberalizacija ekonomije, deregulacija tržišta, reducirana državna intervencija u socijalno-ekonomsku sferu, poštovanje "svetinje" ugovora - "tržišni fundamentalizam"). S druge strane, koncept socijalne države izgrađen je na ideji države blagostanja usmjerene osiguranju stvarnih uvjeta za život dostojan čovjeka, a kojoj u tom smislu nije strana ni državna intervencija u privatnopravno područje ugovornih odnosa, posebice u situacijama drastične neravnoteže ekonomske i realne ugovorne moći ugovornih strana, osobito u kontekstu izražene gospodarske i socijalne krize i tržišnih previranja.

Svaka država koja počiva na konceptu socijalne države, kao što je to Republika Hrvatska, da bi mogla ostvariti pozitivnu obvezu (brigu za pravedan socijalni poredak) mora postaviti jasne okvire slobodi zakonodavca u oblikovanju ekonomske politike. Ustavni sud u ispitivanju je li zakonodavac u konkretnom slučaju prekoračio ili narušio tu slobodu polazi i od toga da je ispunjavanje socijalne funkcije države neodvojivo povezano, i štoviše, uvjetovano stvaranjem pretpostavki za kontinuirani ekonomski napredak i slobodno tržišno poslovanje. Stoga u ustavnopravnoj teoriji važno mjesto zauzima doktrina ekonomske neutralnosti Ustava prema gospodarskim politikama i slobodi izbora zakonodavca.

Mjerodavni dijelovi stručnog mišljenja (v. točku 10. obrazloženja ovog rješenja) o ekonomskoj neutralnosti Ustava i ustavnih sudaca glase:

"Hrvatski sabor slobodan je izabrati gospodarsku politiku za pozitivno ostvarivanje gospodarskih i socijalnih prava iz Ustava Republike Hrvatske. Ustav Republike Hrvatske ne jamči ni neutralnost izvršne i zakonodavne vlasti na području gospodarske politike, ni socijalno tržišno gospodarstvo koje bi isključivo podlijegalo pravilima koja poštuju tržišne mehanizme.

1. Ekonomska neutralnost ustava glavna je tema na području odnosa ustava i ekonomije u poredbenom ustavnom pravu liberalnih demokracija. Preciznije, neutralnost (tolerancija) ustava i ustavnih sudaca prema gospodarskim politikama zakonodavca, uz priznanje parlamentarne i vladine odgovornosti za gospodarstvo. Neutralnost ustava treba razumjeti kao 'otvaranje' ustava za različite izbore gospodarskih politika, slobodu zakonodavca u pozitivnom ostvarivanju gospodarskih i socijalnih prava, u kontekstu ustava u ekonomskom značenju - aktualnog gospodarskog ustroja tržišnog gospodarstva. Potrebno je razlikovati naklonost ustavnih sudaca prema zakonodavcu od naklonosti prema ustavu. Ograničena ustavnosudska kontrola nad zakonodavcem ne odražava doktrinarni stav pasivnosti prema parlamentima, već predstavlja izraz ekonomskog ustava koji se zalaže za aktivnu ulogu država u gospodarstvu gdje sudovi smatraju da države mogu slijediti vrlo široke ciljeve u javnom interesu, uključujući interese široko shvaćene gospodarske politike.

Ekonomska neutralnost ustava intelektualna je i politička stečevina ustavnih sudova u trenutku kada se otkrije neprikladnost prvotnog značenja ekonomske neutralnosti liberalne države s doktrinom prema kojoj su institucije tržišta izgrađene iz prirodnog prava kao smjernice prema kojoj će biti moguće odmjeriti ekonomsko djelovanje države. Riječ je odbijanju sudbenog prihvaćanja takve koncepcije i transformaciji odbijanja uz tvrdnju da ustav ne određuje ni jednu ekonomsku doktrinu ni sustav ili smjer ekonomske politike, jer sve što je navedeno potječe od zakonodavca.

Ekonomska neutralnost ustava priznata je prvi put početkom prošlog stoljeća u čuvenom izdvojenom mišljenju suca Olivera Wendella Holmesa u kontroverznoj

odluci Vrhovnog suda SAD-a *Lochner v. New York*, 198. U.S.. 45 (1905): 'Namjera ustava nije da utjelovi određenu ekonomsku teoriju, bilo to iz razloga paternalizma i organske veze građana s državom ili iz pristupa *laissez faire*,' te potvrđena u odlukama *Williamson v. Lee Optical Co.* 348 US 483 (1955) : 'Nestat će dana kada ovaj Sud iskoristi the due process clause 14 -og Amandmana kako bi srušio zakone država koje reguliraju uvjete biznisa, zato jer su ti zakoni nemudri, neproncljivi ili nisu suglasni s određenom školom mišljenja.' Odluka *Ferguson v. Skrupe*, (372 U.S. 726 (1963) 83 S. Ct. 1028) smjernica je za postupanje suda: 'Uzme li zakonodavno tijelo za svoj udžbenik Adama Smitha, Herberta Spencera, Lorda Keynesa ili nekog drugog, nas se ne tiče.'

2. Neutralnost Ustava SR Njemačke (1949) u području gospodarske politike osniva se na neizjašnjavanju ustavotvorca u korist određenog ekonomskog sustava. Elokventna tišina ustavotvorca ostavlja to kontroverzno pitanje otvoreno, kako bi Parlamentu dala slobodu odlučivanja o gospodarskom i socijalnom poretku Njemačke. Njemački ustavni suci pokazali su naklonost prema izdvojenom mišljenju suca O. W. Holmesa iz presude *Lochner*.

Ustavni sud SR Njemačke odlukom iz 1954. godine ('*Investitionshilfe*', BVerfGE, vol. 4, str.7., 17-18) daje zakonodavcu slobodu u ekonomskoj politici, pod uvjetom da poštuje odredbe Ustava. Suci ne prihvaćaju tumačenje ordoliberalna prof. Hansa Carla Nipperdeya o neustavnosti državnih potpora i državnog intervencionizma u tržišnu ekonomiju i tržišno natjecanje. Ustav ne određuje ni liberalni okvir autoregulatornog spontanog kapitalističkog gospodarskog ustroja:

'Temeljni zakon ne jamči ni neutralnost izvršne i zakonodavne vlasti na području gospodarske politike, ni 'socijalno tržišno gospodarstvo' koje bi isključivo podlijegalo pravilima koja poštuju tržišne mehanizme. Temeljni zakon je neutralan na planu ekonomske politike stoga što se ustavotvorci nisu izričito očitovali za određeni ekonomski sustav. To ovlašćuje zakonodavca voditi gospodarsku politiku koja mu se čini prikladnom, sve dok poštuje Temeljni zakon. Aktualni gospodarski i socijalni poredak sigurno je poredak sukladan Temeljnem zakonu, no ni u kojem slučaju nije jedini mogući. On se osniva na odluci o gospodarskoj i socijalnoj politici koja potječe iz volje zakonodavca - ta odluka može biti ukinuta ili zamijenjena drugom odlukom. To je razlog da je pitanje je li Zakon o potpori investicijama sukladan aktualnom socijalnom i gospodarskom poretku i je li upotrijebljeni način upravljanja gospodarstvom 'sukladan tržištu', u potpunosti lišeno relevantnosti na ustavnoj razini.'

Navedeno je potvrđeno u odlukama: '*VW-Privatisierung*', BVerfGE, vol. 12, str.354; '*Erdolbevorrattung*', BVerfGE, vol. 30, str.392. i '*Mitbestimmung*', BVerfGE, vol.50, str.290.

Međutim mjere koje donosi zakonodavac na području gospodarstva podliježu kontroli ustavnosti. Glavna je zadaća Ustavnog suda SR Njemačke uskladiti temeljnu slobodu oblikovanja ekonomske i socijalne politike koja je zajamčena zakonodavcu sa zaštitom slobode na koju se svaki građanin može osnovano pozivati protiv zakonodavca ('*Mitbestimmung*', BVerfGE vol. 50, str. 290 (337)). Temeljna prava ne smiju biti odvojena od osobne prirode, ne mogu biti 'objektivizirana' i ne smiju biti temelj za izgradnju institucionalnog okvira ekonomskog sustava. Ocjena ustavnosti ekonomskih zakona u pogledu temeljnih prava odnosi se prije svega na zaštitu sloboda građana kao pojedinaca.

(...)

Međutim Sud postupno počinje preciznije tumačiti temeljna prava. Pored njihove tradicionalne uloge zaštitnika neovisnosti pojedinaca, temeljna prava dobivaju i socijalnu funkciju na temelju koje pojedinci mogu od države zahtijevati zaštitu. Tri su glavna područja njemačke ustavne jurisprudencije na ovom području: a) ograničavanje gospodarskih sloboda u ime općeg interesa kako bi se ublažila moć najbogatijih (BVerfGE, vol.50, str.290.); b) ograničavanje područja primjene gospodarskih prava u korist osoba kojima je potrebna pojačana zaštita prava (pravo na aktualnu i buduću mirovinu uživa ustavno jamstvo vlasništva (BVerfGe, vol. 53., str.

257.; 20.02.1980.), širenje zaštite ugovorne slobode na najslabije (BVerfGE, vol. 89., str. 214.; 19.03.1993.) c) načelo poštivanja ljudskog dostojanstva i socijalnog značaja države dopustilo je Ustavnom sudu utvrditi novo temeljno pravo, pravo na životni minimum dostojan čovjeka - minimum prihoda siromašnih osoba ('Hartz IV', BVerfGE, vol. 125., str. 175.; 9.02.2010).

Sud izričito utvrđuje socijalnu funkciju vlasništva u cilju društvenog mira: 'Vlasništvo obvezuje. Njegovo korištenje mora istodobno doprinijeti dobrobiti cijelog kolektiva.' (BVerfGE vol. 50, str. 290). Pravo vlasništva može biti ograničeno u korist zaposlenika poduzeća: 'Poslodavac nije običan vlasnik : ima obvezu prema cijelom društvu, s obzirom na to da je njegov prihod plod rada njegovih radnika.'

Ekonomski ustav uzima u obzir socijalne promijene, dio je promjenjive društvene stvarnosti:

'relativna otvorenost ustavnog poretka potrebna kako bi se, s jedne strane, uzelo u obzir povijesne promjene koje, u određenoj mjeri, krase gospodarski život, te s druge strane, kako i normativna snaga Ustava ne bi bila dovedena u pitanje.' (BVerfGE vol. 50, str. 290).

Sloboda zakonodavca u gospodarskom sektoru nije neograničena, zakoni moraju biti u skladu sa jamstvom socijalne države (Sozialstaat) i ustavnim temeljnim pravima (jamstvom privatnog vlasništva koje ima za posljedicu socijalne obveze, slobodom djelovanja, slobodom poduzetništva i slobodom udruživanja). Dakle potvrđena je relativna gospodarska neutralnost Ustava ('relative wirtschaftspolitische Offenheit', termin iz odluke: BVerfGE, vol. 50. str. 290 (338)).

3. Priznanje ekonomske neutralnosti ustava, otvorenosti ustava prema različitim izborima ekonomskih politika i ekonomskih doktrina, potvrđeno je u Francuskoj. Ustavno vijeće Francuske u ocjeni ustavnosti zakona s načelom jednakosti, slobodom poduzetništva ili jamstvima koji proizlaze iz prava vlasništva, načelno vrši tek ograničenu kontrolu ocjene kojom zakonodavac opravdava gospodarske, političke i socijalne razloge ograničavanja navedenih prava i sloboda pri postizanju ciljeva u općem interesu. Ustavno vijeće kontrolu ograničava na samovoljne i neracionalne izbore zakonodavca.

Ustavnosudska praksa o slobodi poduzetništva, za koju Ustavno vijeće redovito iznosi da 'nije ni opća, ni apsolutna' dopušta zakonodavcu ograničavanje slobode poduzetništva zbog ustavnih zahtjeva ili zbog razloga opravdanih općim interesom, pod uvjetom da iz toga ne proizlaze nerazmjerne povrede s obzirom na slijeđeni cilj (Odluka br. 2000-439 DC od 16 siječnja 2001; Odluka br. 2001-451 DC od 27. studenog 2001).

(...)

4. Ne ulazeći šire na područje europskog prava i pitanje ekonomske neutralnosti osnivačkih ugovora, ističem da potpuna i aktualizirana institucionalna analiza sudske prakse Europskog suda dokazuje da su osnivački ugovori „otvoreni” prema različitim ekonomskim modelima. Navedeno potječe iz postupanja Suda prema doktrini self-restraint, ali i njegove volje za sudjelovanjem (putem ekonomskih ciljeva) u ispunjavanju ciljeva političke integracije u skladu s najvišim ciljevima Ugovora. U odluci Echirolles Distribution (SA, C-9/99, 3. listopada 2000.), Sud je ocijenio da su članci 4. i 98. Ugovora o osnivaju EZ 'odredbe koje državama članicama ne nameću bezuvjetne i jasne obveze na koje se pojedinci mogu pozivati pred nacionalnim sudovima' i da je načelo otvorene tržišne ekonomije sa slobodnim natjecanjem 'opće načelo koje zahtjeva pri svojoj primjeni složene ekonomske ocjene koje su u nadležnosti zakonodavca ili nacionalne administracije.' Sud odlukom Consorzio Industrie Fiammiferi (CJCE 9. 09. 2003., C-198/01) potvrđuje da nema cilj unaprijed odrediti sadržaj gospodarskih politika, već u određenim ograničenim i posebnim slučajevima spriječiti da propisi EU i država ne poštuju politička načela potekla iz tržišnog natjecanja (načelo demokracije i načelo državne nepristranosti na tržištu).

5. Hrvatski sabor je temeljem Ustava Republike Hrvatske (članak 2. stavka 4.

alineja 1.) slobodan izabrati gospodarsku politiku za pozitivno ostvarivanje gospodarskih i socijalnih prava utvrđenu u Zakonu o postupku izvanredne uprave u trgovačkim društvima od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku ('Narodne novine' broj 32/17.; u daljnjem tekstu: Zakon o postupku izvanredne uprave). Ustav Republike Hrvatske ne jamči ni neutralnost izvršne i zakonodavne vlasti na području gospodarske politike, ni socijalno tržišno gospodarstvo koje bi isključivo podlijegalo pravilima koja poštuju tržišne mehanizme. Ustav i ustavni suci moraju usvajati dugoročnije ciljeve od ciljeva ekonomskih doktrina i ideja uspješnih u određenom trenutku."

29.6. Iz navedenog, iako ograničenog, prikaza poredbenog ustavnog prava proizlazi da Ustav, uz socijalnu, ima i drugu, ekonomsku komponentu koja uzima u obzir socijalne promjene i dio je promjenjive društvene realnosti. Međutim, mjere koje u području gospodarstva donosi zakonodavac podliježu kontroli ustavnosti. Stoga, Ustavni sud ponavlja da je njegova zadaća ispitati je li u okviru slobode izbora u odabiru zakonodavnog modela zakonodavac uskladio temeljnu slobodu oblikovanja ekonomske i socijalne politike, s jedne strane, sa zaštitom temeljnih prava i sloboda pojedinaca, s druge strane. Drugim riječima, zakoni koje donosi moraju biti u skladu s jamstvom socijalne države, ustavnim i temeljnim pravima, prije svega ustavnim jamstvom prava vlasništva te slobodom poduzetništva i udruživanja (riječ je o tzv. relativnoj gospodarskoj neutralnosti).

Ustavni sud, pri tome, ističe da on nije tijelo kojem je dopušteno preuzimati ulogu bilo kojeg tijela zakonodavne, izvršne ili sudbene vlasti i umjesto njih donositi odluke ili provoditi odgovarajuće mjere, odnosno presuđivati o tome bi li bilo bolje ili svrsishodnije da su umjesto rješenja koja su izabrala nadležna tijela prihvaćena neka druga rješenja. Kad bi Ustavni sud to učinio, preuzeo bi položaj zakonodavca protivno svim odrednicama ustavnog poretka Republike Hrvatske.

29.7. Primjenjujući navedena stajališta na konkretan slučaj, Ustavni sud utvrđuje da je država (zakonodavac), poštujući načelo socijalne države, u situaciji nepovoljnih gospodarskih i financijskih kretanja (koja bi se uslijed naglog i nekontroliranog sloma trgovačkih društava od sistemskog značaja mogla negativno odraziti na gospodarstvo Republike Hrvatske), neodgovarajućeg i nedjelotvornog postojećeg zakonskog modela da to spriječi, imala pozitivnu obvezu poduzeti nužne mjere gospodarske politike kako bi otklonila tu opasnost i očuvala socijalna prava i socijalnu sigurnost.

Podsjeća se (v. točku 20. obrazloženja ovog rješenja) da u očitovanjima Vlada navodi da je Zakon donesen u gospodarskim okolnostima u kojima su se početkom 2017. godine počeli pojavljivati i rasti rizici koji bi, uslijed nepostojanja djelotvornog nesolvencijskog pravnog okvira, mogli izazvati nagli i nekontrolirani diskontinuitet u poslovanju trgovačkih društava od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku i s time destabilizirati cjelokupno hrvatsko gospodarstvo. To se najbolje vidjelo upravo na primjeru koncerna Agrokor u kojem je tijekom prvog kvartala 2017. godine došlo do krize likvidnosti i solventnosti. Ne samo da je njegova veličina, teritorijalna rasprostranjenost i isprepletenost poslovanja s poslovanjem velikog broja subjekata u ostatku hrvatskog gospodarstva pokazala svu snagu i opasnost mogućeg prelijevanja njegovih poteškoća na ostatak gospodarstva, već je primjer koncerna Agrokor jasno pokazao i povezanost takvih društava s bankarskim sustavom, a time i mogućnost proširenja negativnih posljedica krize i na bankarski sustav. U trenutku

otvaranja postupka izvanredne uprave nad koncernom Agrokor, to jest do 31. ožujka 2017. ukupan iznos blokada na računima petnaest (15) Agrokorovih tvrtki iznosio je više od tri milijarde kuna (3.030.619.459,00 kuna), od toga je bilo naplaćeno ukupno nešto više od tristo dvadeset jedan milijun kuna (321.988.729,00 kuna). Nakon deblokade ukupno stanje na računima tih tvrtki bilo je šest (6,00) kuna, opskrba maloprodajnih tvrtki bila je izrazito otežana ili u potpunosti zaustavljena, te su tvrtke ostale bez dostatnih količina proizvoda i posljedično većeg broja kupaca, bio je ugrožen i kontinuitet stočarske i poljoprivredne proizvodnje. Primjer koncerna Agrokor pokazao je i da bi pokretanje predstečaja odnosno stečaja nad društvima od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku potencijalno moglo izazvati i poremećaje na tržištu rada te značajno ugroziti socijalnu pravednost. Naime, obveze blokiranih društava ili društava u stečaju prenose se na državu, uključujući isplatu naknade za nezaposlene u slučaju raskida ugovora o radu i evidentiranja na Hrvatskom zavodu za zapošljavanje. Navedeno bi zahtijevalo intervenciju iz državnog proračuna (za isplatu naknade za nezaposlene i druge troškove), koja bi izvjesno pala na teret poreznih obveznika. Istodobno, prestanak poslovanja poslovnih subjekata, a time i gubitak prihoda od njihove ekonomske aktivnosti, povlači ujedno za sobom i pad prihoda državnog proračuna.

Stoga Ustavni sud, a imajući u vidu sve navedeno, ocjenjuje da Zakon u gospodarskim i socijalnim okolnostima u kojima je donesen zadovoljava zahtjeve koje mu postavlja ustavotvorac u svjetlu određenja Republike Hrvatske kao socijalne države (članak 1. Ustava) i socijalne pravde kao najviše vrednote njezina ustavnog poretka (članak 3. Ustava), s jedne strane, i ekonomske neutralnosti Ustava, s druge strane.

Ustavni sud nije nadležan definirati opći interes koji bi mogao opravdati odstupanje od načela jednakog postupanja. Taj je zadatak u nadležnosti Hrvatskog sabora, dok je zadaća Ustavnog suda zaštita temeljnih prava i sloboda, odnosno njegova uloga ograničena je na ispitivanje je li ograničenje pojedinačnih prava i sloboda koje je zakonodavac nametnuo nekom svojom mjerom gospodarske politike prekomjerno. Drugim riječima, u nadležnosti je Ustavnog suda ocijeniti je li opći interes kako ga je definirao zakonodavac suglasan s Ustavom propisanim ustavnim vrijednostima.

Drugim riječima, zakonodavac je bio slobodan osigurati održivost poslovanja jednog ili više društava po određenim kriterijima i takvo postupanje odrediti kao cilj od javnog interesa.

2. Opravdanost donošenja Zakona

30. Slijedom navedenog, Ustavni sud je u daljnjem tijeku ustavnosudskog postupka razmotrio ispunjava li Zakon zahtjeve razmjernosti iz članka 16. Ustava: je li postojao legitimni cilj u javnom interesu za njegovo donošenje, ako jest, je li bio nužan, prikladan i razmjernan u užem smislu za ostvarenje legitimnog cilja, odnosno je li njegovim donošenjem adresatima Zakona (dužnicima i vjerovnicima) nametnut prekomjerni teret.

30.1. Članci 16. Ustava glasi:

"Članak 16.

Slobode i prava mogu se ograničiti samo zakonom da bi se zaštitila sloboda i prava drugih ljudi te pravni poredak, javni moral i zdravlje.

Svako ograničenje slobode ili prava mora biti razmjerno naravi potrebe za ograničenjem u svakom pojedinom slučaju."

30.1.1. Ustavni sud u konkretnom slučaju uzeo je u obzir i ograničenje propisano člankom 50. stavkom 2. Ustava koji glasi:

"Članak 50.

(...)

Poduzetnička se sloboda ... mogu iznimno ograničiti zakonom radi zaštite interesa i sigurnosti Republike Hrvatske, prirode, ljudskog okoliša i zdravlja ljudi."

2.1. Postupak donošenja Zakona, cilj koji se njegovim donošenjem želio postići i legitimnost cilja

31. Vlada je razloge donošenja Zakona obrazložila u poglavlju II. PZ-a/116 "Ocjena stanja i osnovna pitanja koja se trebaju urediti zakonom te posljedice koje će donošenjem zakona proisteći" (v. točku 13. obrazloženja ovog rješenja). Navedene razloge prihvatio je i Hrvatski sabor donošenjem Zakona. Razloge donošenja Zakona Vlada je detaljnije obrazložila u očitovanjima dostavljenim Ustavnom sudu.

Iz očitovanja Vlade proizlazi da se donošenjem Zakona želio ostvariti sljedeći cilj:

- očuvati stabilnost i održivost gospodarskog sustava i sustava javnih financija restrukturiranjem dužnika (trgovačkog društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku) u slučaju njegove nesolventnosti i nelikvidnosti;
- maksimalno povećati ukupnu vrijednost imovine dužnika kako bi se osiguralo namirenje tražbina vjerovnika u što većem iznosu;
- zaštititi odnosno spriječiti stečaj drugih poduzetnika (posebno mikro, malih i srednjih), obrtnika i poljoprivrednih proizvođača u svojstvu dobavljača roba i usluga;
- spriječiti gubitak radnih mjesta otvaranjem (pred)stečajnih postupaka i stvaranje novih izdataka za državni proračun (rashodi državnog proračuna povećali bi se, jer bi se naknada plaće otpuštenih zaposlenika namirivala iz državnog proračuna);
- izbjeći nove izdatke koji bi za državni proračun nastali otvaranjem stečajnih postupaka;
- održati postojeća i stvoriti nova i kvalitetna radna mjesta, stvoriti uvjete za razvoj i održivost učinkovitog, razvijenog i uređenog tržišta rada;
- osigurati trajan gospodarski rast.

31.1. Uz navedeno, Vlada je u očitovanjima navela da je Zakon potrebno donijeti i radi usklađivanja s obvezama koje za Republiku Hrvatsku proizlaze iz članstva u Europskoj uniji.

Republika Hrvatska, kao država članica Europske unije, dužna je pratiti i usklađivati svoje nacionalno zakonodavstvo s pravnom stečevinom Europske unije (članak 141.c Ustava), pa tako i na području nesolventnog prava.

U tom smislu, Ustavni sud smatra potrebnim razmotriti cilj i sadržaj Zakona (i) u svjetlu Preporuke Europske komisije o novom pristupu stečaju i nesolventnosti poduzeća (2014/135/EU; u daljnjem tekstu: Preporuka).

31.1.1. Europska komisija donijela je Preporuku 12. ožujka 2014., na temelju članka 292. UFEU-a, radi poticanja veće usklađenosti između nacionalnih stečajnih okvira, kako bi se smanjila neučinkovitost i odstupanja koja koče rano restrukturiranje održivih poduzeća u financijskim poteškoćama i pružila druga prilika poštenim poduzetnicima.

Cilj Preporuke je osigurati održivim poduzećima u financijskim poteškoćama pristup nacionalnom pravnom okviru kojim im se omogućuje restrukturiranje, kako bi izbjegla stečaj i u najvećoj mogućoj mjeri povećala svoju ukupnu vrijednost (maksimalizirala) za vjerovnike, zaposlenike, vlasnike i gospodarstvo u cjelini te poštenim poduzetnicima omogućiti drugu priliku.

Europska komisija je 9. siječnja 2013. Akcijskim planom za poduzetništvo do 2020. godine, između ostalog, pozvala države članice da, ako je moguće, do kraja 2013. godine, olakšaju uvjete podmirenja duga i skrate vrijeme preustroja za poštene poduzetnike, osiguraju poduzećima podršku za rano restrukturiranje, i sprječavanje stečaja, te podršku malim i srednjim poduzećima pri restrukturiranju i ponovnom pokretanju posla. Osobito stoga što se nacionalni stečajni propisi u vezi s restrukturiranjem poslovanja znatno razlikuju. Tako neke države članice imaju ograničen raspon postupaka, pa se gospodarski subjekti mogu restrukturirati samo u relativno kasnoj fazi, u stečajnom postupku, dok je u drugim državama članicama restrukturiranje moguće i u ranijoj fazi, ali ti postupci nisu učinkoviti koliko bi mogli biti, ili su podvrgnuti raznim formalnim ograničenjima, osobito u vezi s mogućnošću vođenja izvansudskih postupaka.

Europska komisija ocjenjuje da bi uklanjanje prepreka učinkovitim restrukturiranjem održivih poduzeća u financijskim poteškoćama pridonijelo očuvanju radnih mjesta i napretku gospodarstva općenito. Učinkovit okvir restrukturiranja održivih poduzeća u interesu je i poreznih vlasti, zbog čega bi, u provedbi Preporuke, države članice trebale poduzeti odgovarajuće mjere za osiguranje naplate i povrata poreznih prihoda u skladu s općim načelima poreznog poštenja i spriječile prijevare, utaje ili zlouporabe.

Mjerodavni dio Preporuke glasi:

"(16) Okvirom bi se restrukturiranja trebalo omogućiti dužnicima da svoje financijske poteškoće rješavaju u ranoj fazi, dok je moguće spriječiti stečaj i osigurati nastavak poslovanja. Međutim, kako bi se izbjegli svi potencijalni rizici zlouporabe postupka, mora postojati vjerojatnost da financijske poteškoće dužnika vode k stečaju, a planom se restrukturiranja mora moći spriječiti stečaj dužnika i osigurati održivost poslovanja.

(17) U svrhu promicanja efikasnosti, kraćih odgoda i smanjenja troškova, nacionalni bi preventivni okviri restrukturiranja trebali uključiti fleksibilne postupke kojima se sudski postupci ograničavaju na slučajeve gdje su neophodni i razmjerni zaštiti prava vjerovnika i drugih zainteresiranih strana koji će vjerojatno biti zahvaćeni

...

(18) Dužnik bi od suda treba moći zatražiti odgodu provedbe ovrhe i obustavu stečajnih postupaka za koje su vjerovnici podnijeli zahtjev za pokretanje ako bi to moglo negativno utjecati na pregovore i umanjiti izgled restrukturiranja poslovanja dužnika ...

(19) Kako bi se osiguralo da je umanjeno prava vjerovnika razmjerno koristima od restrukturiranja i da je vjerovnicima na raspolaganju učinkovit pravni lijek neophodna je sudska potvrda plana restrukturiranja, u potpunom skladu sa slobodom poduzetništva i pravom na vlasništvo, utvrđenima Poveljom o temeljnim pravima Europske unije. Stoga bi sud trebao odbiti plan ako je vjerojatno da bi pokušaj restrukturiranja umanjio prava vjerovnika koji na njega ne pristaju ispod razine koju bi razumno očekivali ostvariti u slučaju neprovođenja restrukturiranja poslovanja dužnika."

Postupak restrukturiranja opisan je u III. dijelu Preporuke koja glasi:

"III. PREVENTIVNI OKVIR RESTRUKTURIRANJA

A. Raspoloživost preventivnog okvira restrukturiranja

6. Dužnicima bi na raspolaganju trebao postojati okvir kojim bi im se omogućilo restrukturiranje poslovanja u cilju sprječavanja stečaja. Okvir bi trebao sadržavati sljedeće elemente:

(...)

(e) novo financiranje, koje je neophodno za provedbu plana restrukturiranja, ne bi trebalo proglasiti ništavnim, poništivim ili neizvršivim kao čin koji je štetan za opću vjerovničku masu.

(...)

7. Postupak restrukturiranja ne bi trebao biti skup ni dug i trebao bi biti fleksibilan, tako da se više koraka može poduzeti izvansudskim putem. Uključenost bi sudova trebala biti ograničena na slučajeve gdje je neophodna i razmjerna zaštita prava vjerovnika i drugih zainteresiranih strana zahvaćenih planom restrukturiranja."

U točki 23. III. dijela Preporuke navedeno je da bi države članice trebale osigurati sudovima ovlast odbijanja planova restrukturiranja kada iz okolnosti slučaja jasno proizlazi da ne postoje izgledi da se izbjegne stečaj dužnika i osigura održivost poslovanja jer se, na primjer, ne predviđa novo financiranje potrebno za nastavak aktivnosti.

31.1.2. Vrednovanje provedbe Preporuke u 2015. i 2016. godini pokazalo je da smjernice koje je ona dala nisu proizvele željeni učinak u pogledu dosljednih promjena u svim državama članicama. Zbog toga je, Akcijskim planom o izgradnji unije tržišta kapitala u 2015. godini najavljena zakonodavna inicijativa o ranijem restrukturiranju i drugoj prilici, te je 22. studenoga 2016. Komisija objavila Prijedlog Direktive Europskog parlamenta i Vijeća o okvirima za preventivno restrukturiranje, pružanju druge prilike i mjerama za povećanje učinkovitosti restrukturiranja i postupaka u pogledu nesolventnosti i razrješenja te izmjeni Direktive 2012/30/EU (u daljnjem tekstu: Prijedlog Direktive).

Ustavni sud napominje da je Prijedlog Direktive dopuna Uredbe (EU) 2015/848 Europskog parlamenta i Vijeća o postupku u slučaju nesolventnosti, koja se odnosi na rješavanje sukoba nadležnosti i prava u prekograničnim stečajnim postupcima. Uredba, međutim, ne usklađuje materijalna stečajna prava država članica. Stoga se Prijedlogom Direktive predlaže minimalna harmonizacija materijalnog stečajnog prava na području nacionalnog restrukturiranja, s naglaskom na pojednostavljenje postupaka i izbjegavanje pokretanja "potencijalno destruktivnih" stečajnih postupaka.

31.1.3. U trenutku donošenja ovog rješenja predložena Direktiva još uvijek nije stupila na snagu. Međutim, Ustavni sud primjećuje da se sadržaj Prijedloga Direktive u većem djelu preklapa sa sadržajem Preporuke.

31.2. U odnosu na navedeno, iz pribavljenog stručnog mišljenja (v. točku 10. obrazloženja ovog rješenja), između ostalog, proizlazi:

"Primjerice, Italija posljednjih 15 godina dopunjava krizno insolventijsko zakonodavstvo za strateška društva, nakon krize Parmalata mijenja Lex Marzano o izvanrednoj upravi (Law Decree No. 347/2003 za društva koja imaju najmanje 1000 zaposlenih (kasnije 500) i dug veći od 1 milijarde eura), zbog Alitaliae donosi Law Decree No. 134/2008., potom Law Decree no. 1/2015. zbog druge najveće industrije čelika u Europi, ILVA-e u vlasništvu obitelji Riva. U slučaju grupe društava, kada je vladajuće društvo prihvaćeno u postupak izvanredne uprave (Lex Marzano), druga društva grupe mogu biti uključena u isti postupak, iako ne ispunjavaju kriterije pristupa.

Postupak izvanredne uprave za strateške kompanije koje djeluju na području esencijalnih javnih usluga 2015. godine proširuje se zbog ILVA-e novim kriterijem pristupa. U njega ulaze i društva 'koja kontroliraju barem jednu industrijsku granu od strateškog nacionalnog interesa,' a postoji apsolutna potreba očuvati poslovanje i zaposlenost. Reforma zakonodavstva nastavlja se i u 2018. godini (prijedlog Commissione Rordorf). Predlaže se niži kriterij ulaska za grupe društava (najmanje 800 radnika), određenje kriznog stanja proširuje se na mogućnost buduće nesolventnosti (probabilità di futura insolvenza) predloženo je 12 posebnih sudova s isključivom nadležnosti za postupak izvanredne uprave i uvođenje registra izvanrednih povjerenika uz zahtjev Vladi za određivanje standarda neovisnosti, integriteta i profesionalizma za njihov izbor."

31.3. Iako Preporuka nije obvezujuća (a Direktiva još nije stupila na snagu), Ustavni sud primjećuje da je zakonodavac u odabiru zakonodavnog modela, u mjeri u kojoj je to bilo moguće s obzirom na cilj koji se Zakonom želio postići, imao u vidu intenciju europskog zakonodavca da se dužnicima u financijskim poteškoćama omogući pravni okvir za restrukturiranje i nastavak poslovanja.

Polazeći od navedenog, Ustavni sud prihvaća kao relevantne i dostatne razloge Vlade o njezinoj procjeni (i obvezi) da je u navedenim okolnostima - okolnostima u kojima su se jasno pokazale snaga i opseg sistemskih rizika koji bi za stabilnost i rast hrvatskog gospodarstva mogla imati trgovačka društva od sistemskog značaja, u kojima je utvrđeno postojanje nekog od stečajnih ili predstečajnih razloga - zakonodavac bio dužan reagirati i spriječiti eventualnu ugrozu za stabilnost i održivost gospodarskog sustava i sustava javnih financija Republike Hrvatske.

Drugim riječima, cilj je Zakona da se društvima od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku u financijskim poteškoćama osigura nastavak njihova poslovanja i "maksimalizacija" njegove ukupne vrijednost kako za samog dužnika i njegove vlasnike, zaposlenike, vjerovnike tako i za gospodarstvo u cjelini.

31.4. Slijedom svega navedenog, Ustavni sud ocjenjuje da Zakon ima legitimni cilj: zaštitu održivosti poslovanja trgovačkih društava od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku kako bi se spriječile negativne posljedice na ukupnu gospodarsku, socijalnu i financijsku stabilnost Republike Hrvatske koje bi mogle proizaći iz naglog diskontinuiteta i/ili prestanka poslovanja takvih društava.

2.2. Razmjernost osporene mjere (Zakona)

2.2.1. Prikladnost mjere

32. Većina predlagatelja tvrdi da Vlada nije iznijela objektivne i opravdane razloge za uvođenje osporene mjere u pravni poredak Republike Hrvatske. Smatraju da se "slučaj Agrokor" i njemu slični slučajevi mogu riješiti i postojećim zakonskim rješenjima, to jest odgovarajućom primjenom pravila predstečajnog i stečajnog postupka. Podredno, neki od njih smatraju, ako je Vlada ocijenila da postojeći zakonski režim nije prikladan, u tom je slučaju trebala izvršiti "legislativni zahvat" u postojeća zakonska rješenja. Predlagatelj Vajdić smatra da je situaciju trgovačkog društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, u kojem je utvrđeno postojanje nekog od stečajnih ili predstečajnih razloga moglo i trebalo riješiti odgovarajućom primjenom Zakona o upravljanju i raspolaganju imovinom u vlasništvu Republike Hrvatske ("Narodne novine" broj 94/13., 18/16. i 89/17.).

32.1. U odnosu na prikladnost osporene mjere, Vlada je u očitovanjima iznijela podatke iz kojih se može zaključiti sljedeće (v. točke 20. i 20.1. obrazloženja ovog rješenja):

- postojeći je pravni okvir koji sadrži pravila o predstečajnom odnosno stečajnom postupku po svojoj pravnoj naravi, dinamici i trajanju nedostatan i neučinkovit te stoga neprimjenjiv u izvanrednim gospodarskim okolnostima kada trgovačka društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, samostalno i/ili zajedno sa svojim ovisnim ili povezanim društvima dođu u poteškoće u poslovanju, a koje poteškoće utječu na ukupnu gospodarsku, socijalnu i financijsku stabilnost u Republici Hrvatskoj;

- osporenim Zakonom ne negiraju se norme koje se u zakonima, koji reguliraju stečajno pravo, pravo trgovačkih društava i ugovorne odnose, primjenjuju godinama u hrvatskoj pravnoj tradiciji, već se stvaraju nove norme u specifičnim situacijama nesolventnosti trgovačkih društava od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku;

- osporenim Zakona u hrvatskom pravnom sustavu otklonjena je pravna praznina nepostojanja prevencije nesolventnosti i restrukturiranja sistemski značajnih trgovačkih društava, to jest spriječila se neučinkovita, nedjelotvorna i kaotična provedba predstečajnih i stečajnih instituta, s mogućom posljedicom kolapsa gospodarskog sustava;

- Zakon o upravljanju i raspolaganju imovinom u vlasništvu Republike Hrvatske nije prikladna mjera zato što ne sadrži pravna rješenja koja se uređuju osporenim Zakonom, s obzirom na to da nije riječ o istovjetnoj ili sličnoj pravnoj materiji;

- restrukturiranje pojedinačnih društava unutar predstečajnog postupka ili provođenje stečajnog plana, te eventualna izmjena i dopuna SteZ-a na način da se propiše koordinacija tih postupaka nije prikladna mjera jer vođenje pojedinačnih postupaka, čak i kada bi se i propisala obveza njihove koordinacije, ne bi moglo osigurati cilj Zakona; u tom slučaju ne bi se radilo o jednom, nego o više postupaka koji bi ovisili o nekoliko desetaka povjerenika, stečajnih sudaca, skupština vjerovnika, odbora

vjerovnika, s bitno drukčijim rokovima i s ograničenom mogućnošću izbora stečajnih upravitelja/povjerenika;

- primjer koncerna Agrokor, kao jednog od trgovačkih društava od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, pokazuje da bi istovremeni predstečajni ili stečajni postupci nad više od 70 poduzeća sa sjedištima na cijelom teritoriju Republike Hrvatske, doveli do istovremenog provođenja tih postupaka na svim ili gotovo svim trgovačkim sudovima u zemlji, pa bi, zbog brojnosti vjerovnika koncerna Agrokor koji premašuje brojku od 5.700, značajan dio vjerovnika istovremeno sudjelovao u velikom broju postupaka na različitim sudovima, što bi im uzrokovalo nove (velike) financijske troškove s upitnim izgledima naplate, makar djelomice, njihovih tražbina;

- mjerom izvanredne uprave uvodi se privremeno upravljanje i poslovanje trgovačkom društvu od sistemskog značaja što nužno podrazumijeva određena odstupanja od redovitog tijeka stvari, pa i suspendiranje (odgodu) određenih prava, zbog čega narav izabrane mjere mora biti takva da omogući brz i učinkovit postupak radi osiguranja likvidnosti, održivosti i stabilnosti poslovanja;

- osporena mjera (Zakon) omogućuje restrukturiranje bez korištenja javnih sredstava (sredstava iz državnog proračuna) uz zadržavanje zaposlenosti i radnih mjesta;

- osporenom mjerom stvoren je pravni okvir za izbjegavanje troškova s osnova radničkih potraživanja nastalih za državni proračun i porezne obveznike u slučaju gubitaka radnih mjesta u trgovačkim društvima od sistemskog značaja, kao i svih ostalih dodatnih istovjetnih troškova koji bi nastali s osnova tražbina radnika zaposlenih kod dobavljača trgovačkih društava od sistemskog značaja, koji bi se mogli naći u blokadama ili stečajevima zbog blokade odnosno stečaja trgovačkog društva od sistemskog značaja;

- mjerom izvanredne uprave štiti se državni proračun i svi porezni obveznici od gubitka prihoda zbog ekonomske neaktivnosti trgovačkog društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku;

- primjer koncerna Agrokor, na koji se osporena mjera trenutno primjenjuje, dokazuje da je mjera izvanredne uprave prikladna za ostvarenje legitimnog cilja Zakona, jer je poslovanje koncerna Agrokor nastavljeno bez naglog diskontinuiteta u njegovom poslovanju, a očuvana je gospodarska, socijalna i financijska stabilnost Republike Hrvatske.

32.1. Kako bi ocijenio jesu li prethodno navedene tvrdnje Vlade osnovane, odnosno jesu li postojeći instituti stečajnog i predstečajnog postupka prikladni za ostvarenje cilja koji se želio postići Zakonom, kako to tvrdi većina predlagatelja, Ustavni sud smatrao je potrebnim usporediti učinke pokrenutih stečajnih i predstečajnih postupaka i dosad ostvarene učinke mjere izvanredne uprave nad koncernom Agrokor.

a) O učincima stečajnih i predstečajnih postupaka

33. Člankom 2. SteZ-a propisani su ciljevi stečajnog i predstečajnog postupka. Stečajni postupak provodi se radi skupnog namirenja vjerovnika stečajnog dužnika unovčenjem njegove imovine i podjelom prikupljenih sredstava vjerovnicima (stavak

2. članka 2. SteZ-a). Cilj je predstečajnog postupka uređenje pravnog položaja dužnika i njegovog odnosa prema vjerovnicima te održavanje njegove djelatnosti (stavak 1. članka 2. SteZ-a). Iz navedenog proizlazi da su ciljevi stečajnog i predstečajnog postupka različiti, da je cilj stečajnog postupka skupno namirenje vjerovnikovih tražbina likvidacijom imovine stečajnog dužnika, dok se u predstečajnom postupku dužniku omogućuje reprogramiranje duga.

Ministarstvo financija Republike Hrvatske provelo je još u veljači 2014. godine analizu učinaka predstečajnih nagodbi (www.mfin.hr) iz koje je razvidno da su razlozi (do tada) neuspješnog odvijanja stečajnog postupka bili njegovo višegodišnje trajanje (od tri do pet godina, a u slučaju banaka i štedionica osam godina, u nekim slučajevima i više od četrnaest godina), visina troškova postupka (u prosjeku preko 15% vrijednosti tražbina), slaba namirenost vjerovnika (svega 10,4% vrijednosti njihovih tražbina), te pasivnosti vjerovnika.

Od ukupnih potraživanja državnog proračuna u razdoblju od 2000. do 2013. godine, naplaćeno je svega 10,46%, a u razdoblju od 2010. do 2012. u prosjeku ispod 5% ukupnih potraživanja.

Iz analize proizlazi da su u stečajnim postupcima u kojima postoji stečajna masa veće vrijednosti, a vode se duže od pet godina, troškovi tih stečajnih postupaka izrazito visoki (primjerice, troškovi postupka u slučaju društva Nama d.d. iz 2000. godine u jednom su trenutku dosegli 1,9 milijardi kuna ili u slučaju društva Brodomaterijal d.d. dosegli su 31 milijun kuna). Višegodišnja praksa stečajnih postupaka rezultirala je poražavajućim podacima prema kojima trgovačka društva iznimno rijetko opstaju nakon stečaja, čime se generiraju drugi negativni gospodarski učinci uz sve veći rast nezaposlenosti (jedini primjeri uspješno dovršenog restrukturiranja kroz stečajni postupak su društva Tisak d.d. i Pevec d.d.).

33.1. Ustavni sud primjećuje da iz analize učinaka Stečajnog zakona od 2015. do 2016. godine, te podataka o stanju i broju stečajnih postupaka u Republici Hrvatskoj od 2015. do 2017. godine, koje je analiziralo Ministarstvo pravosuđa Republike Hrvatske, a Ustavni sud pribavio za potrebe rješavanja ovog predmeta, proizlazi da se trend dugotrajnosti i neučinkovitosti stečajnih postupaka nije ništa bitno promijenio ni do danas.

33.2. Stoga su višegodišnja praksa dugotrajnih i neučinkovitih stečajnih postupaka, s jedne strane, i postojeći propisi koji, ako to ne potvrde vjerovnici, dužniku nisu davali mogućnost za nastavak poslovanja, s druge strane, nametnuli potrebu donošenja novog zakonskog rješenja kojim bi se dužniku omogućilo pravovremeno restrukturiranje, uz suglasnost vjerovnika, a prije pokretanje stečajnog postupka. U cilju ponovne uspostave likvidnosti i solventnosti dužnika trebalo je propisati mjere koje bi predstavljale ravnotežu između potrebe da se riješe financijske poteškoće dužnika, s jedne strane, i omogući razmjerno namirenje svih vjerovnika u što kraćem roku, s druge strane, jer je upravo trajanje postupka često odlučujuće za postizanje učinkovitog rješenja. Zbog svega toga je u nesolventno pravo Republike Hrvatske uveden novi institut - institut predstečajne nagodbe. Predstečajna nagodba uvedena je stupanjem na snagu ZoFPiPN (ZoFPiPN donesen je 28. rujna 2012., a stupio je na snagu danom objave u "Narodnim novinama" - 1. listopada 2012.). Njegova svrha bila je, kako je već prethodno rečeno, da se dužniku omogući financijsko

restrukturiranje na temelju kojeg će postati likvidan i solventan, te da se vjerovnicima omogućuje povoljniji uvjeti namirenja tražbina od uvjeta koje bi ostvarili da su protiv dužnika pokrenuli stečajni postupak (razmjerno namirenje). Također, predstečajni postupak, s obzirom na svoju pravnu narav, dinamiku i rokove (uređen je kao hitan postupak), ujedno je trebao i prisiliti vjerovnike da relativno brzo donosu ključne odluke o sudbini dužnika.

Iz analize Ministarstva financija proizlazi da se, za razliku od stečajnih postupaka, vjerovnici u predstečajnim nagodbama naplaćuju u visini od 53% utvrđenih tražbina, dok troškovi postupka u odnosu na visinu tražbine iznose 0,09%.

Međutim, iako se predstečajni postupak pokazao značajnim poboljšanjem u odnosu na stečajni postupak, njegov bitan nedostatak je izostanak operativnog restrukturiranja, to jest promjene organizacije i strategije u poslovanju dužnika. Naime, analiza učinaka predstečajnih nagodbi pokazala je da je tek u malom broju društava (otprilike 2%) došlo do promjene "menadžmenta", pri čemu su restrukturiranja provedena uglavnom oprostom dugova, a ne razvojem novih proizvoda i povećanjem prodaje. Drugim riječima, nesolventnost je (privremeno) otklonjena, ali bez stvarnog restrukturiranja dužnika i otklanjanja razloga zbog kojih je došao u ekonomske poteškoće.

b) Dosadašnji učinci mjere izvanredne uprave nad koncernom Agrokor

Ustavni sud, na temelju podataka Ministarstva te mjesečnih izvještaja izvanrednog povjerenika koje je sukladno članku 12. stavku 9. Zakona dužan podnositi Ministarstvu, utvrdio je sljedeće.

34. Iz izvješća Ministarstva naziva "Zakon o postupku izvanredne uprave u trgovačkim društvima od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku - okolnosti i prva tri mjeseca primjene" od 19. srpnja 2017. (www.mingo.hr) proizlazi:

- do 31. ožujka 2017. ukupan iznos blokada na računima petnaest (15) Agrokorovih tvrtki iznosio je više od tri milijarde kuna (3.030.619.459,00 kuna), a naplaćeno je ukupno nešto više od tristo dvadeset jedan milijun kuna (321.988.729,00 kuna);
- nakon skidanja blokada, ukupno stanje na računima tih tvrtki bilo je 6,00 kuna;
- opskrba maloprodajnih tvrtki bila je izrazito otežana ili u potpunosti zaustavljena, zbog čega su te tvrtke ostale bez dostatnih količina proizvoda i posljedično većeg broja kupaca;
- bio je ugrožen kontinuitet stočarske i poljoprivredne proizvodnje;
- 14. travnja 2017. dobavljačima je plaćeno 378 milijuna kuna starog duga;
- 13. i 14. travnja 2017. svim zaposlenicima koncerna Agrokor isplaćene su dospjele plaće u ukupnom iznosu od oko 200 milijuna kuna;
- stvoreni su uvjeti za uspostavljanje kontinuiteta i stabilizaciju poslovanja te početak pregovora s financijskim institucijama o novom financiranju;
- došlo je do raskida ugovora s bivšom Upravom i Nadzornim odborom Agrokor d.d. te drugim višim menadžerima Agrokor d.d.;
- uspostavljen je odnos i komunikacija s dobavljačima, poslovnim partnerima, vjerovnicima, zaposlenicima, medijima i drugim dionicima koncerna Agrokor kako bi se zadržala stabilnost i redovno poslovanje.

34.1. Iz mjesečnog Izvješća o gospodarskom i financijskom stanju te o provedbi mjera izvanredne uprave u Agrokoru d.d. od 11. lipnja do 10. srpnja 2017. (www.agrokor.hr), proizlazi da je 8. lipnja 2017. privremeno vjerovničko vijeće odobrilo sklapanje ugovora o financiranju (suglasnost su dali predstavnici velikih dobavljača, malih dobavljača, osiguranih vjerovnika i imatelja obveznica, dok su suglasnost uskratili predstavnici neosiguranih vjerovnika) u ukupnom iznosu od 1.060 milijuna eura, sa statusom najstarije tražbine, koji je 9. lipnja 2017. potpisan sa zajmodavcima fondom Knighthead Capital Management LLC i Zagrebačkom bankom d.d. Zagreb. Iz izvješća je, također, razvidno da je pravomoćno odbijen zahtjev vjerovnika Sberbank Rusija, ovdje predlagatelja, za ukidanje navedene odluke privremenog vijeća, s obrazloženjem da izvanredni povjerenik može uz prethodnu suglasnost vjerovničkog vijeća preuzeti novo zaduženje radi smanjenja sistemskog rizika, nastavka poslovanja, očuvanja imovine ili je riječ o podmirenju tražbina iz operativnog poslovanja, a koje će pri namirenju imati prednost pred ostalim tražbinama vjerovnika, izuzev tražbina radnika i bivših radnika (o tome v. više u točki 43. obrazloženja ovog rješenja).

34.2. Iz mjesečnog Izvješća o gospodarskom i financijskom stanju te o provedbi mjera izvanredne uprave u Agrokoru d.d. od 11. rujna do 10. listopada 2017. (www.agrokor.hr), između ostalog, proizlazi sljedeće:

- maloprodajne kompanije su se oporavile te je zabilježen rast kupaca i prihoda;
- kompanije iz poslovne grupe Prehrana nastavile su s realizacijom solidnih poslovnih rezultata, povećala se dobit prije plaćanja kamata, poreza i amortizacije (EBITDA) u odnosu na isto razdoblje 2016. godine;
- kompanije iz poslovne grupe Poljoprivreda ostvarile su zadovoljavajuću likvidnost;
- do 29. rujna 2017. odobren je ukupni iznos plaćanja skupine A (više od 2.500 dobavljača: OPG-ova, obrtnika, mikro poduzetnika i malih poduzetnika s prihodom do 5,2 milijuna kuna prihoda godišnje - mali dobavljači) od 20,5 milijuna eura, čime je njihov dug namiren u cijelosti.

34.3. Iz mjesečnog izvješća o gospodarskom i financijskom stanju te o provedbi mjera izvanredne uprave u Agrokoru d.d. od 11. studenoga do 10. prosinca 2017. (www.agrokor.hr), proizlazi:

- kompanije iz grupe Prehrana zabilježile su porast prihoda od prodaje u listopadu u odnosu na rujna, zabilježen je porast od 10% u prodaji ulja u odnosu na rujna dok je, primjerice, PIK Vrbovec u listopadu ostvario 33% veći rast prihoda od izvoza u odnosu na rujna;
- poslovna grupa Maloprodaja i veleprodaja, konkretno Konzum, u listopadu je stabilizirala prosječni broj kupaca, koji je bio najviši od početka godine, dok je operativne troškove smanjila za 2,7% u odnosu na plan;
- kompanije iz poslovne grupe Poljoprivreda u prvih deset mjeseci postigle su pozitivnu EBITDA-u s maržom u rasponu od 2,3% do 20,8%, s time da je marža u listopadu bila iznad prosjeka od ostalih mjeseci u 2017. godini;
- privremeno vjerovničko vijeće donijelo je odluku o plaćanju dospjelih tražbina malih kao i ostalih dobavljača koje su nastale prije donošenja rješenja o otvaranju postupka izvanredne uprave kroz dodatna odobrenja i dopune u odnosu na plaćanja predviđena prethodno donesenim odlukama.

34.4. Iz Izvješća Ministarstva o postupku izvanredne uprave u trgovačkim društvima od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku - Agrokor d.d. do 10. siječnja 2018. (www.vlada.gov.hr) razvidno je da su u postupku izvanredne uprave nad koncernom Agrokor, vjerovnicima iz skupine B (svi dobavljači osim mikro-dobavljača iz grupe A) i prije postizanja nagodbe, alocirana i isplaćena u cijelosti sredstva tranše 1 (sredstva koja su bila namijenjena za razmjerno plaćanje svih dobavljača koji imaju stari dug i koji su prijavili svoje tražbine u postupku izvanredne uprave), te 80% iznosa tranše 2 (sredstva koja su namijenjena razmjernom plaćanju dobavljača koji imaju stari dug i koji su prijavili svoje tražbine u postupku izvanredne uprave te pristali potpisati ugovor s kompanijom iz koncerna Agrokor da će se ubuduće vratiti na komercijalne uvjete poslovanja uobičajene u prošlosti, do maksimalnog iznosa od 40% starog duga, uzimajući u obzir prethodno uplaćeni stari dug), dok će se preostalih 20% iznosa tranše 2 isplatiti do ili na dan 31. ožujka 2018. Proizlazi, nadalje, da je izvanredna uprava do tada realizirala i inicijalni krug plaćanja graničnih tražbina (tražbine nastale prije 10. travnja 2017. koje dospijevaju nakon tog datuma), a koja su izvršena tako da se dosegne omjer od minimalno 28% plaćanja graničnog duga dobavljačima koji su potpisali ugovor s koncernom Agrokor o vraćanju na stare uvjete poslovanja.

34.5. Konačno, iz mjesečnog Izvješća o gospodarskom i financijskom stanju te o provedbi mjera izvanredne uprave u Agrokoru d.d. od 11. ožujka do 10. travnja 2018. (www.agrokor.hr) proizlazi da su svi članovi Privremenog vjerovničkog vijeća i drugi vjerovnici 10. travnja 2018. postigli načelni sporazum o svim ključnim strukturnim elementima nagodbe, koji predstavlja temelj za konkretno utvrđivanje teksta nagodbe na osnovi prijavljenih tražbina i njihovog pravnog statusa. Iz navedenog Izvješća također proizlazi da dogovoreni elementi nagodbe obuhvaćaju korporativnu strukturu nove Agrokor Grupe, tretman i oblik namirenja tražbina vjerovnika nastalih prije otvaranja postupka izvanredne uprave, novi dug nove Agrokor Grupe i njezinu kapitalnu strukturu, poseban dogovor s dobavljačima o namirenju tzv. graničnog duga, te provedbu nagodbe. Što se tiče poslovanja koncerna Agrokor u tom razdoblju, iz Izvješća proizlazi da većina operativnih kompanija i poslovnih segmenata nastavlja s pozitivnim trendovima te bilježe unapređenje poslovnih rezultata i dobre poslovne pokazatelje, dok je dobavljačima isplaćeno preko 490 milijuna eura starog i graničnog duga.

34.6. Imajući u vidu sve prethodno izneseno, Ustavni sud nema razloga posumnjati u istinitost navoda i podataka o neprikladnosti postojećeg predstečajnog i stečajnog okvira koje je Vlada iznijela u svojim očitovanjima (v. točku 20.1. obrazloženja ovog rješenja). Suprotno navodima predlagatelja, a što potvrđuju izvješće Vlade i primjerice navedeni podaci iz mjesečnih izvještaja izvanrednog povjerenika navedeni u prethodnim točkama, dosadašnji učinci primjene mjere izvanredne uprave nad koncernom Agrokor pokazali su da je osporena mjera prikladna za ostvarenje cilja koji se želio postići Zakonom. Dosada objavljeni podaci o financijskom i operativnom restrukturiranju koncerna Agrokor, jasno pokazuju da je njegovo poslovanje nastavljeno bez naglog diskontinuiteta, spriječeno je prelijevanje sistemskog rizika iz koncerna Agrokor na cjelokupno gospodarstvo Republike Hrvatske, čime je ujedno očuvana gospodarska, socijalna i financijska stabilnost u Republici Hrvatskoj, i to bez zahvata u državni proračun.

Stoga, Ustavni sud navode predlagatelja o neprikladnosti mjere izvanredne uprave za ostvarenje ciljeva koji su se Zakonom namjeravali postići ocjenjuje neosnovanim.

2.2.2. Nužnost mjere (nepostojanje manje ograničavajuće mjere)

35. Ustavni sud, prije svega, primjećuje da nužnost posezanja za osporenom zakonskom mjerom proizlazi zbog postojanja pravne praznine odnosno nepostojanja djelotvornog nesolventijskog pravnog okvira za rješavanje situacije u kojoj se nađe trgovačko društvo od sistemskog značaja, kod kojeg je utvrđeno postojanje nekog od stečajnih ili predstečajnih razloga, i posljedica koje njegova situacija može izazvati na ukupna gospodarska i financijska kretanja u Republici Hrvatskoj uslijed nekontroliranog diskontinuiteta u poslovanju takvog društva.

O tome je li umjesto osporene mjere postojala neka druga manje ograničavajuća mjera, Ustavni sud već je izrazio svoje stajalište u točki 33. obrazloženja ovog rješenja. U navedenoj točki izneseni su razlozi na temelju kojih je Ustavni sud ocijenio da su u očitovanjima Vlade izneseni racionalni i objektivno opravdani razlozi zbog kojih postojeći zakonski okvir (institut stečajnog odnosno predstečajnog postupka) ne bi mogao osigurati zadržavanje kontinuiteta poslovanja trgovačkog društva od sistemskog značaja i spriječiti lančano prelijevanje negativnih posljedica na ostatak gospodarstva u slučaju predstečaja ili stečaja velikih i kompleksno organiziranih društava.

Uz navedeno, restriktivna narav osporene mjere proizlazi ne samo iz činjenice da se ona odobrava samo ako je upitna gospodarska, socijalna i financijska stabilnost Republike Hrvatske i to u vremenski ograničenom trajanju, nego ona proizlazi i iz zakonskog rješenja (konkretno, članaka 4. i 5. Zakona) kojim je ograničen krug potencijalnih subjekata nad kojima je moguće utvrđivati pretpostavke za otvaranje postupka izvanredne uprave.

35.1. U nastavku se stoga sažeto ponavljaju razlozi zbog kojih je očuvanje kontinuiteta poslovanja i zaposlenosti društva od sistemskog značaja, prema mišljenju Vlade, bila nužna pretpostavka za očuvanje socijalne i gospodarske stabilnosti Republike Hrvatske.

U svojim je očitovanjima Vlada, između ostalog, navela da se o izboru mjere radi ostvarenja legitimnog cilja Zakona moralo voditi računa i o činjenici da sistemski važna poduzeća zapošljavaju velik broj radnika, zbog čega bi pokretanje stečajnog ili predstečajnog postupka nad takvim društvom potencijalno moglo ugroziti tržište rada i gospodarstvo Republike Hrvatske u cjelini. U očitovanju od 13. prosinca 2017. (v. točku 20.1. obrazloženja ovog rješenja) Vlada je naglasila da bi pokretanje stečajnih postupaka rezultiralo znatnim intervencijama u državni proračun, jer bi se zaposlenicima koji su ostali bez radnih mjesta, na temelju Zakona o osiguranju radničkih tražbina, naknada plaća isplaćivala iz državnog proračuna (isplata naknade za nezaposlene u slučaju raskida ugovora o radu i evidentiranja na Hrvatskom zavodu za zapošljavanje; u slučaju blokade trgovačkih društava isplata od najviše tri minimalne plaće i troškova bolovanja; u slučaju stečaja isplata naknade od najviše tri minimalne plaće i troškova zajamčenih kolektivnim ugovorom). Također, istaknula je kako prestanak poslovnih subjekata znači i pad prihoda državnog proračuna, pa tako primjer koncerna Agrokor pokazuje da se financijski gubici, od kojih je državni proračun zbog primjene osporene mjere zaštićen, kreću između 1,1% i 1,2% BDP-a,

s time da je riječ o procjeni minimalnih učinaka jer nisu uključeni učinci na pad prihoda i rast rashoda koji bi nastali od prekida poslovanja dijela Agrokorovih dobavljača. Vlada je u vezi s tim navodima zaključila da bi takvo širenje manjka državnog proračuna dovelo do značajne prilagodbe državnog proračuna, povećanjem zaduženja i s tim povezanim rastom troškova kamata. Težinu socijalnih posljedica koje bi nastupile stečajem ili predstečajem društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku najbolje, smatra Vlada, ilustrira primjer koncerna Agrokor u kojem, osim izravnog gubitka radnih mjesta (u koncernu Agrokor ukupno je zaposleno oko 56.000 osoba u zemlji i inozemstvu, od toga 28.000 na teritoriju Republike Hrvatske, što čini 2,4% ukupno zaposlenih u pravnim osobama u Republici Hrvatskoj), njegova sistemska povezanost s ostatkom hrvatskog gospodarstva pokazuje potencijal negativnog utjecaja na socijalni položaj više od 10,9% ukupno zaposlenih u Republici Hrvatskoj, uvećano za članove njihovih obitelji (otprilike 78.000 osoba ili 1,8% ukupnog stanovništva). Također, naglim prestankom poslovanja koncerna Agrokor državni proračun bio bi suočen s gubitkom prihoda koji se na godišnjoj razini procjenjuje između 2,5 i 3 milijarde kuna, što bi činilo između 3,5% i 4,2% poreznih prihoda u 2016. godini. Uslijed pada prihoda i rasta rashoda zbog isplata tražbina radnika koncerna Agrokor bilo bi nastavljeno širenje proračunskog manjka i to najmanje u iznosu između 3,7 i 4,3 milijarde kuna (što je jednako zbroju povećanih troškova zbog povećane isplate tražbine radnika i gubitaka proračunskih prihoda zbog prestanka poslovanja).

35.2. Ustavni sud primjećuje da ustavno određenje Republike Hrvatske kao socijalne države nameće ustavnu obvezu Vladi (članak 110. alineja 7. Ustava) da poduzimanjem različitih mjera gospodarske politike, u skladu s gospodarskim mogućnostima potiče gospodarski napredak i provodi mjere za sprječavanje ugrožavanja gospodarskog sustava. Stoga je po ocjeni Ustavnog suda bilo nužno donošenje osporenog Zakona kao izvanredne mjere kojom se nastoji spriječiti očekivani udar na ukupan gospodarski sustav u Republici Hrvatskoj u situaciji kada opseg i dubina ekonomskih pokazatelja i aktualne okolnosti jasno ukazuju na sistemske rizike koji bi po stabilnost i rast hrvatskog gospodarstva mogla imati trgovačka društva od sistemskog značaja, kod kojih je utvrđeno postojanje nekog od stečajnih ili predstečajnih razloga.

2.2.3. Nameće li osporena mjera (postupak izvanredne uprave), unatoč prikladnosti i nužnosti, prekomjeran teret adresatima Zakona (dužniku i vjerovnicima)

36. Kako bi mogao ocijeniti nameće li osporena mjera, unatoč prikladnosti i nužnosti, prekomjeran teret adresatima Zakona - trgovačkom društvu od sistemskog značaja i njegovim ovisnim i/ili povezanim društvima kao dužniku s jedne strane, i vjerovnicima tog društva s druge strane, Ustavni sud je prethodno morao, razmotriti pravni i ekonomski položaj adresata Zakona u postupku izvanredne uprave.

a) Dužnik

36.1. Postupak izvanredne uprave primijenit će se na dioničko društvo i sva njegova ovisna i/ili povezana društva ako je kod dioničkog društva dužnika od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku utvrđeno postojanje bilo kojeg od stečajnih ili predstečajnih razloga (članak 4. Zakona). Prijedlog za otvaranje postupka izvanredne uprave ovlašten je podnijeti dužnik ili vjerovnik dužnika i/ili dužnikova ovisna i

povezana društava, uz suglasnost dužnika (članak 21. stavak 1. Zakona). Prema tome, postupak izvanredne uprave ne može se pokrenuti bez privole dužnika (u slučaju koncerna Agrokor uprava društva je takvu odluku donijela, jednoglasno, 7. travnja 2017.). Tijekom postupka izvanredne uprave poslovanje dužnika obavlja izvanredni povjerenik, u ime dužnika, koji nastupa u svojstvu uprave društva (članak 12. Zakona).

36.2. Predlagatelji Adria Group i Todorić tvrde da je donošenjem Zakona koncernu Agrokor počinjena "nepopravljiva šteta". To zato što je, s jedne strane, ranijoj upravi oduzeta mogućnost da sama provede postupak restrukturiranja poslovanja "na mnogo učinkovitiji i uspješniji način" i, s druge strane, što je otvaranjem postupka izvanredne uprave i imenovanjem povjerenika započeta medijska kampanja koja, po svom opsegu, ima izravan učinak "medijskog linča" na predlagatelja Todorića i predstavlja "najgrublje" kršenje pretpostavke nedužnosti. Te prigovore pojašnjavaju i tvrdnjom da učinci postupka izvanredne uprave nisu priznati u Republici Sloveniji, Bosni i Hercegovini, Republici Srbiji i Crnoj Gori pa je imovina koncerna Agrokor u tim državama ostala bez ikakve zaštite.

U dopuni prijedloga predlagatelji kao razlog neustavnosti Zakona ističu i to što dužniku nije dana mogućnost izbora vrste postupka (predstajni postupak, stečajni postupak ili postupak izvanredne uprave) koji će se nad njim pokrenuti.

36.3. Ustavni sud ponavlja da se postupak izvanredne uprave ne može provesti bez privole dužnika i da se legitimni cilj, osim financijskim, ostvaruje i operativnim restrukturiranjem. Kao što je već navedeno, tadašnja uprava društva Agrokor d.d. (u kojoj je predlagatelj Todorić bio predsjednik) donijela je 7. travnja 2017. odluku o pokretanju postupka izvanredne uprave nad tim društvom, i s njim ovisnim i povezanim društvima. Drugim riječima, postupak izvanredne uprave ne bi ni bio pokrenut da tadašnja uprava društva Agrokor d.d. nije tako odlučila i time pristala na zakonske posljedice koje će za koncern Agrokor nastupiti zbog otvaranja postupka izvanredne uprave.

Ustavni sud utvrđuje da predlagatelji, osim paušalne tvrdnje o tome da im je primjenom osporene mjere nanesena "nepopravljiva šteta", nisu iznijeli druge razloge (ni konkretne podatke) o nastanku i opsegu "nepopravljive štete".

37. Prigovore više predlagatelja o provođenju jedinstvenog postupka izvanredne uprave nad ovisnim i/ili povezanim društvima dužnika od sistemskog značaja Ustavni sud ocjenjuje neosnovanim. Naime, iz zakonske definicije društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku proizlazi da ono obuhvaća, uz dioničko društvo dužnika, i sva njegova ovisna i povezana društva, budući da ona čine grupu i u odnosu su vladajućeg i ovisnih i/ili povezanih društava. Stoga se financijske poteškoće nesolventnih i nelikvidnih pojedinačnih društava neminovno odražavaju na druga društva u grupi. Predlagatelji nisu doveli u sumnju ustavnopravnu prihvatljivost tih razloga.

Cilj je osporene mjere, kao što je to već više puta naglašeno, održivom trgovačkom društvu od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku koje je zapalo u financijske poteškoće (dužniku), omogućiti nastavak poslovanja financijskim i operativnim restrukturiranjem.

37.1. U ovom ustavnosudskom postupku tvrdnje predlagatelja Todorica o medijskom linču i povredi pretpostavke nedužnosti Ustavni sud nije razmatrao, jer je ocjena Ustavnog suda o eventualnoj povredi temeljnih ljudskih prava i sloboda, konkretno eventualne povrede pretpostavke nedužnosti predlagatelja, predmet individualne ustavnosudske kontrole u povodu ustavne tužbe iz članka 62. Ustavnog zakona.

38. Slijedom svega navedenog, Ustavni sud ne nalazi da bi primjena osporene mjere predstavljala prekomjeren teret dužniku kao adresatu Zakona.

b) Vjerovnici

39. Prijedlog za pokretanje postupka izvanredne uprave osim dužnika može, uz njegovu suglasnost, podnijeti i vjerovnik dužnika i/ili dužnikovih povezanih i/ili ovisnih društva.

U postupku izvanredne uprave vjerovnici se namiruju nagodbom za razliku od vjerovnika u stečajnom postupku u kojem se namiruju skupno, unovčenjem imovine stečajnog dužnika i podjelom prikupljenih sredstava (članak 43. Zakona). Bez sudjelovanja i potvrde vjerovnika nema ni restrukturiranja dužnika ni sklapanja nagodbe. Drugim riječima, nagodba iz članka 43. Zakona predstavlja završni akt uspješno provedenog postupka izvanredne uprave pa se, stoga, može utvrditi da su interesi vjerovnika u postupku izvanredne uprave zaštićeni zato što o njima ovisi hoće li uopće nagodba biti sklopljena.

Ustavni sud primjećuje da je zaštita prava i interesa vjerovnika, između ostalog, osigurana i obvezom osnivanja vjerovničkog vijeća. Vjerovničko vijeće, primjerice, odlučuje o davanju suglasnosti izvanrednom povjereniku za poduzimanje radnji s ciljem raspolaganja nekretninama dužnika, dionicama ili udjelima u ovisnim i ostalim društvima, te prijenosa gospodarske cjeline, kad vrijednost prelazi 3,5 milijuna kuna (članak 12. stavak 8. Zakona). Uz navedeno, osim prava na obaviještenost o stanju dužnika, vjerovničkom vijeću pripada i pravo na obaviještenost o provedbi mjera predviđenih Zakonom. Ono odlučuje i o davanju suglasnosti izvanrednom povjereniku za preuzimanje zaduženja s prednosti namirenja pred ostalim tražbinama vjerovnika (članak 39. stavak 1. Zakona) te za plaćanje dospjelih tražbina koje su nastale prije donošenja rješenja o otvaranju postupka izvanredne uprave (članak 40. stavak 1. Zakona).

39.1. Polazeći od tako propisanih ovlasti vjerovničkog vijeća, Ustavni sud tvrdnje pojedinih predlagatelja da su ovlasti vjerovničkog vijeća u postupku izvanredne uprave "uvelike smanjene u odnosu na postojeće pravne standarde" ocjenjuje neosnovanim.

40. Ustavni sud primjećuje, međutim, da Zakon, za razliku od SteZ-a, predviđa mogućnost nadglasavanja vjerovnika - tzv. "*cram-down*" ("nadglasavanje nesuglasnih vjerovnika"). Naime, nagodba će se smatrati prihvaćenom ako je za nju glasovala većina svih vjerovnika i ako je u svakoj skupini zbroj tražbina vjerovnika koji su glasovali za nagodbu veći od zbroja tražbina vjerovnika koji su glasovali protiv prihvaćanja nagodbe. Iznimno, smatrat će se da su vjerovnici prihvatili nagodbu ako

ukupni zbroj tražbina vjerovnika koji su glasovali za nagodbu iznosi najmanje dvije trećine od ukupnih tražbina (članak 43. stavak 14. Zakona).

40.1. O "*cram-down*" modelu kao bitnom čimbeniku (uspješnog) preventivnog restrukturiranja u stručnom mišljenju (v. točku 10. obrazloženja ovog rješenja) navodi se:

"b) Do usvajanja *Zakona o izvanrednoj upravi* (pravila o glasovanju vjerovnika o nagodbi, članak 43. stavak 14.) hrvatsko rješenje nije bilo nadahnuo Poglavljem 11 SZ (SAD), prihvaćenim u nizu razvijenih demokracija, tek *Zakon* određuje da se iznimno smatra da su vjerovnici prihvatili nagodbu ako ukupni zbroj tražbina vjerovnika koji su glasovali za nagodbu iznosi najmanje dvije trećine od ukupnih tražbina. Sud će potvrditi nagodbu koja ima podršku većine svih vjerovnika po vrijednosti, usvojeno je 'nadglasavanje nesuglasnih vjerovnika' - *cram-down* (franc, *application forcée aux créanciers dissidents*; prisilna primjena na nesuglasne vjerovnike). *Cram-down* je situacija kada sudsko ili upravno tijelo potvrdi plan restrukturiranja koji ima podršku većine vjerovnika po vrijednosti ili većine po vrijednosti u pojedinoj i svim kategorijama vjerovnika nad manjinom nesuglasnih vjerovnika, odnosno manjinom nesuglasnih vjerovnika u pojedinoj kategoriji.

Cram-down (sec. 1129(b)(1) SZ (SAD)) ima ekvivalent u njemačkoj *zabrani opstrukcije* (§245 no.3. InsO) koja odstupa od američkog pristupa. Jedna od razlika američkog od njemačkog rješenja odnosi se na određenje potrebne većine suglasnih zahvaćenih kategorija vjerovnika za usvajanje plana restrukturiranja. U SAD-u je dovoljno da najmanje jedna zahvaćena kategorija prihvati plan restrukturiranja (Sec.1129(a)(10)SZ), dok se u Njemačkoj traži većina kategorija za usvajanje plana (§245(1) no.3. InsO). Skupina nositelja udjela (*class of equity holders*) u Americi odluku donosi dvotrećinskom većinom zbroja tražbina, bez većine vjerovnika prema broju kao drugog uvjeta za ostale skupine (sec.H26(d)SZ).

Neuspjeh preventivnog restrukturiranja u Njemačkoj tumači se navedenom razlikom u potrebnim većinama za *cramdown*. Izvorno je njemački zakonodavac smatrao da treba slijediti američko rješenje i dopustiti da jedna suglasna kategorija zahvaćenih vjerovnika bude dovoljna za potvrdu *cramdown*-om. Međutim na kraju je utvrdio da je samo jedna suglasna skupina preslab temelj za plan restrukturiranja.

Prema hrvatskome Stečajnom zakonu (članak 59. stavak 2.) smatrat će se da su vjerovnici prihvatili plan restrukturiranja u predstečajnom postupku ako je za njega glasovala većina svih vjerovnika i ako u svakoj skupini zbroj tražbina vjerovnika koji su glasovali za plan dvostruko prelazi zbroj tražbina vjerovnika koji su glasovali protiv prihvaćanja plana (članak 59. stavak 2.). Nije usvojen *cram down* ni nadglasavanje među kategorijama (*cross-class cram-down*; franc, *application forcée interclasse*; prisilna primjena na nesuglasne skupine - situacija kada sudsko tijelo potvrdi plan restrukturiranja unatoč neslaganju jedne ili nekoliko zahvaćenih kategorija vjerovnika). *Cram-down* je središnja točka restrukturiranja u Americi, 2008. i 2009. godine omogućio je restrukturiranje više od 2000 milijardi dolara dugova američkih trgovačkih društava. U Njemačkoj je 2012. godine podnesen samo 231 plan u 30 009 postupaka, većina kompanija je likvidirana. Zabrana opstrukcije predviđena je u Hrvatskoj za usvajanje stečajnog plana ako je većina stečajnih skupina prihvatila plan s potrebnom većinom (članak 331. stavak 1. SZ), plan se ne može usvojiti isključivo podrškom većine vjerovnika po vrijednosti tražbina stoga nije učinkovito sredstvo za Dostizanje cilja.

Uspjeh preventivnog restrukturiranja u Hrvatskoj s odredbom o prihvaćanju plana iz članka 59. stavak 1. SZ teško je (bio) ostvariv, stoga je zakonodavac u uvjetima otvaranja gospodarske krize u travnju 2017. godine racionalno i objektivno opravdano usvojio novi zakonski model - izvanrednu upravu u trgovačkim društvima od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku. Hrvatski sabor je dužniku za sklapanje

nagodbe i nastavak poslovanja dao u ruke najučinkovitije oružje - prijetnju *cramdown-om*. Zaštita socijalnih prava očuvanjem radnih mjesta desetaka tisuća hrvatskih radnika nije dovedena u pitanje provođenjem postupka izvanredne uprave."

40.2. Uz navedeno, Ustavni sud upućuje i na članak 43. stavak 21. Zakona kojim je propisano da se na odnose vjerovnika koji nisu regulirani člankom 43. Zakona, na odgovarajući način, primjenjuju odredbe SteZ-a koje se odnose na stečajni plan. Tim odredbama, između ostalog, propisano je da se stečajnim planom može odstupiti od zakonskih odredaba o unovčenju i raspodjeli mase, te da učinci stečajnog plana ne moraju biti jednaki prema svim vjerovnicima koji se razvrstavaju u skupine (sukladno članku 29. stavku 2. Zakona vjerovnici se razvrstavaju u skupine prema svojim tražbinama).

40.3. Ustavni sud primjećuje da je Vlada u očitovanjima više puta odgovorila na prigovore nekih predlagatelja da pojedini vjerovnici mogu biti diskriminirani tijekom postizanja nagodbe zbog toga što Zakon ne propisuje jasne kriterije za razvrstavanje vjerovnika u skupine.

U očitovanju od 8. ožujka 2018. (v. točku 21.3. obrazloženja ovog rješenja) Vlada je istaknula da Zakon, konkretno članak 18. stavci 2. i 3., jasno propisuje kriterije za razvrstavanje vjerovnika u skupine za potrebe sastavljanja vjerovničkog vijeća. Osnovna smjernica za razvrstavanje vjerovnika njihov je pravni položaj koji će se određivati prema okolnostima svakog pojedinog slučaja.

Članci 18. stavci 2. i 3. Zakona glase:

"Članak 18.

(...)

(2) Za potrebe sastavljanja vjerovničkog vijeća vjerovnici će se razvrstati u posebne skupine s obzirom na različiti pravni položaj svake skupine.

(3) Vjerovnici istog pravnog položaja mogu se svrstati u daljnje skupine prema istovrsnosti gospodarskih interesa. Takvo razvrstavanje mora se temeljiti na valjanim razlozima.

(...)"

Članak 30. stavak 2. Zakona glasi:

"Članak 30.

(...)

(2) U pozivu iz stavka 1. ovoga članka izvanredni povjerenik će naznačiti koliko članova će imati vjerovničko vijeće i način razvrstavanja vjerovnika u posebne skupine.

(...)"

Slijedom navedenog, vjerovnici se razvrstavaju u posebne skupine s obzirom na različiti pravni položaj svake skupine, s time da se vjerovnici istog pravnog položaja mogu razvrstati u daljnje skupine prema istovrsnosti gospodarskih interesa. Najprije se, dakle, vjerovnici razvrstavaju prema njihovom pravnom položaju, s time da se kriteriji za ocjenjivanje pravnog položaja jasno odrede pa se onda unutar pojedine skupine istog pravnog položaja može odrediti daljnja skupina prema gospodarskom interesu skupine istog pravnog položaja. Takvo se razvrstavanje mora utemeljiti na valjanim razlozima (članak 18. stavak 3. Zakona). Navedeno pravno stajalište zauzeo

je i Visoki trgovački sud Republike Hrvatske u rješenju broj: PŽ-1754/2018-2 od 5. travnja 2018.

Ustavni sud također primjećuje da je Vlada u naprijed navedenom očitovanju istaknula da predlagatelji pogrešno naglašavaju važnost razvrstavanja vjerovnika u skupine, jer se vjerovnici u postupku izvanredne uprave mogu namirivati isključivo zavisno od toga tko im je točno dužnik i kakav je imovinski potencijal (vrijednost) tog pojedinačno određenog dužnika (nije jednaka situacija ako vjerovnik ima tražbinu prema nesolventnom dužniku ili prema nekom potpuno solventnom društvu u odnosu na koje je postupak izvanredne uprave otvoren samo zbog toga što je riječ o ovisnom ili povezanom društvu), a ne u koju je skupinu neki vjerovnik razvrstan.

40.4. Ustavni sud podsjeća da se vjerovnici u postupku izvanredne uprave namiruju u mjeri u kojoj je to moguće. Pri tome se njihova prava ne umanjuju i ne gube, osim ako zakonom propisana većina vjerovnika dobrovoljno ne pristane na nagodbu i odrekne se dijela svojih tražbina.

Ustavni sud ponavlja da se ostvarenjem primarnog cilja Zakona (zaštite održivosti poslovanja trgovačkog društva od sistemskog značaja) ujedno stvaraju i pretpostavke za što uspješnije namirenje vjerovnika. Naime, održavanje kontinuiteta poslovanja i zaposlenosti dužnika nužna je pretpostavka za očuvanje ekonomske vrijednosti poslovanja i efektivne supstance dužnika o kojoj vjerovnici tijekom postupka izvanredne uprave imaju priliku postići nagodbu.

Podsjeća se također da članak 8. Zakona glasi:

"Članak 8.

Ako ovim Zakonom nije drugačije određeno, u postupku izvanredne uprave na odgovarajući se način primjenjuju postupovna pravila iz posebnog zakona koji uređuje stečaj."

Drugim riječima, u postupku izvanredne uprave na odgovarajući se način generalno primjenjuju postupovna pravila SteZ-a, ako Zakonom nije drukčije propisano, dok se materijalne odredbe SteZ-a u postupku izvanredne uprave primjenjuju samo ako je Zakonom njihova primjena izričito propisana. To znači da se odredbe o materijalnoj konsolidaciji grupe društava iz članka 391. stavka 4. alineje 2. i 3. SteZ-a ("Narodne novine" broj 71/15) ne primjenjuju u postupku izvanredne uprave, kako to pogrešno tumače pojedini predlagatelji. Ustavni sud napominje da je navedena odredba SteZ-a, koja je u trenutku donošenja Zakona bila na snazi, člankom 35. Zakona o izmjenama i dopunama Stečajnog zakona ("Narodne novine" broj 104/17.; u daljnjem tekstu: ZIDSteZ) brisana i prestala je važiti 2. studenoga 2017. (članak 38. ZIDSteZ-a).

Uz navedeno, Ustavni sud upućuje na stavak 16. članka 43. Zakona kojim je propisano kada sud može uskratiti potvrdu nagodbe, a koji glasi:

"Članak 43.

(...)

(16) Sud će po službenoj dužnosti uskratiti potvrdu nagodbe:

1. Ako su bitno povrijeđeni propisi o sadržaju nagodbe i postupanju prilikom njezine izrade i donošenja, kao i o prihvatu od vjerovnika, osim ako se ti nedostaci mogu otkloniti ili
2. ako je prihvata nagodbe postignut na nedopušten način.
(...)"

Pri tome, mora se imati u vidu i činjenicu da je sud pri odlučivanju o uskrati potvrde nagodbe vezan općim pravilima parničnog postupka o neuvažavanju raspolaganja stranaka koja su u suprotnosti s prisilnim propisima i pravilima javnog morala (članak 3. stavak 3. Zakona o parničnom postupku, "Narodne novine" broj 53/91., 91/92., 112/99., 129/00., 88/01., 117/03., 88/05., 1/07., 84/08., 96/08., 123/08., 57/11., 25/13. i 89/14.), koji se primjenjuje na temelju članka 8. Zakona, a u vezi s člankom 10. SteZ-a.

40.5. Imajući u vidu navedeno, Ustavni sud ocjenjuje neosnovanim prigovore pojedinih predlagatelja o nejednakom položaju vjerovnika u postupku namirenja tražbina.

40.6. Pri tome, Ustavni sud primjećuje da postupak izvanredne uprave nije redovni stečajni postupak (bliži je predstečajnom postupku u kojem dužnik i dalje vodi poslove društva). Stoga, slično kao i u predstečajnom postupku, vjerovnici nemaju skupštinu u smislu samostalnog i obveznog tijela u postupku.

Nadalje, ako u bilo koje doba tijekom postupka izvanredne uprave utvrdi da su nastupile okolnosti zbog kojih više ne postoji vjerojatnost za uspostavu ekonomske ravnoteže i nastavljanja poslovanja dužnika na trajnijoj osnovi, sud može na zahtjev izvanrednog povjerenika, uz pribavljenu suglasnost vjerovničkog vijeća, odlučiti da se postupak izvanredne uprave okonča i da se otvori stečajni postupak (članak 45. Zakona).

40.6.1. Ustavni sud primjećuje i da je *ratio* osporene mjere u skladu s Preporukom i ciljevima restrukturiranja kako su oni definirani u poredbenom pravu. O tome se u stručnom mišljenju (v. točku 10. obrazloženja ovog rješenja) navodi:

"Plan restrukturiranja je 'srce' Poglavlja 11 Stečajnog zakona SAD-a, jer bez učinkovitih mehanizama za njegovo usvajanje restrukturiranja nema. Razne oblike posebnog preventivnog postupka restrukturiranja nadahnutog Poglavljem 11 usvojile su u posljednjih desetak godina u Europi Francuska, Velika Britanija, Italija, Španjolska, Poljska i Nizozemska, ali Hrvatska nije. Nalazimo ga i u zakonodavstvu Kanade, Australije i Novog Zelanda.

... Države suočene s gospodarskom krizom u posljednjem desetljeću razvijaju zakonske modele za dužnikovo ispunjenje obveza prema vjerovnicima u mjeri koja mu omogućava nastavak poslovanja i očuvanje razine zapošljavanja. Riječ je o modelu podjele troškova među vjerovnicima nastalih zbog dužnikove nesposobnosti plaćanja s ciljem da dužnik nastavi poslovanje. Polazi se od stajališta da nastavak poslovanja dužnika vrijedi vjerovnicima više od likvidacije i stoga oni prihvaćaju te troškove."

40.7. Konačno, u konkretnom slučaju riječ je o mjeri ograničenog vremenskog trajanja, pa su i ograničenja pojedinih prava vjerovnika u postupku izvanredne uprave samo privremena. Ona traju do trenutka sklapanja nagodbe odnosno do trenutka kada se, na temelju članka 45. Zakona, odluči otvoriti stečajni postupak nad

dužnikom. Primjerice, člankom 41. Zakona (poglavlje 5. Zakona koje glasi: "Zabrana pokretanja i vođenja parničnih, ovršnih, upravnih i postupaka osiguranja i ostvarenja prava na odvojeno namirenje") propisana je zabrana pokretanja parničnih, ovršnih i sličnih postupaka protiv dužnika i njegovih ovisnih i povezanih društava, osim postupaka koji se odnose na sporove iz radnog odnosa. Propisana zabrana ima svrhu izbjegavanje nastanka kaosa, suzbijanje nekontroliranih napada na imovinu dužnika i izbjegavanje štete, ne samo za dužnika, već i za vjerovnike. Pravne ili fizičke osobe na koje se odnosi propisana zabrana pokretanja i vođenja postupaka imaju mogućnost sudjelovati u postupku kao vjerovnici, a u slučaju nesklapanja nagodbe imaju mogućnost pokretanja redovnih sudskih postupaka. Nadalje, članak 12. stavak 7. Zakona obvezuje izvanrednog povjerenika na plaćanje obveza iz redovnog poslovanja, unatoč tomu što vjerovnici tih tražbina (privremeno) ne mogu ostvarivati svoje tražbine sudskim putem. Istodobno, suprotno tvrdnjama pojedinih predlagatelja, polazeći od članka 237. Zakona o obveznim odnosima ("Narodne novine" broj 35/05., 41/08., 125/11. i 78/15.) razvidno je da zastara ne teče u razdoblju tijekom kojeg vjerovniku nije bilo moguće, zbog nesavladivih prepreka, sudskim putem zahtijevati ispunjenje obveze. Ustavni sud primjećuje i da je zaštita dužnika zabranom pokretanja i vođenja parničnih, ovršnih i sličnih postupaka u skladu sa zaštitom koja se dužniku osigurava u predstečajnom (članak 68. SteZ-a) i stečajnom postupku (članak 170. SteZ-a), te Preporukom (s tom razlikom što ona predviđa da ukupno vrijeme trajanja odgode ne bi trebalo biti dulje od 12 mjeseci, dok Zakon predviđa mogućnost da se to razdoblje produlji za dodatna 3 mjeseca).

40.8. Ustavni sud ocjenjuje neosnovanima prigovore pojedinih predlagatelja da Zakon ne predviđa zabranu pokretanja i vođenja upravnih postupaka protiv dužnika i njegovih ovisnih i povezanih društava. Naime, iako članak 41. stavak 1. Zakona izričito ne spominje upravne postupke, iz naslova poglavlja 5. Zakona, kao i članka 41. stavka 6. Zakona, jasno proizlazi namjera zakonodavca da se zabrana pokretanja i vođenja postupaka protiv dužnika i njegovih ovisnih i povezanih društava tijekom postupka izvanredne uprave odnosi i na te postupke.

40.9. U odnosu na prigovore pojedinih predlagatelja u vezi s ograničenjem prava vlasništva i poduzetničkih sloboda izlučnih i razlučnih vjerovnika uskratom ostvarivanja legitimnog prava na odvojeno namirenje, Ustavni sud ponavlja da su navedena ograničenja privremene naravi (12 odnosno 15 mjeseci). To se, s obzirom na legitimni cilj Zakona, ne može ocijeniti nerazmjernim u odnosu na koristi koje vjerovnici imaju od njegove primjene. Ako pak ne dođe do sklapanja nagodbe, te se nad dužnikom otvori stečajni postupak, nema zapreke da izlučni i razlučni vjerovnici ostvare svoje pravo na odvojeno namirenje.

S tim u vezi upućuje se na dosadašnje učinke postupka izvanredne uprave nad koncernom Agrokor koji pokazuju da su se mali dobavljači uspjeli u cijelosti naplatiti, dok je srednjim i velikim dobavljačima dosada, prosječno, isplaćeno 40% duga (uključujući iznos iz trgovinskog kredita za dobavljače s refinanciranjem), odnosno 50% duga s uračunatim graničnim dugom (v. točku 34. obrazloženja ovog rješenja).

40.10. U odnosu na prigovore više predlagatelja o tome da u postupku izvanredne uprave vjerovnicima nije osigurana odgovarajuća sudska zaštita, to jest da vjerovnici nemaju pravo žalbe ili prigovora na postupke i rad izvanrednog povjerenika, Ustavni sud upućuje na članak 10. Zakona koji glasi:

"Članak 10.

Sud je u postupku izvanredne uprave ovlašten poduzimati sve radnje i donositi sve odluke koje nisu zakonom izričito dane u nadležnost nekog drugog tijela."

Iz navedenog slijedi da je u postupku izvanredne uprave nadležnost suda univerzalna, to jest sud je ovlašten poduzimati sve radnje i donositi sve odluke koje nisu Zakonom izričito dane u nadležnost nekog drugog tijela.

Pojedinim odredbama Zakona uz univerzalnu nadležnost sudu je dana i isključiva nadležnost te on:

- na prijedlog Vlade imenuje izvanrednog povjerenika (članak 11. stavak 1. Zakona);
- isključivo je nadležan nadzirati rad izvanrednog povjerenika (članak 14. Zakona), a nadzor može izvršiti izravno ili traženjem mišljenja od savjetodavnog tijela o njegovim odlukama i radnjama (članak 17. stavak 1. Zakona);
- može opozvati ili imenovati novog izvanrednog povjerenika u bilo koje doba tijekom postupka (članak 15. Zakona);
- donosi rješenje o otvaranju postupka izvanredne uprave i odluku o imenovanju izvanrednog povjerenika, osim ako utvrdi da neki od uvjeta iz članka 4. Zakona nije ispunjen (članak 24. stavak 3. Zakona);
- odlukom, a radi zaštite interesa vjerovnika, osniva i imenuje članove privremenog vjerovničkog vijeća (članak 31. stavak 1. Zakona);
- donosi rješenje o utvrđenim i osporenim tražbinama, te o upućivanju na parnični postupak radi osporavanja odnosno utvrđivanja tražbina (članak 33. stavak 2. Zakona);
- na prijedlog izvanrednog povjerenika utvrđuje popis vjerovnika i prava glasa koja im pripadaju na ročištu (članak 43. stavak 10. Zakona);
- donosi rješenje kojim se potvrđuje ili uskraćuje potvrda nagodbe (članak 43. stavci 15. i 16. Zakona);
- donosi rješenje o okončanju postupka izvanredne uprave i otvaranju stečaja (članak 45. stavak 1. Zakona);
- donosi rješenje o obustavi postupka (članak 46. Zakona).

Sudu pripadaju i ovlasti koje proizlaze iz odgovarajuće primjene SteZ-a (primjerice odlučivanje o prigovorima na rad povjerenika ili drugih nadležnih tijela postupka izvanredne uprave i slično).

Nadalje, protiv svih odluka prvostupanjskog suda vjerovnicima je osiguran redovni i devolutivni pravni lijek (žalba). Zakonom je predviđena objava svih sudskih odluka na mrežnoj stranici e-Oglasna ploča, dok je svim sudionicima u postupku izvanredne uprave omogućen uvid u sudski spis.

40.11. Ustavni sud primjećuje da je postupak izvanredne uprave izvanparnični sudski postupak s posebnim ciljem. Sadrži elemente kako predstečajnog postupka tako i stečajnog postupka u kojem je predložen i prihvaćen stečajni plan. U tim postupcima sud ima ograničen utjecaj na izbor povjerenika odnosno stečajnog upravitelja (koji se u pravilu bira nasumičnim odabirom). Ustavni sud podsjeća da u postupku izvanredne uprave izvanredni povjerenik obavlja poslovanje dužnika koji nastupa u svojstvu uprave društva, pa uloga suda, slično kao i u predstečajnom postupku, nije osporavanje poslovnih odluka koje donosi izvanredni povjerenik kada

vodi poslovanje dužnika umjesto njegove uprave. Uz navedeno, člankom 12. stavkom 2. Zakona izričito je propisano da izvanredni povjerenik zastupa dužnika samostalno i pojedinačno. To znači da samostalno vodi poslovanje dužnika i obavlja sva plaćanja nužna za njegovo redovno poslovanje. Međutim, radnje koje se ne smatraju redovnim poslovanjem (primjerice, odluka o raspolaganju nekretninama dužnika, dionicima ili udjelima u ovisnim i ostalim društvima te prijenosa gospodarske cjeline, ako vrijednost prelazi 3.500.000,00 kuna - članak 12. stavak 8. Zakona ili plaćanja dospjelih tražbina koje su nastale prije donošenja rješenja o otvaranju postupka izvanredne uprave - članak 40. stavak 1. Zakona) može poduzimati samo uz prethodnu suglasnost vjerovničkog vijeća ili nadležnog ministarstva (primjerice za pretvaranje postupka izvanredne uprave u stečajni postupak potrebna je suglasnost ministarstva - članak 45. stavak 2. Zakona). Konačno, odluku o imenovanju izvanrednog povjerenika donosi sud koji nije dužan prihvatiti svaki prijedlog Vlade, već ga može odbiti te zatražiti od Vlade da predloži drugu osobu za izvanrednog povjerenika. Sud izvanrednog povjerenika može opozvati i na vlastitu inicijativu u provedbi nadzora nad njegovim radom (prijedlog Vlade potreban je za imenovanje novog izvanrednog povjerenika).

Istovjetno kao u stečajnom postupku, u postupku izvanredne uprave osigurano je pravo suca koji vodi postupak izvanredne uprave da sudjeluje na svim sjednicama privremenog i stalnog vjerovničkog vijeća. Odluka o tome hoće li to svoje pravo iskoristiti isključivo je u rukama suca.

40.12. Pojedini predlagatelji smatraju da protiv rješenja kojim se nagodba potvrđuje nije dopuštena žalba. Te prigovore Ustavni sud ocjenjuje neosnovanima, budući da je člankom 8. Zakona jasno propisana odgovarajuća primjena postupovnih pravila SteZ-a. To konkretno znači primjenu pravila iz članka 19. stavka 1. SteZ-a, kojim je propisano da se protiv rješenja donesenog u prvom stupnju može izjaviti žalba. Istodobno, člankom 43. stavkom 21. Zakona propisano je da se na odnose koji nisu regulirani odredbama tog članka na odgovarajući način primjenjuju odredbe SteZ-a o stečajnom planu.

40.13. Ustavni sud, također, ocjenjuje neosnovanim prigovore nekih predlagatelja o tome da Zakonom nije jasno određen početak roka za pokretanje parničnog postupka radi utvrđivanja osporene tražbine (članak 35. stavak 1. Zakona). Ustavni sud upućuje na članak 35. stavak 1. Zakona kojim je jasno propisano da rok za pokretanje postupka radi utvrđivanja osporene tražbine počinje teći u roku od osam dana od dana pravomoćnosti rješenja o upućivanju u parnični postupak.

40.14. Imajući u vidu sve prethodno navedeno, Ustavni sud ocjenjuje da osporena mjera ne predstavlja prekomjeran teret za vjerovnike.

41. Slijedom utvrđenja iznesenih u točkama 32. - 40. obrazloženja ovog rješenja, ocjena je Ustavnog suda da osporena mjera (postupak izvanredne uprave) ispunjava zahtjeve razmjernosti iz članka 16. Ustava.

3. Ocjena Ustavnog suda o ostalim prigovorima

3.1. *Neravnopravan položaj društva od sistemskog značaja u odnosu na ostala trgovačka društva*

42. Većina predlagatelja tvrdi da članak 4. Zakona ima "diskriminatorne učinke" jer njime nisu obuhvaćeni drugi oblici trgovačkih društava, primjerice, društva s ograničenom odgovornošću, koja po kriterijima iz članka 4. stavka 2. Zakona, također mogu biti društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku.

Neki predlagatelji, a posebno predlagatelji Adria Group i Todorić, tvrde da Zakon ne ispunjava zahtjeve pravne sigurnosti demokratskog pravnog poretka jer se društvo dužnik (koncern Agrokor) i njegovi dioničari stavljaju u bitno nepovoljniji položaj u odnosu na sva druga društva na tržištu.

Svi predlagatelji ističu da uvjete iz članka 4. stavka 2. Zakona ispunjava samo jedno društvo - koncern Agrokor, zbog čega zaključuju da je Zakon donesen za svrhu i u korist samo tog društva.

42.1. Člankom 4. stavkom 1. Zakona propisano je da će se postupak izvanredne uprave primijeniti na dioničko društvo dužnika (dužnik) i sva njegova ovisna i povezana društva ako je utvrđeno postojanje bilo kojeg od stečajnih ili predstečajnih razloga, a koje je, samostalno ili zajedno sa svojim ovisnim ili povezanim društvima, od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku. Također, stavkom 2. članka 4. Zakona propisano je da se dioničkim društvom od sistemskog značaja smatraju ona dionička društva koje, samostalno ili zajedno sa svojim ovisnim ili povezanim društvima, kumulativno ispunjavaju dva kriterija (preko 5000 zaposlenih, odnosno više od 7.500.000.000,00 kuna iznosa bilančnih obveza).

Međutim, člankom 5. stavkom 1. Zakona propisano je da će se postupak izvanredne uprave primijeniti i na trgovačko društvo koje ne ispunjava uvjete iz članka 4. stavaka 1. i 2. Zakona (dakle i na trgovačko društvo koje nije dioničko društvo i koje ne ispunjava kriterije iz stavka 2. članka 4. Zakona) pod uvjetom da se smatra ovisnim ili povezanim društvom, a vladajuće društvo samostalno ili zajedno sa svojim ovisnim ili povezanim društvima ispunjava uvjete iz članka 4. Zakona.

Drugim riječima, a suprotno navodima predlagatelja, postupak izvanredne uprave može se, primjerice, provesti i nad društvom s ograničenom odgovornošću ako se ono smatra ovisnim i/ili povezanim društvom dužnika koje samostalno ili zajedno sa svojim ovisnim i/ili povezanim društvom, čini društvo od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku.

42.2. Država (zakonodavac) uživa određenu slobodu prosudbe ocjenjujući opravdavaju li i u kojoj mjeri razlike, u inače sličnim situacijama, različito postupanje. Širina tog područja varira ovisno o okolnostima, predmetu i kontekstu konkretnog slučaja. Široko područje slobodne prosudbe države obično je dopušteno kad je riječ o općim mjerama gospodarske ili socijalne strateške politike (v. predmet Europskog suda za ljudska prava /u daljnjem tekstu: ESLJP/, *Andrejeva protiv Latvije* [Vv], br. 55707/00, presuda od 18. veljače 2009.).

42.3. U odnosu na načelo jednakosti u gospodarskim odnosima u stručnom mišljenju (v. točku 10. obrazloženja ovog rješenja) navodi se:

"III. Strast prema jednakosti naslijedit će potragu za slobodom. (Alexis de Tocqueville, Demokracija u Americi)

1. Potencijal načela jednakosti na području gospodarstva utemeljen je u njegovu kapacitetu usklađivanja sa stvarnosti. Primjena načela jednakosti otkriva da su zakonske gospodarske mjere po svojoj prirodi nejednake, namjera im je promicati djelatnosti u skladu s općim gospodarskim interesom. Ustavni Janus jednakosti vodi računa o različitim situacijama okrećući stranu opće i formalne jednakosti pred zakonom prema konkretnoj materijalnoj jednakosti razlikovanjem u pravnoj normi (Jean Rivero).

Da će 'strast prema jednakosti naslijediti potragu za slobodom' (Alexis de Tocqueville, Demokracija u Americi) jasno možemo uočiti u pozivanju na jednakost u odnosu na slobodu poduzetništva. Svako zakonodavstvo na gospodarskom području načelno riskira narušiti formalnu jednakost između gospodarskih subjekata. Tada stupa na pozornicu drugi stvarniji oblik jednakosti - jednakost kao izvor derogacija i korekcija. Dovodeći u pitanje formalnu jednakost, liberalna ustavna država se aktivnom intervencijom usmjerava prema dobrobiti svih njezinih građana razlikovanjem raznih skupina i podskupina (primjerice, ne tretira dominantni gospodarski subjekt na isti način kao ostale; trgovačka društva nisu u istovjetnim situacijama, pa time možemo objasniti da njihova ugovorna sloboda u obveznim odnosima može biti nejednako zaštićena i si.). Zakoni u razvijenim europskim demokracijama u 21. stoljeću imaju u nazivu 'jednake gospodarske šanse.'

Standard jurisprudencije europskih ustavnih sudova naglašava da ustavno jamstvo jednakosti pred zakonom nije apsolutno i bezuvjetno temeljno pravo:

'Načelo jednakosti ne sprječava ni da Parlament uređuje na različit način različite situacije ni da odstupa od jednakosti zbog razloga javnog interesa pod uvjetom da, u oba slučaja, različito postupanje bude izravno povezano s ciljem zakona u kojem je utvrđeno; ništa u načelu jednakosti ne zahtijeva od Parlamenta da prema osobama u različitim situacijama postupa na različiti način.'

Supstancijalna jednakost ne protivi se odstupanju od formalne jednakosti. Suvremeno ustavno pravo detaljno utvrđuje uvjete i ograničenja pri primjeni razlika u postupanju (izuzev izričito zabranjenih ustavom) pri čemu ih dijeli u dvije kategorije: a) one koje su prihvatljive zbog postojanja različitih okolnosti i b) one koja su opravdane u ime općeg interesa.

a) Žele li suci opravdati razlike u postupanju iz prve kategorije potrebno je utvrditi postojanje objektivne i racionalne razlike u situaciji. Zakonodavac može primijeniti različite pravne norme na različite kategorije, međutim može i na suptilniji način usvajati različita pravila unutar iste kategorije (primjerice, jesu li trgovačka društva podijelila dobit ili ne). Potrebno je utvrditi da razlika u postupanju ulazi u područje primjene zakona kojim je utvrđena i da je prikladna (razmjerna), po svojem opsegu i obliku primjene, razlici u situaciji i cilju koji se nastoji postići. Suci će nedvojbeno zabraniti povredu načela jednakosti koja bi grubo premašila ono što je nužno radi rješavanja određene situacije, ocjenjuje se racionalnost zakonodavnog izbora.

b) Suci mogu opravdati razliku u postupanju koja nije opravdana razlikom u situaciji, već postojanjem okolnosti ili razloga općeg interesa, ako je ta razlika u neposrednoj vezi sa svrhom zakona. Druga kategorija odstupanja od načela jednakosti puno je suptilnija od prve. Cilj je, ni više ni manje, primijeniti različita pravila na osobe koje se, ipak, objektivno nalaze u istim situacijama. Jednake situacije ne zahtijevaju nužno jednaka prava (F. Melin- Soucramanien). Navedeni supsidijarni kriterij primjenjuje se isključivo kad ne preostaju druga sredstva, odnosno kad sudac utvrdi da ne postoji razlika u situaciji koja bi opravdala razliku u postupanju koju predlaže zakonodavac.

Ustavni sud SR Njemačke kontrolira ograničavanje prava vlasništva i slobode poduzetništva i prema načelu razmjernosti. Sloboda poduzetništva štiti pravo na slobodan izbor i na slobodno obavljanje zanimanja poduzetnika, ali ne i neovisnost poduzeća pri poslovanju: 'U članku 12. stavku 1. Ustava nije proklamirana sloboda obavljanja zanimanja kao objektivni princip društvenog i gospodarskog ustroja, nego je pojedincu zajamčeno osnovno pravo da svaku dozvoljenu djelatnost obavlja kao vlastiti poziv, čak i onda kada ona ne odgovara tradicionalnoj ili pravno 'fiksiranoj' slici zanimanja.' „Apothekenurteil“, (BVerfGE 7, 377). Isti individualni pristup vrijedi za članak 14. Temeljnog zakona. Ta odredba štiti pravo vlasništva isključivo kad se odnosi na privatnu imovinu pojedinaca. Pravo vlasništva štiti dioničare u individualnom smislu, dakle ne štiti objektivnu funkciju dioničarstva kao načina financiranja suvremenog trgovačkog društva. Sud ističe 'nezavisno i odgovorno sudjelovanje pojedinaca u uspostavi i organizaciji gospodarskog poretka, u svrhu privatne uporabe.'

Ograničavanje slobodnog izbora zanimanja može biti sukladno s Temeljnim zakonom samo pod strogim uvjetima: takva se zakonska odredba ne može opravdati, osim zbog teške i izvjesne opasnosti nad dobrom osobito važnog općeg interesa. Subjektivna ograničenja pristupa poduzetništvu mogu biti legitimna zbog važnog općeg interesa. Međutim kod pravila koja ograničavaju slobodu obavljanja zanimanja (poduzetnika) kontrola je još slabija. Dovoljno je da usvojena mjera bude prilagođena razlozima koje opravdava razuman opći interes. Ustavni sud SR Njemačke daje širok prostor slobodnog odlučivanja zakonodavcu na području gospodarskih prava i sloboda u usporedbi s prostorom odlučivanja o drugim ustavnim slobodama kojima se jamči sigurnost sukladno doktrini Suda da Ustav SR Njemačke ne jamči određeni ekonomski poredak."

42.4. Razloge zbog kojih se članak 4. Zakona primjenjuje samo na dionička društva, a ne i na druge oblike trgovačkih društava, Vlada je obrazložila u očitovanjima, posebno u očitovanju od 13. prosinca 2017. (v. točku 21. obrazloženja ovog rješenja). Pri izboru modela osporene mjere, a kako bi on bio što restriktivniji u pogledu potencijalnih subjekata (jer se ona može primijeniti samo iznimno, ako je upitna gospodarska, socijalna i financijska stabilnost Republike Hrvatske), predloženo je da se Zakon odnosi samo na dionička društva; prema podacima Financijske agencije (u daljnjem tekstu: FINA) za 2015. godinu trgovačka društva koja imaju sistemski značaj redovito se osnivaju kao dionička društva.

42.5. Konačno, a u odnosu na prigovore predlagatelja da je Zakon donesen s namjerom da se primijeni "isključivo na društvo Agrokor", nesporno je da se Zakon trenutno primjenjuje samo na jedno društvo, to jest na koncern Agrokor. Spominjanje "Agrokora", a ne imena drugog društva u raspravi pred Hrvatskim saborom čini se logičnim i razumljivim, budući da se početkom 2017. godine opasnost za gospodarski, socijalni i financijski sustav Republike Hrvatske pojavila upravo i samo u poslovanju koncerna Agrokor.

42.6. Ustavni sud ponavlja da izbor zakonodavnih modela za uređenje pojedinih odnosa u društvu sam po sebi ne podliježe ustavnosudskom nadzoru sve dok je taj model prihvatljiv s aspekta Ustava (v. rješenje Ustavnog suda broj: U-I-5612/2011 i dr. od 23. siječnja 2013.; "Narodne novine" broj 13/13.). U tom smislu zakonodavac je u konkretnom slučaju bio slobodan odabrati model za koji smatra da će najdjelotvornije ispuniti ciljeve zbog kojih se takav model i uspostavlja. Stoga, a imajući u vidu navode Vlade o razlozima zbog kojih su mjerila za određivanje dužnika koji su od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku propisana na način predviđen

člankom 4. Zakona, Ustavni sud utvrđuje da Zakonom predviđeno ograničenje njegove primjene samo na dionička društva ima svoje objektivno i razumno opravdanje.

42.7. Ustavni sud također, kao ustavnopravno prihvatljive, prihvaća navode Vlade da Zakon nije donesen radi njegove primjene isključivo na jedno društvo, to jest na koncern Agrokor. Imajući u vidu sadržaj Zakona, Ustavni sud primjećuje da broj društava na koje se Zakon može primijeniti nije određen kao zakonski *numerus clausus*, nego je taj broj postavljen relativno široko, budući da može obuhvatiti ne samo vladajuće društvo, već i njegova ovisna i/ili povezana društva. Kako to proizlazi iz podataka FINA-e za 2015. godinu (v. točku 13.1. obrazloženja rješenja) u Republici Hrvatskoj postoji deset (10) društava koja zajedno sa svojim povezanim ili ovisnim društvima ispunjavaju kriterije trgovačkog društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku.

Slijedom navedenog, Ustavni sud utvrđuje da Zakon sadrži rješenje koje je formulirano u obliku općeg propisa s djelovanjem *erga omnes* te ne sadrži elemente po kojima bi se moglo izdvojiti pojedino trgovačko društvo od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku. Činjenica što su se financijske poteškoće u poslovanju koncerna Agrokor početkom 2017. godine po svojoj snazi i opsegu pokazale kao sistemski rizik za stabilnost i rast hrvatskog gospodarstva, pa su zakonodavcu bile povod za donošenje Zakona, sama za sebe ne znači i ustavnopravno neprihvatljiv model za koji se zakonodavac opredijelio (v. točku 21. obrazloženja ovog rješenja).

42.8. Imajući u vidu sve navedeno, Ustavni sud ocjenjuje da članak 4. Zakona nije u nesuglasnosti s člankom 14. Ustava.

3.2. *Zaduženje s prednosti namirenja ("refinanciranje stare tražbine", tzv. "roll-up" financiranje)*

43. Pojedini predlagatelji tvrde da članak 39. Zakona, kojim su propisane pretpostavke i pravila za novo zaduženje s prednosti namirenja, nije u suglasnosti s načelom legitimnih očekivanja i pravne sigurnosti, načelom jednakosti pred zakonom, pravom vlasništva, poduzetničkim i tržišnim slobodama i pravom na pravično suđenje.

Smatraju da se davanjem diskrecijske ovlasti izvanrednom povjereniku i nejasno određenom broju vjerovnika u vjerovničkom vijeću u preuzimanju novih zaduženja koja će imati prednost namirenja, vjerovnici s prednosti namirenja stavljaju u povoljniji položaj u odnosu na ostale vjerovnike.

Također, smatraju da osporena odredba Zakona ne zadovoljava kriterije određenosti, preciznosti i predvidljivosti u skladu sa zahtjevima pravne sigurnosti i vladavine prava.

Zaključno, ističu da institut *"roll up-a"* nije propisan Zakonom, budući da Zakonom nije propisan ni mehanizam kojim bi se spriječila ili umanjila šteta nastala nezakonitim odlukama izvanrednog povjerenika (jer Zakon, kako tvrde predlagatelji, ne predviđa sudsku kontrolu nezakonitih odluka), osporena odredba nije u skladu ni sa zahtjevima pravičnog suđenja iz članka 29. stavka 1. Ustava.

43.1. Člankom 39. stavkom 1. Zakona propisano je da izvanredni povjerenik može, uz prethodnu suglasnosti vjerovničkog vijeća, preuzeti novo zaduženje u ime i za račun dužnika, između ostalog, i ako je riječ o podmirenju tražbina iz operativnog poslovanja, a koje će zaduženje imati prednost pri namirenju pred ostalim tražbinama vjerovnika (izuzev tražbina radnika i bivših radnika).

Člankom 39. stavkom 3 Zakona propisano je da se vjerovnici tražbina iz zaduženja iz stavka 1. tog članka smatraju vjerovnicima stečajne mase u slučaju otvaranja stečajnog ili bilo kojeg drugog postupka nakon završetka postupka izvanredne uprave nad dužnikom ili njegovim povezanim ili ovisnim društvima te će imati prednost namirenja.

Člankom 40. stavkom 1. Zakona propisano je da izvanredni povjerenik može, uz prethodnu suglasnost vjerovničkog vijeća, platiti tražbine iz operativnog poslovanja. Stavkom 4. članka 40. Zakona tražbinama iz operativnog poslovanja smatraju se i tražbine financijskih i kreditnih institucija te imatelja vrijednosnih papira koje su vezane uz zaduženja s prednosti namirenja.

43.2. Vlada se o navedenim prigovorima predlagatelja detaljno očitovala u očitovanju 13. prosinca 2017. (v. točku 21.1. obrazloženja ovog rješenja).

Pojam "*roll-up*" financiranja detaljno je obrazložen u stručnom mišljenju (v. točku 10. obrazloženja ovog rješenja) te se navode mjerodavni dijelovi:

"2. Zakonom se može mijenjati poredak tražbina s pravom prednosti u prilog vjerovnika koji su, od otvaranja postupka restrukturiranja, sudjelovali u ispunjenju cilja u općem interesu koji se odnosi na restrukturiranje društava u poteškoćama. Položaj vjerovnika prema trgovačkom društvu i rizik njegovih potraživanja različit je ovisno o prirodi i datumu njihovih doprinosa: 'Ulaganje u poduzeće u poteškoćama nije iste prirode ako je vjerovnik donio novi doprinos likvidnosti, prenio novu imovinu ili pružao novu uslugu koja će omogućiti održavanje djelatnosti ili je li vjerovnik samo odobrio reprogramiranje starijih tražbina. Novi doprinos likvidnosti ili prenošenje imovine ili pružanje usluga, kada je vjerovnik svjestan da se poduzeće nalazi u poteškoćama, s obzirom na to da je postupak restrukturiranja u tijeku, nosi sa sobom dodatni rizik u odnosu na starije tražbine i predstavlja vrijedno djelovanje u svrhu održivosti poslovanja.' (Ustavno vijeće Francuske, Décision n°2005-522 DC du 22 juillet 2005; LOI n° 2005-845 du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises).

Nedvojbeno je da je uplata 'svježeg novca' presudnija od odricanja od tražbine za ostvarenje cilja koji se nastoji postići Zakonom o izvanrednoj upravi. Uspostavljena prednost prilikom namirenja ima učinak poticaja - cilj je poticati vjerovnike da se izlože dodatnom riziku uplatom doprinosa u novcu ili prijenosom imovine ili pružanjem usluga, što se objektivno razlikuje od uređivanja uvjeta naplate starih tražbina odricanjem od tražbine ili reprogramiranjem. Europski parlament i Vijeće EU preporučuje prioritet novog financiranja u slučaju kasnijeg stečaja. Ocjene Predlagatelja da je odredba članka 39. stavak 1. Zakona protivna Ustavu Republike Hrvatske nije ustavno osnovana.

Novo zaduženje koje ima prednost prilikom namirenja (članak 39. stavak 1. Zakona) može se preuzimati i za podmirenje tražbina iz operativnog poslovanja u koje ulaze i tražbine financijskih i kreditnih institucija i imatelja vrijednosnih papira vezane uz zaduženja s prednosti namirenja (članak 40. stavak 4. Zakona). Zakonodavno rješenje nadahnuto je Poglavljem 11 odjeljak 364., SZ (SAD). Američki institut za insolventnost 2014. godine preporučuje sudovima potvrdu novog financiranja kojim se 'refinancira stara tražbina:' a) ako se sredstvima dobivenim

nakon pokretanja postupka u gotovini isplaćuje kredit dobiven prije pokretanja postupka; b) ako se odobrava značajan novi kredit dužniku i ponudi dodatno financiranje po boljim uvjetima od drugih ponuda koje je dužnik dobio, te ako sud utvrdi da je predloženo financiranje nakon pokretanja postupka 'in the best interests of the estate.'

Najnovije preporuke Povjerenstva Američkog instituta za insolventnost (2016) za prihvatljivost 'refinanciranja stare tražbine' ističu dvije komponente - novi kredit i bolje uvjete : 'Drugim riječima, ako stari zajmodavac posuđuje značajno više novca ili ako dužnik dobije priliku za maksimalno povećanje vrijednosti prodajom ili planom (restrukturiranja), a cijena je novog kredita povoljnija od alternativnih ponuda, zajmodavac može zamijeniti svoj dug koji je postojao prije pokretanja postupka za dug koji je nastao nakon pokretanja postupka kako bi izbjegao cram-down (prema 11 U.S.C. § 1129(b)).' Posljednjih nekoliko godina 'roll-ups' krediti dobivaju na značaju zbog sužavanja tržišta za financiranje dužnika u postupku restrukturiranja. Malo je tradicionalnih kreditora spremnih dati dužniku kredit što stvara priliku za stare vjerovnike i hegde fondove koji žele proširiti novi kredit."

43.3. *Ratio* tog instituta je omogućiti dužniku koji je zapao u financijske poteškoće (barem) pokušaj poslovnog ozdravljenja, jer bez novog financiranja nije moguće njegovo restrukturiranje, s jedne strane, ali i da se, s druge strane, vjerovnicima koji su, unatoč financijskim poteškoćama dužnika, takvom dužniku dali novi doprinos likvidnosti, prenijeli imovinu ili mu pružili novu uslugu tijekom njegovog restrukturiranja i time sudjelovali u ispunjenju cilja u općem interesu, omogućiti prednost namirenja takvih tražbina (za razliku od vjerovnika koji su samo odobrili reprogramiranje starijih tražbina).

Ustavni sud utvrđuje da Zakonom predviđen institut "refinanciranja stare tražbine" nije hrvatska posebnost, već je takav pravni režim u skladu i s europskim pravom. Preventivno restrukturiranje dužnika prema točki 6. poglavlja III. Preporuke (kao i Prijedlog Direktive) uključuje novo financiranje kao "neophodno" za provedbu plana restrukturiranja (v. točku 50.2.1. obrazloženja ovog rješenja). Naime, riječ je o novom zaduženju radi plaćanja stare tražbine (tražbine nastale prije otvaranja postupka izvanredne uprave), koje izvanredni povjerenik uz prethodnu suglasnost vjerovničkog vijeća, između ostalog, može poduzeti ako je riječ o tražbinama iz operativnog poslovanja. Takve tražbine, sukladno stavku 1. članka 39. Zakona imaju prednost pri namirenju pred ostalim tražbinama vjerovnika, osim tražbina radnika i bivših radnika.

Stoga, Ustavni sud prihvaća, kao logične i gospodarski opravdane, argumente da uplata "svježeg novca" može biti važnija za ostvarenje cilja koji se nastoji postići Zakonom od odricanja od tražbine. Štoviše, uspostavljena prednost namirenja ima učinak poticanja vjerovnika da se izlože dodatnom riziku uplatom doprinosa u novcu (ili prijenosom imovine ili pružanjem usluga), što se objektivno razlikuje od uređivanja uvjeta naplate starih tražbina odricanjem od tražbine ili njihovim reprogramiranjem.

Posljedično, ustavnopravno prihvatljiva je i razlika u položaju redosljeda naplate vjerovnika koji su novim ulaganjem povećali svoju izloženost prema dužniku, jer su time preuzeli dodatni rizik u odnosu na starije tražbine, i vjerovnike koji takav rizik nisu prihvatili (iako nema zakonskih prepreka da ga i sami preuzmu), već su samo odobrili reprogramiranje starijih tražbina.

43.4. U odnosu na prigovore gotovo svih predlagatelja o refinanciranju stare tražbine u slučaju postupka izvanredne uprave nad koncernom Agrokor, Ustavni sud utvrdio je sljedeće.

Iz izvješća Ministarstva o primjeni Zakona na koncern Agrokor za razdoblje do 10. siječnja 2018., Mjesečnog izvješća o gospodarskom i financijskom stanju, te o provedbi mjera izvanredne uprave u Agrokoru d.d. od 11. lipnja do 10. srpnja 2017. (v. točku 34.1. obrazloženja ovog rješenja) razvidno je da je jedina točka dnevnog reda trećeg sastanka Privremenog vjerovničkog vijeća održanog 8. lipnja 2017., naziva "Suglasnost izvanrednom povjereniku na preuzimanje novog zaduženja" bila davanje suglasnosti izvanrednom povjereniku za ugovaranje novog zaduženja uz pristanak na najviši terminski zajam od 1.060.000.000 eura. Također, razvidno je da su sjednici privremenog vijeća prisustvovali svi članovi vijeća (to jest predstavnici svih pet predstavnika skupina vjerovnika koncerna Agrokor) te da je vijeće donijelo odluku kojom je dana suglasnost izvanrednom povjereniku za preuzimanje novog zaduženja. Suglasnost takvoj odluci uskratili su vjerovnici skupine "Neosigurani vjerovnici" koje u privremenom vjerovničkom vijeću predstavlja Sberbank Rusija.

Iz navedenog proizlazi da je odluku o novom zaduženju izvanredni povjerenik donio uz prethodnu suglasnost (odluku) privremenog vjerovničkog vijeća, većinom glasova (četiri glasa "za" i jedan "protiv"), koja je postignuta na trećem sastanku Privremenog vjerovničkog vijeća, kojem su prisustvovali svi članovi vijeća.

Predlagatelj Sberbank Rusija protiv te odluke podnio je 12. lipnja 2017. zahtjev Trgovačkom sudu u Zagrebu kojim je, između ostalog, zatražio i njezino ukidanje (v. točke 29.1.7. i 51.1.2. obrazloženja ovog rješenja). Točkom I. izreke rješenja Trgovačkog suda u Zagrebu broj: 47. St-1138/17 od 27. lipnja 2017., zahtjev predlagatelja Sberbank Rusija odbijen je kao neosnovan te je taj predlagatelj protiv prvostupanjskog rješenja izjavio žalbu Visokom trgovačkom sudu. Visoki trgovački sud, rješenjem broj: 17 Pž-4719/2017-3 od 1. kolovoza 2017., žalbu predlagatelja odbio je kao neosnovanu, te je u cijelosti potvrdio prvostupanjsko rješenje.

Napominje se da je protiv rješenja Visokog trgovačkog suda predlagatelj podnio i ustavnu tužbu (predmet broj: U-III-4192/2017) o kojoj će Ustavni sud odlučiti u postupku sukladno svojim ovlastima iz članka 62. Ustavnog zakona.

43.5. Slijedom navedenog, predlagatelji pogrešno tumače da je u članku 39. stavku 1. Zakona riječ o "diskrecionoj ovlasti" i eventualno nezakonitoj odluci izvanrednog povjerenika o novom zaduženju jer, kako je to razvidno i iz samog primjera koncerna Agrokor, odluku o tome hoće li izvanredni povjerenik preuzeti novo zaduženje ili ne, donosi vjerovničko vijeće. Protiv eventualno (ne)zakonite odluke vjerovničkog vijeća osigurana je sudska zaštita.

Zbog navedenog, prigovore predlagatelja da je izvanrednom povjereniku člankom 39. Zakona dana "diskreciona ovlast" u preuzimanju novih zaduženja, Ustavni sud ocjenjuje neosnovanim.

43.6. Ustavni sud ocjenjuje neosnovanim i prigovore nekih predlagatelja da je odluka o novom zaduženju prepuštena "nejasno određenom broju vjerovnika". Naime, interesi vjerovnika u postupku izvanredne uprave, između ostalog, štite se

vjerovničkim odnosno privremenim vjerovničkim vijećem (privremeno vjerovničko vijeće sukladno članku 31. stavku 5. Zakona ima ista prava, ovlasti i obveze kao i vjerovničko vijeće u razdoblju dok vjerovničko vijeće nije uredno osnovano) na način da svaku skupinu vjerovnika u vijeću zastupa jedan član vijeća (u slučaju koncerna Agrokor privremeno vjerovničko vijeće ima pet članova, to jest jednog člana za svaku skupinu vjerovnika - mali dobavljači, veliki dobavljači, imatelji obveznica, neosigurani vjerovnici i osigurani vjerovnici). Sukladno članku 30. stavku 7. Zakona, vijeće donosi odluke većinom glasova prisutnih na vijeću s time da svaki član (to jest svaka skupina vjerovnika) ima pravo na jedan glas. Činjenica što je pojedina skupina vjerovnika (u slučaju koncerna Agrokor skupina vjerovnika naziva "Neosigurani vjerovnici") uskratila svoj glas za davanje suglasnosti o novom zaduženju ne znači sama po sebi da je ta skupina vjerovnika diskriminirana i da je odluka izvanrednog povjerenika o novom zaduženju nezakonita.

43.7. Imajući u vidu sve navedeno, ocjena je Ustavnog suda da članak 39. Zakona nije nesuglasan s Ustavom.

4. Povreda prava vlasništva (članak 48. stavak 1. Ustava) te poduzetničkih i tržišnih sloboda (članak 49. stavak 1. i članak 50. stavak 2. Ustava)

44. Predlagatelji tvrde da članci 5., 29., 33. stavak 1., 41. i 43. stavak 5. alineja 1. Zakona nisu u suglasnosti s člancima 48. stavkom 1., 49. stavkom 1. i 50. stavkom 2. Ustava jer se postupak izvanredne uprave provodi i nad povezanim i ovisnim društvima dužnika koja sama za sebe, ne ispunjavaju stečajne ili predstečajne razloge, čime se vrijeđaju prava drugih imatelja udjela ili dioničara u povezanim i ovisnim društvima na mirno uživanje i nepovredivost prava stečenih ulaganjem kapitala.

Također, predlagatelji tvrde da je člankom 5. stavkom 1. Zakona proširen krug osoba nad kojima se provodi postupak izvanredne uprave zato što se osporena mjera, osim na dužnika, primjenjuje i nad ovisnim i/ili povezanim društvima dužnika bez obzira na to ispunjavaju li ta društva uvjete za njezinu primjenu. U odnosu na stavak 2. članka 5. Zakona ističu da je njime u potpunosti izmijenjena definicija ovisnih i povezanih društava u odnosu na postojeći pravni okvir, jer "više nije potreban većinski udio u drugom društvu, već je dovoljno najmanje 25 posto udjela". Posebno, predlagatelji Agram invest i Euroherc navode da članak 5. stavak 2. Zakona "uzrokuje eksproprijaciju vlasništva dioničara koji su većinski vlasnici (50-75%) uredno poslujućih povezanih i/ili ovisnih društava, u kojima Agrokor d.d. posredno ili neposredno drži samo 25% vlasništva".

Neki predlagatelji tvrde da im se Zakonom ograničila jedna od osnovnih tržišnih sloboda - sloboda kretanja kapitala jer se dioničare onemogućilo da sudjeluju u poduzeću kako bi s njime uspostavili ili zadržali trajnu i izravnu ekonomsku vezu koja bi im omogućila da sudjeluju učinkovito u upravljanju tim poduzećem ili u njegovom nadzoru.

44.1. Imajući u vidu tako postavljene prigovore, Ustavni sud ocjenjuje da je za njihovu ocjenu mjerodavan članak 49. stavci 1. i 3. u vezi s člancima 16. i 50. stavkom 2. Ustava.

44.2. Ustavni sud podsjeća da je Republika Hrvatska utemeljena na ideji slobodnog tržišta i poduzetništva, što podrazumijeva obvezu države da štiti slobodu tržišta i poduzetništva i da propisuje samo nužne mjere kojima se regulira tržište kapitala i sigurnost dioničarstva, uz daljnju obvezu da te mjere jednako djeluju prema svim gospodarskim subjektima u usporedivim situacijama. Članak 49. stavak 1. Ustava glasi:

"Članak 49.

Poduzetnička i tržišna sloboda temelj su gospodarskog ustroja Republike Hrvatske.
(...)"

44.3. Poduzetničke i tržišne slobode moraju se sagledavati u svjetlu vladavine prava kao najviše vrednote ustavnog poretka Republike Hrvatske (članak 3. Ustava), te načela razmjernosti na kojemu se mora zasnivati pravna regulacija njihovih ograničenja.

44.4. Vlada je u očitovanjima (v. točku 21. obrazloženja ovog rješenja) navela da su prigovori u odnosu na članak 5. Zakona "u cijelosti promašeni", jer je "osnovano za očekivati" da je u velikom poslovnom sustavu koji je zapao u teškoće prethodilo ispreplitanje izuzetno velikog broja transakcija unutar samog sustava, pa posljedično tome i miješanje imovine pojedinih društava. Istaknula je da u postupku izvanredne uprave "ne može biti ni riječi o bilo kakvoj eksproprijaciji vlasništva" jer Zakon poznaje isključivo procesnu, ali ne i materijalnu (sadržajnu) konsolidaciju. Drugim riječima, riječ je o jednom postupku za namirenje vjerovnika i restrukturiranje dužnika, u kojem može biti predložena samo jedna jedinstvena nagodba (članak 43. Zakona) i u kojem ne postoji jedna (stečajna) masa koju čini sva imovina svih društva unutar grupe. Legitimni cilj članka 5. Zakona omogućio je poslovanje sistemski važnih društava na način da ona posluju u grupi s ovisnim i povezanim društvima na razini međuovisnosti koja ih dovodi do stanja da predstavljaju jedinstveni ekonomski (sistemski) rizik, kakav se pokazao upravo u slučaju koncerna Agrokor. Vlada je pojasnila da će, iako Zakon dopušta mogućnost provođenja postupka izvanredne uprave i nad samo jednim trgovačkim društvom, biti vjerojatnije da će od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku biti ona društva koja čine grupu, to jest ona koja su u odnosu vladajućeg društva i ovisnih ili povezanih društava.

Samim otvaranjem postupka izvanredne uprave nad povezanim i ovisnim društvima u imovini vanjskih dioničara i/ili članova tih društava ne događa se "apsolutno ništa" jer zadržavaju svoje dionice i/ili poslovne udjele, mogu s njima trgovati tijekom cijelog postupka (što dioničari u slučaju koncerna Agrokor, prema tvrdnjama Vlade, intenzivno i čine), te mogu "u cijelosti i nesmetano" ostvarivati svoja članska prava (glasati na skupštinama, sudjelovati u ostvarenoj dobiti i slično; v. točku 21. obrazloženja ovog rješenja).

44.5. U stručnom mišljenju (v. točku 10. obrazloženja ovog rješenja) o tome se navodi:

"Zakonom o izvanrednoj upravi propisano je da se prijedlog za pokretanje postupka Izvanredne uprave može pokrenuti samo na zahtjev dužnika ili vjerovnika dužnika, odnosno dužnikovih povezanih i ovisnih društava, uz suglasnost dužnika.

Sudovi u američkom pravnom sustavu smatraju da imaju ovlast odrediti

vođenje Jedinственog postupka. Poučan je način na koji opravdavaju odluku : 'Dokazi su upućivali na to da su se vjerovnici odnosili prema dužnicima kao prema jednoj gospodarskoj cjelini te da se nisu oslanjali na njihove zasebne identitete pri odobravanju kredita. Dokazi su upućivali na to da su obveze i ugovori koje je sklopio dužnik 'prava zavrzlama' koju je veoma teško raspetljati. Drugim riječima, dokazi su upućivali na to da su se vjerovnici prema dužnicima obično odnosili kao prema jednom pravnom subjektu. Dokazi su upućivali na to da bi odvajanje dužnika bilo ograničavajuće te da bi naštetilo vjerovnicima. Sud je stoga zaključio da će konsolidacija povoljno djelovati na sve vjerovnike. Nije bilo apsolutno nikakvih dokaza koji bi upućivali na pristranost prema bilo kojem od vjerovnika.' (ADPT DFW Holdings, 2017 WL 4457439).

Iako Španjolska, Francuska i Njemačka zakonski usvajaju postupovnu i/ili supstancijalnu konsolidaciju, prof. Henry Peter naglašava da i sudska praksa u SAD-u i Švicarskoj pokazuje ,da stranke ponekad sporazumno žele pristupiti konsolidaciji i to im treba omogućiti. Postupovna konsolidacija predstavlja manje radikalnu soluciju i odnosi se na donošenje jedne ili više (od tri) postupovne odluke: a) isti sud (forum) za sve članove skupine, b) zajednička uprava nad jednim ili više povezanih društava i c) imenovanje jednog povjerenika za svu imovinu kojom se zajednički upravlja.

Prikladnost i nužnost izvanredne mjere vođenja jedinstvenog postupka u kriznoj situaciji za gospodarski sustav Hrvatske potvrđena je, mjerom je spriječena veća šteta u gospodarstvu i time ostvarena korist u cilju zaštite javnog interesa. ..."

44.6. Ustavni sud ponavlja da poduzetnička sloboda nije apsolutna, već se može iznimno ograničiti zakonom. To ograničenje, međutim, mora biti učinjeno radi ostvarenja legitimnog cilja propisanog Ustavom i razmjerno cilju koji se ograničenjem želio postići.

Ustavni sud već se izjasnio o tome ima li Zakon legitimni cilj odnosno udovoljava li Zakon zahtjevima razmjernosti (v. točke 32. - 40. obrazloženja ovog rješenja).

Do sada se Ustavni sud više puta očitovao o pravnom položaju i pravima dioničara u dioničkom društvu, pa upućuje na svoja stajališta iznesena u predmetima broj: U-I-4120/2003 i dr. od 21. veljače 2007. ("Narodne novine" broj 36/07), U-I-4469/2008 i dr. od 8. srpnja 2013. ("Narodne novine" broj 90/13), U-III-185/2014 od 25. veljače 2016. (www.usud.hr) i dr., a koja stajališta su u skladu sa stajalištima ESLJP-a (v. primjerice, *Meltdex Ltd. i Movsesyan protiv Armenije*, br. 32283/04, presuda od 17. lipnja 2008. i *F. Santos Ltd. i Maria José Fachadas protiv Portugala*, br. 49020/99, odluka od 19. rujna 2002.).

Ustavni sud kao razumne i objektivne prihvaća navode Vlade o tome da je granica "od najmanje 25%" primjerena, zato što se, kako proizlazi iz postojećeg pravnog okvira ustalila kao standard za određivanje povezanih društava.

Uz navedeno, primjena načela razmjernosti jasno proizlazi i iz sadržaja Zakona. To se osobito manifestira kako u definiranim ovlastima izvanrednog povjerenika tako i u ovlastima osoba ovlaštenih za zastupanje povezanih i/ili ovisnih društava u poduzimanju radnji za svrhu poslovanja društva. Tako je u članku 12. stavku 8. Zakona propisano da izvanredni povjerenik ne može bez suglasnosti vjerovničkog vijeća donijeti odluku niti poduzimati radnje s ciljem raspolaganja nekretninama dužnika, dionicima ili udjelima u ovisnim i ostalim društvima, te prijenosa gospodarske cjeline ako vrijednost prelazi 3.500.000,00 kuna. Također, člankom 13. stavkom 4. Zakona propisano je da su nakon donošenja rješenja o otvaranju

postupka izvanredne uprave osobe ovlaštene za zastupanje ovisnih i povezanih društava dužnika ovlaštene poduzimati isključivo radnje koje su potrebne za redovno obavljanje poslovne djelatnosti dok poslove i radnje koje prelaze okvire redovnog poslovanje mogu poduzimati isključivo uz prethodnu suglasnost izvanrednog povjerenika (ili je potrebna suglasnost nadzornog odbora).

Imajući u vidu sadržaj članka 13. stavka 4. Zakona, Ustavni sud prigovore predlagatelja o tome da se osporenim mjerom dioničarima onemogućilo da sudjeluju u poduzeću ocjenjuje neosnovanim jer isti tijekom postupka izvanredne uprave mogu poduzimati sve radnje koje su potrebne za redovno obavljanje poslovne djelatnosti (oni zadržavaju svoje dionice i/ili poslovne udjele pa mogu s njima trgovati tijekom cijelog postupka te u cijelosti i nesmetano mogu ostvarivati svoja članska prava glasovanjem na skupštinama, sudjelovanjem u ostvarenoj dobiti i slično), dok su jedino u poslovima i radnjama koje prelaze okvire redovnog poslovanja (ili kod onih za poduzimanje kojih je potrebna suglasnost nadzornog odbora) ograničeni na način da te poslove mogu poduzimati uz prethodnu suglasnosti izvanrednog povjerenika.

44.7. Imajući u vidu prethodno navedeno, Ustavni sud zaključuje da Zakon, kojim je uređena mjera privremenog upravljanja i poslovanja trgovačkim društvima od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku i koja ima za cilj održivost poslovanja dužnika (a time i namirenje vjerovnika), nužno podrazumijeva i odstupanje od redovitog poslovanja, što za posljedicu ima i ograničenje određenih prava sudionika postupka izvanredne uprave.

Nadalje, ograničenje poduzetničkih i tržišnih sloboda razmjerno je legitimnom cilju koji se njihovim ograničenjem nastoji postići te je ograničenog trajanja (može trajati dvanaest, a maksimalno petnaest mjeseci).

44.8. Slijedom svega navedenog ocjena je Ustavnog suda da prigovori podnositelja nisu doveli u sumnju suglasnost Zakona u cjelini, odnosno pojedinih njegovih odredaba, s člancima 49. stavcima 1. i 3. te 50. stavkom 2. Ustava.

5. Povreda europskog prava o državnim potporama

45. Pojedini predlagatelji tvrde da Zakon nije u skladu s člankom 141.c Ustava jer se protivno člancima 107. stavku 1. i 108. stavku 3. UFEU-a njime uvodi mjera koja predstavlja državnu potporu koja nije u skladu s unutarnjim tržištem. U tom smislu uputili su na predmet *Ecotrade protiv Altiforni e Ferriere di Servola (AFS)* (presuda od 1. prosinca 1998., broj: C-200/97, EU:C:1998:579) u kojem je Sud EU-a utvrdio da se talijanski zakon o derogaciji odredaba zakona kojima je uređen stečaj ima smatrati davanjem državne potpore koja je zabranjena Ugovorom o osnivanju Europske zajednice za ugljen i čelik.

45.1. Članak 43. stavak 22. Zakona glasi:

"Članak 43.

(...)

(22) U postupanju koje bi eventualno sadržavalo davanje državne potpore primjenjuju se odredbe zakona kojim se uređuje područje državnih potpora i s tim povezana pravila o državnim potporama uvažavajući činjenicu

funkcije i uloge Europske komisije koja je nadnacionalno tijelo u području državnih potpora."

45.2. Imajući u vidu sadržaj osporene odredbe Ustavni sud utvrđuje da članak 43. stavak 22. Zakona uređuje situacije kada neka mjera (postupanje) poduzeta na temelju Zakona eventualno sadrži davanje državne potpore. U tom slučaju članak 43. stavak 22. Zakona izričito predviđa primjenu zakona kojim se uređuje područje državnih potpora uvažavajući pritom ulogu Europske komisije kao nadnacionalnog tijela u području državnih potpora. Drugim riječima, osporena odredba izričito obvezuje Republiku Hrvatsku na poštovanje odredaba i pravila o državnim potporama te propisuje način postupanja kada neka mjera poduzeta na temelju Zakona eventualno predstavlja državnu potporu.

Slijedom navedenog, Ustavni sud ocjenjuje ustavnopravno prihvatljivim navode Vlade (v. točku 22. obrazloženja ovog rješenja) da Zakon ne predstavlja državnu potporu, već eventualno mjeru koja se na temelju njega poduzima, polazeći od nadležnosti Europske Komisije u smislu članka 108. UFEU-a.

46. Ustavni sud primjećuje da stavljanje koncerna Agrokor kao društva od sistemskog značaja pod posebnu (izvanrednu) upravu nije dovelo do dodatnog opterećenja za državu u usporedbi sa situacijom koja bi nastala u slučaju primjene uobičajenih pravila o stečaju jer Zakon omogućuje restrukturiranje bez korištenja javnih sredstava (v. točku 32.1. obrazloženja ovog rješenja). Također, Zakon ne sadrži odredbe (ni sami predlagatelji na njih ukazuju) iz kojih bi proizlazilo da se država stavila u povoljniji položaj od ostalih vjerovnika.

47. Prigovore više predlagatelja o tome da Zakon nije u skladu s pravnom stečevinom Europske unije, Ustavni sud nije razmatrao, jer je ocjena eventualne neusklađenosti nacionalnog zakonodavca (konkretno Zakona) s pravnom stečevinom Europske unije u nadležnosti Suda EU-a.

48. Polazeći od svega navedenoga, Ustavni sud ocjenjuje da Zakon nije u nesuglasnosti s člankom 141.c Ustava.

49. Budući da nisu prihvaćeni prijedlozi za pokretanje postupka za ocjenu suglasnosti Zakona s Ustavom, Ustavni sud nije odlučivao o prijedlozima nekih predlagatelja kojima su zatražili donošenje privremene mjere.

50. Stoga je na temelju članka 43. stavaka 1. i 2. Ustavnog zakona riješeno kao u izreci (točke I. i II.).

50.1. Objava ovog rješenja (točka III. izreke) temelji se na članku 29. stavku 1. Ustavnog zakona.

PREDSJEDNIK
dr. sc. Miroslav Šeparović, v. r.

VI. POSEBAN DIO I. (PRIGOVORI PREDLAGATELJA)

51. Prigovori predlagatelja iznose se prema vremenskom redoslijedu njihova zaprimanja na Ustavnom sudu. Kod citiranja navoda koji su u izvorniku označeni tamnijim ili kosim otiskom, takav otisak, kao i ostali načini naglašavanja pojedinih dijelova teksta iz prijedloga izostavljeni su kao nepotrebni.

52. Predlagatelj Goran Vojković (predmet broj: U-I-1694/2017), prijedlogom od 10. travnja 2017. i dopunom prijedloga od 28. rujna 2017. osporava suglasnost Zakona u cjelini s Ustavom. Smatra da Zakon nije u suglasnosti s člankom 49. Ustava.

U prijedlogu navodi:

"Hrvatski sabor je u hitnom postupku, bez da je taj Zakon bio naveden u godišnjem planu zakonodavne aktivnosti, i bez da je provedena (zakonski propisana) procjena učinka propisa i javna rasprava donio Zakon ... Zakon je donesen u nevjerovatno kratkoj proceduri - isti dan kada je izglasan, potpisan je od predsjednice Republike i objavljen u Narodnim novinama, te je stupio na snagu prvog dana po objavi - brzina koju smo imali samo kod donošenja uredbi iz nužde početkom 90-tih godina."

U dopuni prijedloga ukazuje na tekst izjave predsjednika Vlade koju u nastavku citira te zaključuje:

"Time je prema mišljenju predlagatelja predsjednik Vlade izričito priznao kako je sporni zakon napisan za jedan slučaj i jedno trgovačko društvo - koncern Agrokor ... Time je dodatno i spriječena primjena stečajnog, odnosno predstečajnog postupka te je za jedno društvo u privatnom vlasništvu, koje nije niti na popisu pravnih osoba od posebnog državnog interesa, primijenjen poseban postupak koji se ne primjenjuje na niti jednog drugog poduzetnika."

Ustavnom sudu predlaže usvajanje prijedloga.

53. Predlagateljica Slobodna Hrvatska (predmet broj: U-I-1793/2017), prijedlogom od 14. travnja 2017. osporava suglasnost Zakona u cjelini s Ustavom. Smatra da Zakon nije u suglasnosti s člancima 3. i 49. Ustava.

U prijedlogu navodi:

"Iz javnog pogovora, državnih dužnosnika, političara iz Saborske rasprave i medija razvidno je da je predmetni zakon, znan i kao 'Lex Agrokor' donešen u svrhu i za korist samo jedne tvrtke i samo jednog vlasnika, gospodina Ivica Todorića, i time se krše predhodno navedene odredbe Ustave Republike Hrvatske."

53.1. Iako prijedlog ne sadrži ustavnopravne razloge zbog kojih bi Ustavni sud pokrenuo postupak za ocjenu suglasnosti Zakona s Ustavom, Ustavni sud je o navedenom prijedlogu odlučio ovim rješenjem.

54. Predlagatelj Peđa Grbin (predmet broj: U-I-1817/2017), prijedlogom od 19. travnja 2017. osporava suglasnost Zakona u cjelini s Ustavom. Smatra da Zakon nije u suglasnosti s člancima 14. stavkom 2., 29. stavkom 1., 48. i 49. Ustava.

Također smatra da Zakon nije u suglasnosti s člankom 141.c Ustava (u prijedlogu označen kao članak 145. Ustava) jer nije u suglasnosti s pravom Europske unije zbog čega Ustavnom sudu predlaže da se "po potrebi", a na temelju članku 267. UFEU-a obrati Sudu EU-a sa zahtjevom za odlučivanje o prethodnom pitanju

54.1. Predlagatelj smatra da više odredaba Zakona nije u suglasnosti s člankom 14. stavkom 2. Ustava te, primjerice, navodi članke 4. stavak 1., 14., 39. stavak 3. i 40. stavak 1. Zakona.

Tvrđi da navedene odredbe nisu u suglasnosti s člankom 14. stavkom 2. Ustava jer se Zakon odnosi samo na dionička društva, a ne i na ostale oblike trgovačkih društava, iako, prema njegovom mišljenju u Republici Hrvatskoj postoje i društva s ograničenom odgovornošću koja svojom veličinom mogu ispuniti kriterije za primjenu Zakona.

Nadalje ističe da se vjerovnicima tražbina novog zaduženja iz članka 39. stavka 1. Zakona daje prvenstvo naplate njihovih tražbina, i to "ne samo tijekom postupka izvanredne uprave, već i nakon njega" čime se te vjerovnike "neopravdano dovodi u povlašteni položaj u odnosu na sve ostale", a koji se povlašteni položaj "širi" i na razdoblje izvan trajanja postupka izvanredne uprave te se primjenjuje na "sve druge postupke koji će se možebitno voditi protiv dužnika i nakon prestanka postupka izvanredne uprave".

Također, ukazuje na to da je izvanrednom povjereniku omogućeno (članak 40. stavak 1. Zakona) da uz suglasnost vjerovničkog vijeća izvrši plaćanje tražbina nastalih i prije otvaranja postupka izvanredne uprave bez da su za to propisani "jasni kriteriji" i bez mehanizma koji bi ostalim vjerovnicima dužnika omogućio da takve radnje izvanrednog povjerenika mogu osporavati. Na taj način, smatra predlagatelj, omogućeno je da se jednu skupinu vjerovnika na temelju "arbitrarne odluke izvanrednog povjerenika i vjerovničkog vijeća" neopravdano stavi u povlašteni položaj u odnosu na sve druge.

Ističe da je člankom 14. Zakona propisano kako je sud isključivo odgovoran nadzirati rad izvanrednog povjerenika, ali da Zakonom sudu "nije dan niti jedan instrument kojim bi taj nadzor provodio pa čak niti mogućnost razrješenja izvanrednog povjerenika". Smatra da na taj način izvanredni povjerenik može djelovati "potpuno arbitrarno i izvan sudske ili bilo koje druge kontrole".

Prigovore o nesuglasnosti Zakona s člankom 14. stavkom 2. Ustava zaključuje tvrdnjama:

"Navedeno jasno pokazuje da se predmetnim Zakonom krši načelo jednakosti pred zakonom jer se isti primjenjuje samo na jedan pravni oblik trgovačkih društava (dionička društva), a bez da je za to dan jasan, valjan i razmjerni razlog, dok se istovremeno skupine vjerovnika stavljaju u povoljniji položaj isključivo na temelju arbitrarnih odluka izvanrednog povjerenika i vjerovničkog vijeća koje nisu podvrgnute sudskom nadzoru."

54.2. Nadalje, predlagatelj smatra da je članak 41. stavak 1. Zakona u nesuglasnosti s člankom 29. stavkom 1. Ustava jer takvo pravilo, za razliku od obveza dužnika koje su nastale prije pokretanja postupka izvanredne uprave, ne

postoji za one obveze koje će nastati nakon otvaranja postupka izvanredne uprave. Drugim riječima, to znači da je svim onim osoba koje stupe u pravni odnos s dužnikom nakon otvaranja postupka izvanredne uprave, pa i kada taj odnos nije nastao njihovom voljom (primjerice, naknada štete zbog djelovanja dužnika) "onemogućen pristup sudu i ostvarivanje njihovih tražbina ako ih izvanredni povjerenik ne prihvati."

54.3. Nesuglasnost Zakona s člancima 48. stavkom 1. i 49. Ustava predlagatelj obrazlaže tvrdnjama da se postupak izvanredne uprave može voditi i nad trgovačkim društvima koja nisu povezana s dužnikom u smislu mjerodavnih odredaba ZTD-a, čime se "izravno zadire u prava imatelja preostalih 75% udjela, koja su prava stečena ulaganjem kapitala" i koji većinski udio ima treća osoba koja nije obuhvaćena člankom 4. Zakona odnosno koja uredno izvršava svoje obveze. Stoga zaključuje da se Zakonom na taj način "istovremeno" zadire i u prava trećih osoba.

Zadiranje u prava vlasništva i poduzetničke slobode ogleda se, prema mišljenju predlagatelja, i u činjenici što je člankom 41. Zakona onemogućeno odvojeno namirenje za izlučne i razlučne vjerovnike, čime je ujedno narušeno i načelo pravne sigurnosti.

Također, ukazuje na to da "u osnovi" postupak izvanredne uprave postaje "obvezni stadij u vođenju stečajnog postupka", čime se "izravno demantira više puta izraženo stajalište Vlade" o tome da se Zakonom ne uređuje postupak "koji bi se imao smatrati dijelom insolventijskog prava Republike Hrvatske".

54.4. U pogledu nesuglasnosti Zakona s pravom Europske unije, predlagatelj ukazuje na to da on nije u suglasnosti s Uredbom (EU) 2015/848 Europskog parlamenta i Vijeća od 20. svibnja 2015. o postupku u slučaju nesolventnosti (koja u trenutku podnošenja prijedloga nije bila na snazi; u daljnjem tekstu: Uredba 2015/848) i Uredbi Vijeća (EZ) br. 1346/2000 od 29. svibnja 2000. o stečajnom postupku (koja u trenutku donošenja ovog rješenja više nije na snazi; u daljnjem tekstu: Uredba 1346/2000).

Tvrdnje o nesuglasnosti Zakona s Uredbom 2015/848 predlagatelj obrazlaže navodima da su njome, između ostalog, uređeni insolventijski postupci nad povezanim društvima te da ona, za razliku od Zakona, ne predviđa jedinstveni insolventijski postupak nad imovinom povezanih društava i proboj pravne osobnosti. Štoviše, ističe kako Uredba 2015/848 predviđa pravila o suradnji i komunikaciji između tijela insolventijskih postupaka te sud može u slučaju ako se želi ostvariti viši stupanj suradnje (ali i ne mora, kako je to propisano člankom 5. Zakona), na prijedlog upravitelja u pojedinačnim insolventijskim postupcima imenovati posebnog "zajedničkog koordinatora". Ove navode zaključuje tvrdnjom da je Zakon u suprotnosti s Uredbom 2015/848 jer postupak uređuje na način koji je njoj suprotan.

U nastavku navodi:

"... što znači da se:

a) od 26. lipnja 2017. godine po službenoj dužnosti ne smije primijeniti u sudskim postupcima u Republici Hrvatskoj, u dijelu koji se odnosi na objedinjeni insolventijski postupak, jer je Uredba izravno primjenjiva i nadređena nacionalnim propisima,"

Predlagatelj također ukazuje na to da je Zakon, konkretno članak 39. (kojim su uređena zaduženja s prednosti namirenja), u nesuglasnosti i s Uredbom 1346/2000 (iako više nije na snazi) jer su njome bila zaštićena prava trećih osoba, uključujući i založna prava.

54.5. Ustavnom sudu predlaže usvajanje prijedloga.

55. Predlagatelj Karlo Vajdić (predmet broj: U-I-1857/2017), prijedlogom od 20. travnja 2017., osporava suglasnost Zakona u cjelini s Ustavom. Smatra da Zakon nije u suglasnosti s člancima 5., 49. i 50. Ustava jer određene poduzetnike dovodi u povlašten položaj u odnosu na druge poduzetnike bez ispunjavanja uvjeta iz članka 50. stavka 2. Ustava.

U prijedlogu navodi da su hrvatske vlasti, kad je u pitanju ograničavanje sloboda i priznavanje posebnih prava poduzetnicima u skladu s člankom 50. stavkom 2. Ustava, "godinama imale praksu sastavljanja i objavljivanja popisa tzv. društva od posebnog državnog interesa." Ističe da se takav popis prvotno sastavljao na temelju Zakona o sprječavanju sukoba interesa u obnašanju javnih dužnosti ("Narodne novine" broj 163/03., 94/04., 48/05., 141/06., 60/08., 38/09. i 92/10), no od 2013. godine navedeni popis obnavlja se i ažurira na temelju odredaba Zakona o upravljanju i raspolaganju imovinom u vlasništvu Republike Hrvatske ("Narodne novine" broj 94/13., 18/16. i 89/17.). Ukazuje na to da je posljednji popis trgovačkih društava i drugih pravnih osoba od strateškog i posebnog interesa objavljen 27. rujna 2013. Odlukom o utvrđivanju popisa trgovačkih društava i drugih pravnih osoba od strateškog i posebnog interesa za Republiku Hrvatsku ("Narodne novine" broj 120/13.; u daljnjem tekstu: Odluka) koji je u međuvremenu mijenjan i dopunjavan dva puta (Odlukom o izmjeni i dopuni Odluke o utvrđivanju popisa trgovačkih društava i drugih pravnih osoba od strateškog i posebnog interesa za Republiku Hrvatsku, "Narodne novine" broj 74/15. i Odlukom o izmjeni i dopuni Odluke o utvrđivanju popisa trgovačkih društava i drugih pravnih osoba od strateškog i posebnog interesa za Republiku Hrvatsku, "Narodne novine" broj 44/16.) te da se na njemu nalazi 49 pravnih osoba.

Smatra da obrazloženje Odluke te uvid u popis "jasno daje do znanja" da uz trgovačka društva u kojima Republika Hrvatska ima važniji vlasnički, a time i imovinsko-materijalni interes, na popis društava od posebne važnosti "ulaze" i one pravne osobe koje su važne za sigurnost, osiguranje zdravlja, infrastrukturu, neometanu opskrbu stanovništva i poslovnih subjekata, kao i osiguranje gospodarskih službi u interesu građana i države. Također, smatra da oba važeća materijalna propisa, koja predviđaju sastavljanje popisa trgovačkih društava i pravnih osoba od strateškog i posebnog interesa za Republiku Hrvatsku, ne određuju nikakve vremenske kriterije u kojima se popis mora ili može obnavljati i objavljivati, odnosno da je na Vladi da ažurira takav popis. Ukazuje na to da odredbama materijalnih propisa nisu postavljeni nikakvi uvjeti "oko veličine, broja zaposlenih, godišnjih prihoda ili rashoda, pravnog oblika, visini imovine, duljini postojanja" ili bilo kakve druge slične odrednice koje bi eventualne pravne osobe trebale ispunjavati kako bi bile uvrštene na popis. U nastavku navodi:

"... Povijesni uvid u same popise pokazuje da je na njih bio uvršten, i još uvijek jest, široki spektar pravnih osoba, od manjih trgovačkih društva s nekoliko desetaka zaposlenih, do velikih industrijskih giganata s tisućama zaposlenih i milijardama kuna godišnjih prihoda. Kriterij uvrštavanja na popis nisu bile brojke već subjektivno procijenjena važnost za Republiku Hrvatsku.

(...)

Očito je, dakle, da je Vlada RH i prije donošenja Zakona ... imala načina da primjenom važeće regulative bilo koje trgovačko društvo za koje smatra da je od 'sistemskog' značaja odlukom stavi na popis društava od posebnog interesa čime bi imala mogućnost dodatnog nadzora nad poslovanjem i upravljanjem tog društva."

U nastavku napominje da ni prijedlog Zakona ni sam Zakon "ne navode razloge" zašto su odabrana baš ta i samo ta tri kriterija kako bi se primjena Zakona ograničila na trgovačka društva koja ih zadovoljavaju. Ističe da se iz prakse izrade i objavljivanja popisa o pravnim osobama od posebnog interesa, a još više "iz svakodnevnog života", lako može zaključiti da od systemske važnosti može biti "puno širi spektar trgovačkih društava koja ne moraju zadovoljavati niti jedan od tri navedena uvjeta zasebno" ili zajedno. Smatra da zakonodavac "iz nepoznatih razloga" ostavlja mogućnost da se systemskima proglaše samo ona društva koja imaju pravni oblik dioničkog društva što je kontradiktorno obrazloženju da se "systemska" proglaše društva koja "utječu na ukupnu gospodarsku, socijalnu i financijsku stabilnost" u Republici Hrvatskoj jer takva mogu biti i trgovačka društva u drugim pravnim oblicima. Također, ukazuje na to da spomenute karakteristike "izuzimaju mogućnost da u budućnosti gospodarstvo Hrvatske izgleda i bitno drugačije", to jest, u slučaju da bruto domaći proizvod (BDP) u idućim godinama bitno poraste društva koje će biti od systemske važnosti više neće biti ona koja zapošljavaju i imaju obveze utvrđene Zakonom, već ona koja imaju broj zaposlenih i kumulativne obveze daleko veće odnosno u suprotnom kretanju aktivnosti gospodarstva bitno manje.

Iz navedenog predlagatelj zaključuje da je Zakon "usprkos tumačenjima koja su došla iz Vlade RH prilikom donošenja, proglašen isključivo kako bi se povlašteni status u odnosu na druge poduzetnike omogućio za koncern Agrokor d.d.", a što nije u suglasnosti s člankom 49. Ustava.

Nadalje, predlagatelj ukazuje na to da nijedna odredba Zakona ne primorava dužnika, niti bilo koju drugu pravnu ili fizičku osobu ili instituciju Republike Hrvatske na iniciranje postupka izvanredne uprave u trgovačkim društvima koja zadovoljavaju uvjete iz članka 4. Zakona. Smatra da ovaj element volje dužnika i dužnikovih odgovornih osoba na pokretanje postupka izvanredne uprave "negira" smisao Zakona. U tom smislu dodaje:

"Ako je zakon donese s namjerom da se spriječe negativni efekti i posljedice koje bi veliki problemi u 'systemske' kompanijama mogli imati po stabilnost gospodarstva RH, onda ne smije postojati ... uvjet volje da se on primjenjuje samo u slučajevima kad za to izraze želju odgovorni u toj kompaniji. Naime, pošto Zakon ne daje državi i njenim institucijama nikakvu mogućnost prisilnog pokretanja postupka izvanredne uprave, u slučaju da dužnik i njegove odgovorne osobe ne iniciraju primjenu Zakona, gubi se svaki njegov smisao i čak i 'systemske' trgovačkog društvo ide u redovnu proceduru što znači da će posljedice biti jednake kao i kad Zakon ne bi postojao. Drugim riječima, Zakon ne štiti stabilnost gospodarskog sustava RH i time nisu ispunjeni uvjeti iz čl. 50. st. 2. Ustava jer se Zakonom de facto omogućava

poseban pravni status samo onim velikim trgovačkim društvima čije odgovorne osobe za to iskažu volju. Da bi se prihvatilo obrazloženje da je Zakon donesen kako bi se zaštitila stabilnost gospodarskog sustava RH, element volje u njemu ne bi smio postojati jer u slučaju problema u sistemski značajnom društvu posljedice po stabilnost gospodarstva Hrvatske su moguće bez obzira na to smatra li to odgovorna osoba dužnika ili ne."

Ustavnom sudu predlaže usvajanje prijedloga.

56. Predlagatelj Damir Jelušić (predmet broj: U-I-1859/2017), prijedlogom od 20. travnja 2017., osporava suglasnost članaka 1., 4. i 21. stavka 1. Zakona s Ustavom. Smatra da osporeni članci Zakona nisu u suglasnosti s člancima 3., 5., 14., 48. stavkom 1., 49. stavkom 2. i 50. Ustava.

Ustavnom sudu također predlaže da privremeno obustavi izvršenje pojedinačnih akata ili radnji koje se poduzimaju na temelju Zakona (članak 45. Ustavnog zakona).

56.1. U odnosu na članak 1. Zakona u prijedlogu navodi da je "već ... sam cilj Zakona protuustavan" jer je njime propisano da je cilj Zakona "državna zaštita". Dalje navodi da je "cilj Zakona državni normativni, a onda posljedično politički i svaki drugi, intervencionizam i protekcionizam u koncernu Agrokor d.d. nakon što je isti postao nelikvidan i insolventan".

Ukazuje na to da su "građani ove zemlje prije gotovo 3 desetljeća" na državnom referendumu za izglasavanje neovisnosti te donošenjem tzv. božićnog Ustava "plebiscitarno optirali" za tržišnu ekonomiju umjesto dotadašnjeg modela socijalističke planski dirigitirane ekonomije i socijalističkog samoupravljanja. Te navode zaključuje tvrdnjom da će "na kraju trošak sanacije i rekonstruiranja koncerna, ili stečaja istog ... neposredno ili posredno, snositi hrvatski porezni obveznici."

Nadalje, smatra da je "preventivno restrukturiranje ... udžbenički egzemplar oksimorona, jer se nikad ništa ne restrukturira preventivno", već do restrukturiranja u gospodarstvu dolazi u slučaju gospodarske i tržišne disfunkcionalnosti jednog trgovačkog društva u privatnom vlasništvu.

Ukazuje na to da "navedeni koncern" nema sistemski značaj za državu zbog niza razloga pri čemu ističe dva, BDP na koji koncern utječe "maksimalno nekoliko posto" i činjenicu da se društva u njegovom sklopu ne bave djelatnostima zbog kojih bi "da krahira koncern, krahiralo hrvatsko gospodarstvo, a kamoli da bi bila ugrožena opća i javna dobra od interesa za državu."

56.2. Nesuglasnost s Ustavom članka 4. Zakona predlagatelj obrazlaže tvrdnjom da jedno trgovačko društvo "u kontekstu neprimjene Stečajnog zakona u slučaju egzistentnosti nekog od stečajnih razloga, privilegirano izuzima od primjene predstajnog i stečajnog zakonodavstva čime se ... sva ina trgovačka društva kod kojih postoje stečajni razlozi diskriminiraju, obespravljaju i pozicioniraju u nejednak položaj pred tijelima državne vlasti ... pred trgovačkim sudovima koji su stvarno nadležni za vođenje stečajnih postupaka."

Smatra da je "već ... sama selekcija" trgovačkih društava na ona od sistemskog značaja i ona koja to nisu "protuustavna jer je diskriminantna i provodi se ex lege po arbitrarnim i voluntarističkim kriterijima". U tom smislu navodi da "niti jedna druga tvrtka s sjedištem u Republici Hrvatskoj u većinski privatnom vlasništvu ne ispunjava gore navedene zakonske kriterije in cumulo."

56.3. U odnosu na nesuglasnost članka 21. stavka 1. Zakona s Ustavom, predlagatelj tvrdi da je "proteklih desetljeća" bilo raznih normativnih primjera "nedopustivog privilegiranja" dužnika u vjerovničko-dužničkim odnosima i da je alineja 2. stavka 1. članka 21. "pravi" primjer takve "normativne, sudske i životne prakse".

U nastavku navodi:

"... u državi koja bi se trebala temeljiti na ustavnoj vrednosti vladavine prava i načelu pravne sigurnosti, došli smo do toga da se jedan gospodarski subjekt, bez opravdanog, objektivnog i razumnog ustavnopravnog razloga, rabijatnim normativnim državnim intervencionizmom u ekonomiju, tržišne odnose, poduzetničke slobode, nepovredivost prava vlasništva, vjerovničko-dužničke odnose i još koješta, privilegira do te mjere da vjerovnik, bez njegovog suglasja, ne samo da ne može namiriti potraživanje nego ne može ni inicirati pokretanje postupka u kojem će se pokušati namiriti."

Obrazlažući dalje razloge nesuglasnosti osporenih odredaba Zakona s Ustavom odnosno pojedinim vrijednostima koje jamči Ustav, predlagatelj, između ostalog, navodi sljedeće:

"Vrednoti nepovredivosti prava vlasništva jer je država obnoć preuzela pod kontrolu tvrtku u privatnom vlasništvu i postavila političkog namjesnika da po lex specialisu prepisano iz normative bivše SFRJ ... i pod budnim okom vladajuće elite faktično provede stečaj nad tvrtkom cilj kojeg je namirenje velikih vjerovnika, a drugima koliko i ukoliko štogod ostane, umjesto da je, u tržišnoj ekonomiji, (in)ezgistentnost tvrtke prepustila odluci tržišta i tržišnih zakona odnosno prepustila vlasniku da sam ili uz pomoć raznih alvarezza koji imaju know how u situacijama poput predmetne riješi probleme koje je sam generirao.

Vrednosti socijalne pravde jer je opisani državni intervencionizam, da bi se spasila jedna tvrtka odnosno čak i manje od toga, jedna obitelj, krajnje socijalno nepravedan i neprihvatljiv ..."

Prijedlog zaključuje tvrdnjama o tome da osporene odredbe Zakona "ustanovljuju izravnu diskriminaciju" za koju ne postoje razumni, objektivni i opravdani razlozi, da navedene odredbe, suprotno članku 49. stavku 2. Ustava, "prikriveno više tvrtki, a stvarno samo jednu, pozicioniraju u privilegiran i povlašten položaj", zatim da nisu ispunjeni uvjeti ograničenja poduzetničkih sloboda i vlasničkih prava iz članka 50. stavka 2. Ustava, te da "tvrtke" u smislu članka 50. stavka 1. Ustava ne predstavljaju dobro od interesa za Republiku Hrvatsku.

57. Predlagatelj Sberbank Ljubljana (predmet broj: U-I-3320/2017), prijedlogom od 27. srpnja 2017., osporava suglasnost Zakona u cjelini, a posebno njegovih članaka 1., 4., 5., 11. stavka 1., 15., 18., 19., 29. stavka 1., 33. stavka 1., 39., 40., 41. i 43. s Ustavom.

Tvrđi da je Zakon, a posebno njegove pojedino označene odredbe, u nesuglasnosti s člancima 3., 4., 14., 16., 26., 29., 48., 49., 50., 115. i 141.c Ustava.

Također, Ustavnom sudu predlaže donošenje privremene mjere.

57.1. Razloge nesuglasnosti Zakona s Ustavom predlagatelj je iznio u točki III. prijedloga.

Uvodno ističe da je donošenjem Zakona u pravni poredak Republike Hrvatske uvedena nova vrsta "postupka preventivnog restrukturiranja za određene dužnike, te iste izuzeo od primjene postojećeg pravnog okvira definiranog Stečajnim zakonom i Zakon o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi." Smatra da svaka izmjena zakonskog režima, da bi bila ustavnopravno prihvatljiva, mora imati legitimni cilj koji je, međutim, u slučaju Zakona izostao. Smatra da se razlozi koje je Vlada navela kod navedene izmjene zakonskog režima ne mogu ocijeniti opravdanima jer je njima uspostavljena očita nejednakost između pojedinih dužnika suprotno ranije uspostavljenom zakonodavnom modelu. Upućuje na Vladine razloge navedene i obrazložene u PZ-u/116, te u nastavku navodi:

"Naime, razlozi kojima se pokušava obrazložiti svrha donošenja Zakona o postupku izvanredne uprave su u najblažu ruku manjkavi i paušalni s obzirom na to da su isti i prijedlogu Zakona" (kao i u članku 1. stavku 1. Zakona - op. Ustavnog suda) "navedeni samo u jednoj rečenici ... Navedeni razlozi već su sami po sebi u kontradikciji s proklamiranim ciljem donošenja Zakona ... obzirom da ostaje u potpunosti nejasno na koji bi način donošenje predmetnog Zakona moglo osigurati gospodarsku stabilnost. Predmetni Zakon ne sadrži niti jednu jedinu odredbu kojom bi se poticao gospodarski napredak, socijalno blagostanje građana te gospodarski razvitak svih krajeva. Štoviše, primjena predmetnog Zakona dovodi do pravne nesigurnosti i nestabilnosti u poslovanju svih dužnikovih vjerovnika, a što će nedvojbeno imati negativni utjecaj na ocjenu sigurnosti ulaganja u Republiku Hrvatsku i posljedično gospodarsku stabilnost Republike Hrvatske. Osim toga, navedeni je cilj u izravnoj kontradikciji s temeljnim jamstvima i načelima Ustava Republike Hrvatske ..."

Nadalje, predlagatelj smatra da ni u Zakonu, pa tako ni u prijedlogu Zakona, nisu dani objektivni i ustavnopravni razlozi iz kojih proizlazi razmjernost predloženih mjera tom cilju. Smatra da zakonska definicija trgovačkog društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku koja "bez ikakvog valjanog obrazloženja" isključuje sve druge oblike trgovačkih društava, osim dioničkog društva, zajedno s "arbitrarno" postavljenom visinom broja zaposlenih i postojećih obveza dužnika i njegovih povezanih društava krši ustavno načelo opće jednakosti pred zakonom (članak 14. stavak 2. Ustava), te načelo jednakog pravnog položaja poduzetnika na tržištu (članak 49. stavak 2. Ustava). Stoga ukazuje na to da prema podacima FINA-e za 2015. godinu proizlazi da u Republici Hrvatskoj postoje društva s ograničenom odgovornošću koja samostalno ili zajedno sa svojim ovisnim ili povezanim društvima zapošljavaju više od 500 radnika (primjerice, navodi društvo Zagrebački holding d.o.o., Hrvatske šume d.o.o., HŽ infrastruktura d.o.o.) koja bi, ukoliko ispune uvjete iz članka 4. Zakona, "neosnovano" bila isključena iz primjene Zakona i time stavljena u nejednak položaj u odnosu na dionička društva. Zbog navedenog smatra da takvo diskriminatorno postupanje ne može imati legitimni cilj, a koje uostalom, kako to tvrdi predlagatelj, nije niti obrazloženo u PZ-u/116. Također, navodi da prema podacima

FINE za 2015. godinu samo osam (8) dioničkih društava u Republici Hrvatskoj, a što je suprotno navodima iz obrazloženja PZ-a/116 u kojem Vlada tvrdi da ih ima deset (10), ispunjavaju uvjet visine broja zaposlenih iz članka 4. Zakona. Ističe da je prema "raspoloživim javno dostupnim informacijama" u vrijeme donošenja Zakona oba uvjeta iz članka 4. kumulativno ispunjavalo samo jedno trgovačko društvo u Republici Hrvatskoj (Agrokor d.d.). Te navode predlagatelj zaključuje tvrdnjom:

"Stoga se iz svega navedenog jasno može zaključiti da je jedini cilj odnosno motiv donošenja Zakona ... izbjegavanje stečajnog postupka i postupka predstečajne nagodbe kod vrlo usko određenog kruga dužnika na području Republike Hrvatske, a koje zakonodavac u potpunosti arbitrarno definira kao društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku. Štoviše, ovdje ističemo kako je u trenutku donošenja predmetnog Zakona uvjete iz članka 4. ispunjavalo samo jedno trgovačko društvo u Republici Hrvatskoj, odnosno Agrokor d.d. što u potpunosti opravdava nadimak Lex Agrokor".

Nastavno, predlagatelj smatra kako interes države ne smije biti "spašavanje" pojedinih trgovačkih društava koja ne mogu poslovati na tržištu, na teret njihovih vjerovnika, donošenjem *ad hoc* zakona krojenih za potrebe jednog društva i njegovih ovisnih društava. Ističe kako se legitimni cilj koji se želio postići Zakonom, njime ionako ne može postići, već da je Vlada, ukoliko je smatrala da je postojeći pravni okvir definiran SteZ-om i ZoFPiPN-om nedostatan i neučinkovit, trebala poduzeti "legislativni zahvat" usmjeren "na promjenu postojećeg cjelokupnog pravnog okvira, odnosno na izmjene odredbi Stečajnog zakona i Zakona o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi, a ne donošenje zakona po hitnoj proceduri u svrhu spašavanja jednog dužnika i njegovih povezanih osoba." U tom smislu ukazuje na obrazloženje razloga koje je Vlada navela "u prijedlogu Stečajnog zakona", a u kojem se iznosi "dijametralno suprotni cilj onom koji je predložen Zakonom ..."

Nadalje, ističe kako je Zakonom produljeno trajanje postupka izvanredne uprave na način da rok za sklapanje nagodbe između dužnika i vjerovnika iznosi čak petnaest (15) mjeseci od otvaranja postupka izvanredne uprave, dok je "postojećim pravnim okvirom taj rok višestruko kraći", pa postavlja pitanje kako se Zakonom "poboljšava učinkovitost" za rješavanje problema nelikvidnosti i/ili insolventnosti dužnika.

Predlagatelj dalje navodi:

"Također, budući da se spornim Zakonom ograničavaju određena prava i slobode, dužnost je zakonodavca opravdati njegov cilj sa aspekta zaštite ustavnih prava, a osobito uzimajući u obzir ograničenja prava vlasništva do koje dolazi spornim Zakonom. Suprotno navodima iz obrazloženja prijedloga Zakona, mjera izvanredne uprave i pravila propisana Zakonom ... usmjerena su upravo na učinke suprotne postavljenom cilju, pri čemu iste nedvojbeno predstavljaju prekomjeren teret za njegove adresate: dužnika, vjerovnike i druge sudionike. Stoga, predlagatelj ističe da je donošenjem Zakona ... grubo zanemareno ustavno načelo razmjernosti i načelo legitimnih očekivanja ...

Slijedom navedenog, predlagatelj ističe da cilj osporavanog Zakona donesenog radi zaštite održivosti poslovanja posve arbitrarno određenih trgovačkih društava ni na koji način ne može biti legitiman, obzirom da je isti u očitoj nesuglasnosti s Ustavom Republike Hrvatske. Također, mjere i pravila propisana odredbama Zakona ... suprotne su postavljenom cilju, a nisu niti razmjerne postizanju

navedenog cilja obzirom da predstavljaju prekomjeran teret prema vjerovnicima dužnika i njegovih povezanih društava na koje se Zakon treba primijeniti."

U nastavku ukazuje na niz pravnih nelogičnosti i općenito nejasnoća i "konfuznosti" kojima je ispunjen Zakon, a koje u svojoj ukupnosti "narušavaju pravnu sigurnost i značajno otežavaju primjenu" Zakona. Kao dokaz svojim tvrdnjama iznosi primjere iz praktične primjene Zakona u slučaju postupka izvanredne uprave otvorenog nad društvom Agrokor d.d. u kojem predlagatelj sudjeluje kao vjerovnik. Ukazuje tako na činjenicu da je sudska kontrola nad radom izvanrednog povjerenika "nepostojeća", zatim da sud ne sudjeluje na sjednicama privremenog vijeća te da Zakonom nisu predviđeni mehanizmi kojima bi se sudu i vjerovnicima omogućile pritužbe na postupanje izvanrednog povjerenika. Ističe da vjerovnicima, čija su prava povrijeđena arbitrarnim odlukama izvanrednog povjerenika, nisu omogućena adekvatna sredstva zaštite njihovih interesa pred sudom zbog čega im je povrijeđeno pravo na pravično suđenje. Smatra kako "sud postaje produžena ruka u ostvarivanju političkih ciljeva izvršne vlasti" čime je narušeno načelo trodiobe vlasti. S tim u vezi, predlagatelj ističe da je 8. lipnja 2017. privremeno vjerovničko vijeće, uslijed brojnih procesnih i materijalno-pravnih nepravilnosti, donijelo odluku kojom je izvanrednom povjereniku dužnika Agrokor d.d. dana suglasnost za novo financijsko zaduženje u ukupnom iznosu od 1.060 milijuna kuna kojim se dopušta tzv. "roll up" financiranje. Smatra da će takvom odlukom vjerovnici, koji nisu vjerovnici prioriternih tražbina, pretrpjeti nenadoknadivu štetu "obzirom da bi u redovnom i zakonitom postupku svi vjerovnici imali jednak tretman i isti postotak otpisa potraživanja nastalih prije otvaranja postupka izvanredne uprave ..."

57.2. Razloge o nesuglasnosti s Ustavom posebno označenih članaka Zakona predlagatelj je iznio u točki IV. prijedloga.

Navodima o nesuglasnosti cijelog Zakona s Ustavom, u odnosu na nesuglasnost članka 1. Zakona s Ustavom (člancima 14. stavkom 2., 16., 48. stavkom 1. i 49. stavkom 2.), predlagatelj dodaje i tvrdnje o tome da zakonodavac nije obrazložio zašto se cilj koji se želio postići Zakonom nije mogao provesti u skladu s pravnim režimom predstečajnog i stečajnog postupka sa stečajnim planom uređenim SteZ-om.

Nadalje, smatra da članak 4. Zakona krši ustavno načelo opće jednakosti pred zakonom jer se Zakon primjenjuje isključivo na jedan pravni oblik trgovačkih društava u Republici Hrvatskoj (dionička društva), dok su svi ostali pravni oblici trgovačkih društava "bez ikakvog objektivnog i opravdanog razloga isključeni iz njegove primjene." Ukazuje na navode o nesuglasnosti s Ustavom koje je izložio u točki III. prijedloga te ponavlja kako u Republici Hrvatskoj postoje i društva s ograničenom odgovornošću koja zadovoljavaju uvjet visine broja zaposlenih iz članka 4. Zakona. Smatra da bi privilegiranje dioničkih društava bilo ustavnopravno prihvatljivo "samo kada bi za njega postojali opravdani razlozi" koji, međutim, prema mišljenju predlagatelja, ne proizlaze iz PZ-a/116.

Člankom 5. Zakona predlagatelj smatra da se mijenja definicija pojmova ovisnih i povezanih društava u odnosu na postojeći okvir. U nastavku navodi definicije i razlike pojmova društava kako su ona definirana Zakonom, a kako ZTD-om. Smatra da se Zakonom definicija povezanih i ovisnih društava proširuje na sva društva sa

sjedištem u Republici Hrvatskoj, odnosno da više nije potreban većinski udio u drugom društvu, već je dovoljno "najmanje 25% udjela." Na taj način, ističe, narušena je pravna sigurnost, s obzirom na to da je moguće "da treća osoba drži 75% udjela u trgovačkom društvu, koje će se bez obzira na isto smatrati povezanim odnosno ovisnim društvom dužnika koji drži samo 25% udjela." Stoga smatra da je "u potpunosti ... apsurdno da se na navedeni način dovodi u pitanje pravo vlasništva trećih osoba ..." U nastavku navodi:

"Stoga se na navedeni način nad solventnim društvima koja mogu konkurentno nastupati na tržištu, a u kojima društvo dužnik drži najmanje 25%, bez obzira na eventualni većinski udjel neke treće osobe, provodi jedinstveni postupak izvanredne uprave i sklapa jedinstvena nagodba s dužnikom i njegovim vjerovnicima, koji niti ne trebaju biti u kakvom odnosu s ovisnim i povezanim društvima. Oспораваном se odredbom nedvojbeno umanjuju prava stečena ulaganjem kapitala trećih osoba u opisanim slučajevima.

Štoviše, predlagatelj ističe da ovakvo rješenje može dovesti i do daljnjih apsurdnih situacija, primjerice, da dva različita dužnika ... drže barem 25% udjela u istom trgovačkom društvu. Sukladno osporavanoj odredbi, takvo trgovačko društvo predstavljalo bi povezano odnosno ovisno društvo u odnosu na oba dužnika. Sasvim je nejasno na koji bi se način u takvom slučaju provela jedinstvena nagodba kojom bi se obuhvatila oba dužnika i predmetno ovisno društvo.

(...)

Osim toga, sa ustavnopravnog aspekta je osobito sporna činjenica da Zakon omogućava otvaranje postupka nad povezanim ili ovisnim društvom koje ne ispunjava uvjete za pokretanje predstečajnog ili stečajnog postupka. To znači da se 'zdravo' društvo uključuje u postupak izvanredne uprave iako ne postoje ikakvi ekonomski razlozi da to društvo prestane plaćati svoje obveze ili da se nad njim provodi postupak koji rezultira nagodbom. Nepotrebno je naglašavati da se na taj način oštećuju vjerovnici tog društva, kao i svi dioničari ili članovi društva čije je vlasništvo dovedeno u pitanje zbog problema dužnika koji moguće ima samo 25% udjela u tom društvu. Nema nikakvo obrazloženja za ovakvu eksproprijaciju i umanjenje prava vlasništva vjerovnika takvog društva, a još manje u odnosu na njegove dioničare.)"

U odnosu na članak 11. Zakona (poglavlje Zakona u kojem su propisani uvjeti i odgovornosti izvanrednog povjerenika) predlagatelj ukazuje na to da, za razliku od SteZ-a, Zakon dopušta da izvanredni povjerenik može biti svaka osoba koja ispunjava uvjete za člana uprave sukladno odredbama ZTD-a, to jest da ne postoji nikakva "garancija stručnosti za imenovanje osobe izvanrednog povjerenika." Drugim riječima, predlagatelj zaključuje da sukladno članku 11. Zakona za izvanrednog povjerenika može biti imenovana osoba "koja nije završila niti osnovnu školu" što je uzimajući u obzir proklamirani cilj Zakona (zaštita održivosti poslovanja trgovačkih društava od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku) u izravnoj suprotnosti s takvim ciljem. Također, smatra da takva odredba Zakona ostavlja "mogućnost manipulacija prilikom predlaganja i imenovanja osobe izvanrednog povjerenika, s naglaskom na političku podobnost, a ne sposobnost nezavisnog stručnjaka." Također, ističe da prilikom imenovanja i opoziva izvanrednog povjerenika "sud nije neovisan u svojem postupanju, jer isto može učiniti tek na prijedlog Vlade ...", pri čemu nema na raspolaganju nikakva procesna sredstva kojima bi ga, u slučaju "njegove očite zlouporabe prava i kršenja obveza propisanih spornim Zakonom", po službenoj dužnosti mogao opozvati. Tome pridodaje da je člankom 14. Zakona propisani nadzor nad radom izvanrednog povjerenika "praktički neprovediv, budući

da sud nema nikakvu kontrolu niti u postupku imenovanja". Ovo osobito naglašava, jer se u postupku izvanredne uprave u ulozi vjerovnika može naći država, pa je na taj način omogućeno "miješanje izvršne vlasti u domenu sudbene vlasti" koja u konačnici može rezultirati "nejednakim položajem pojedinih vjerovnika".

U odnosu na članke 18. i 19. Zakona predlagatelj je istaknuo da je način izbora članova vijeća propisan na "potpuno nejasan i netransparentan način, što pridonosi pravnoj nesigurnosti." Tvrdi da nijednom odredbom Zakona nije jasno određen način formiranja posebnih skupina vjerovnika niti su dani jasni i objektivni kriteriji za razvrstavanje vjerovnika u skupine koje utvrđuje sud na prijedlog izvanrednog povjerenika. Zbog navedenog zaključuje da je "sasvim razvidno da će nepostojanjem transparentnog i objektivnog postupka prilikom sastava vjerovničkog vijeća određeni vjerovnici nedvojbeno biti stavljeni u nepovoljniji položaj, obzirom da osporenim Zakonom nije predviđeno drugo tijelo u kojem bi ostali vjerovnici koji nisu izabrani mogli ostvarivati svoje interese". Ističe da to posebno omogućuje "izravni utjecaj na rezultat glasanja" po skupinama vjerovnika pri sklapanju nagodbe. Nadalje, iz članka 19. Zakona proizlazi da su ovlasti vjerovnika u postupku izvanredne uprave uvelike smanjene u odnosu na dosadašnji okvir definiran SteZ-om i ZoFPiPN-om. Te navode zaključuje tvrdnjom da iz osporenih odredaba Zakona jasno proizlazi da je izbor članova vjerovničkog vijeća i razvrstavanje vjerovnika u skupine ostavljeno na diskrecijsku odluku izvanrednom povjereniku.

Nadalje, predlagatelj smatra da članci 29. stavak 1. i 33. stavak 1. Zakona omogućuju da vjerovnici koji imaju imovinskopravnu tražbinu prema dužniku mogu osporavati tražbine vjerovnika povezanih i ovisnih društava bez obzira nalaze li se u ikakvom pravnom odnosu s tim društvima. Smatra da je Zakonom "napravljen protuustavni proboj pravne osobnosti dužnika, ovisnih i povezanih društava" jer se provođenjem jedinstvenog postupka izvanredne uprave bitno ograničava samostalno poslovanje povezanih i ovisnih društava dužnika kod kojih uopće ne postoje razlozi za pokretanje postupka izvanredne uprave čime se "nedvojbeno zadire u pravo vlasništva trećih osoba" koje su članovi povezanih i ovisnih društava, te se "bezrazložno" umanjuju prava stečena ulaganjem kapitala.

Predlagatelj posebno obrazlaže i nesuglasnost članka 39. Zakona s Ustavom. Smatra kako se vjerovnici s prednosti namirenja nedvojbeno stavljaju u povoljniji položaj u odnosu na ostale vjerovnike, i to kako za vrijeme postupka izvanredne uprave, tako i nakon prestanka. Navedeno iz razloga što osporena odredba ne zadovoljava kriterije određenosti, preciznosti i predvidljivosti koje traže zahtjevi pravne sigurnosti i vladavine prava, već je njome dana diskrecijska ovlast izvanrednom povjereniku i nejasno određenom broju vjerovnika u vjerovničkom vijeću da preuzimaju nova zaduženja koja će imati prednost namirenja pred svim dosadašnjim vjerovnicima. U tom smislu ukazuje na to da je u postupku izvanredne uprave koji se provodi nad društvom Agrokor d.d. donesena odluka kojom se izvanrednom povjereniku dopušta tzv. "roll-up" financiranje zbog kojeg će ostali vjerovnici pretrpjeti nenadoknadivu štetu. Ukazuje i na to da Zakonom nije predviđen institut "roll-up" niti "nikakva mogućnost sudske kontrole nezakonitih odluka".

Nadalje, ističe kako je zakonodavac člankom 40. Zakona "opetovano doveo u pitanje pravnu sigurnost", jer osporenim odredbom nije propisao jasne kriterije na temelju kojih bi izvanredni povjerenik postupao, niti je vjerovnicima dužnika omogućen neki

pravni instrument kojim bi eventualno mogli osporavati radnje izvanrednog povjerenika pred sudom. Također, ukazuje na činjenicu da izvanredni povjerenik samo određuje kod kojih vjerovnika će podmiriti tražbine mimo postupka izvanredne uprave.

Predlagatelj također nesuglasnim s Ustavom smatra članak 41. Zakona, jer se zabrana pokretanja parničnih i drugih postupaka od dana otvaranja postupka izvanredne uprave odnosi i na one postupke na koje postupak izvanredne uprave ni na koji način ne utječe (primjerice, navodi postupak naknade štete), kao i na postupke radi ostvarenja tražbina koje su nastale nakon otvaranja postupka izvanredne uprave. Također, ističe da je navedenim člankom (stavkom 5. članka 41. Zakona) onemogućeno odvojeno namirenje razlučnih vjerovnika dužnika i njegovih ovisnih društava, čime je povrijeđen jedan od temeljnih instituta stvarnopravnog osiguranja tražbina koji daje osnovu za razlučno pravo.

Što se tiče nesuglasnosti članka 43. Zakona s Ustavom, predlagatelj navodi da je rok za sklapanje nagodbe (ukupno petnaest /15/ mjeseci) "predug i neprikladan za ostvarenje proklamiranog cilja" (za brz i učinkovit postupak preventivnog restrukturiranja trgovačkih društava od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku). Također, ukazuje kako je zakonodavac navedenim člankom "pokazao nedostatak promišljanja posljedica predmetnog Zakona na pravni položaj dužnika i njegovih vjerovnika", te u tom smislu upućuje na stavke 9., 14. i 16. tog članka Zakona.

57.3. Predlagatelj u točki V. prijedloga obrazlaže nesuglasnost Zakona u pogledu pojedinačno označenih članaka Ustava te se, u pojedinim dijelovima, poziva na ustavnosudsku praksu za koju smatra da je relevantna za odlučivanje o prijedlogu.

Sažeto, predlagatelj navodi:

"... opća obilježba Zakona ... suprotna svim općim obilježjima koje bi jedan zakon sukladno stavu Ustavnog suda trebao imati, kako bi bio usklađen s vrednotom vladavine prava. ...

(...)

Zakonodavac ... jasno koncentrira ovlaštenja i moć u jednom tijelu te na taj način narušava načelo diobe vlasti (a posljedično onda opet i načelo vladavine prava).

... predlagatelj je mišljenja kako postavljanjem cilja na opisani način zakonodavac nije pokazao postojanje osobito važnog javnog interesa za donošenjem spornog zakona te da ograničenja prava i sloboda, a koja su produkt Zakona ... predstavljaju flagrantno kršenje načela razmjernosti ...

Predlagatelj ističe da je donošenjem Zakona ... povrijeđeno ustavno načelo opće jednakosti pred zakonom, obzirom da je donošenjem istog ... vrlo uski krug gospodarskih subjekata stavljen u povoljniji položaj u odnosu na ostale. Protivno je načelu jednakosti pred zakonom, a potom i ustavnom jamstvu jednakopravnog položaja svih poduzetnika na tržištu propisivanje prava ili obveza kojima se jedna skupina poduzetnika stavlja u nepovoljan položaj u odnosu na druge.

(...)

... predlagatelj napominje da je Zakon ... u protivnosti ... i s člankom 26. Ustava jer ne poštuje ustavno jamstvo jednakosti svih ljudi i građana u Republici Hrvatskoj, već uspostavlja diskriminirajuće razlike ovisne o pravnim osobinama gospodarskih subjekata na strani dužnika s jedne strane, a s druge strane dovodi do različitog postupanja u odnosu na vjerovnike ... Vjerovnicima je općenito umanjena

mogućnost sudjelovanja u postupku izvanredne uprave s ciljem zaštite svojih interesa, a sporni je zakon vrlo diskriminatoran u odnosu na glasovanje o nagodbi.

(...)

... u slučaju donošenja arbitrarnih odluka od strane izvanrednog povjerenika, vjerovnicima nisu ostavljena pravna sredstva zaštite njihovih interesa pred sudom, uslijed čega im je povrijeđeno pravo na pravično suđenje.

(...)

Obzirom da se Zakonom ... izravno zadire u pravo vlasništva, i to na način da se odredbama istog ... predviđa jedinstveni postupak izvanredne uprave nad vladajućim društvom i njegovim ovisnim i povezanim društvima ... Štoviše, predmetnim se Zakonom definicija povezanih i ovisnih društava proširuje ... Na taj se način zadire u vlasništva trećih osoba koje su članovi 'povezanih i ovisnih društva'.

(...)

Sporna mjera nije nužna u demokratskom društvu budući da se zaštita održivosti poslovanja, koja se ističe kao legitimni cilj koji se spornim zakonom htio postići, može postići raznim drugim mjerama kojima se manje zadire u poduzetničku slobodu. Zakonodavac je spornim zakonom značajno izmijenio uvjete koji su postojali u vrijeme kad su poduzetnici donosili odluke o ulaganju kapitala u Republiku Hrvatsku, a koje odluke su između ostalog bile utemeljene na očekivanju da će svoju djelatnost moći obavljati u uvjetima poduzetničke slobode kakva je postojala u vrijeme donošenja odluka o ulaganju kapitala.

(...)

... spornim zakonom pri obrazloženju trgovačkog društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku izdvaja se samo dioničko društvo, a što zakonodavac nije obrazložio ...

Na opisani način zakonodavac je postupio protivno članku 49. stavku 2. Ustava ... te nije osigurao Ustavom zajamčenu jednakost pravnog položaja poduzetnika na tržištu.

(...)

Obzirom da je odredbama Zakona ... uvelike smanjena uloga suda s jedne strane, a povećana uloga izvršne vlasti i dužnika s druge strane, u odnosu na dosadašnji pravni okvir definiran Stečajnim zakonom i Zakonom o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi, predlagatelj ističe da se donošenjem navedenog Zakona bitno vrijeđa pravo na pravično suđenje i dovodi u pitanje neovisnost sudbene vlasti u postupku izvanredne uprave.

(...)

... Uredba, Povelja, Ugovor o Europskoj uniji i Ugovor o funkcioniranju Europske unije svojim odredbama štiti stvarna prava trećih osoba, kao i založna prava vjerovnika. Zakonom ... sprječava se vođenje postupka kojima bi izlučni i razlučni vjerovnici ostvarili svoja prava te se tražbine novih vjerovnika stavljaju ispred ostalih tražbina, pa se na opisani način krše i navedeni propisi.

(...)

... Predmetna zakonska intervencija je izmijenila osnovno načelo insolventijskih postupaka o skupnom namirenju vjerovnika te je uvela neograničenu mogućnost isplate potraživanja određenih skupina vjerovnika. Pri tom se izričito navodi da se financijskim i kreditnim institucijama ne smiju podmirivati tražbine nastale prije pokretanja postupka. Na ovaj način su izigrala legitimna očekivanja predlagatelja koji je doveden u lošiju poziciju u odnosu na predstečajni ili stečajni postupak koji bi se provodili u očekivanom tijeku događaja."

57.4. Zaključno, predlagatelj obrazlaže prijedlog za donošenje privremene mjere te predlaže Ustavnom sudu njezino usvajanje.

58. Prijedlozi Sberbank Rusija i Sberbank Europa (predmeti broj: U-I-3791/2017 U-I-3848/2017) sadržajno su u cijelosti istovjetni, pa je Ustavni sud prigovore oba predlagatelja razmatrao zajedno.

58.1. Predlagatelji smatraju da je Zakon u cjelini, a posebno njegovi članci 1., 4., 5., 11. stavak 1., 15., 18., 19., 29., 33. stavak 1., 39., 40., 41. i 43. u nesuglasnosti s člancima 3., 4., 14., 16., 26., 29., 48., 49. i 141. Ustava.

Također, tvrde da se odredbama Zakona "krše" ratificirani međunarodni ugovori, posebno članci 14. i 6. Konvencije, te članci 1. Protokola br. 12 i Protokola br. 1 uz Konvenciju.

Smatraju da odredbe Zakona nisu u suglasnosti s odredbama europskog javnog prava i međunarodnim obvezama Republike Hrvatske kao članice Europske unije.

58.2. Ustavnom sudu predlažu donošenje privremene mjere.

58.3. Uvodno predlagatelji ističu da je zakonodavac donošenjem Zakona u pravni poredak Republike Hrvatske uveo novu vrstu postupka preventivnog restrukturiranja za određene dužnike, a koji se, u trenutku pisanja prijedloga, primjenjuje jedino na društvo Agrokora d.d. Ukazuju na to da su se svi postojeći vjerovnici Agrokora d.d., uključujući i predlagatelje, "izravno i neizravno" u vrijeme ulaska u pravno obvezujuće odnose s Agrokora d.d. "oslanjali" na osnovna načela i odredbe SteZ-a kao i osnovna načela obveznog i stečajnog prava.

Smatraju da je Zakon donesen bez "legitimnog opravdanja" te da predstavlja povredu ustavnog načela razmjernosti, legitimnih očekivanja i jednakosti svih pred zakonom. Pored navedenog, tvrde kako osporeni Zakon sadrži "čitav niz pravnih nelogičnosti ... i općenito nejasnoća, a koje u svojoj ukupnosti narušavaju pravnu sigurnost i značajno otežavaju primjenu ... Zakona u praksi." U tom smislu navode primjere iz vlastite prakse. Primjerice, ukazuju na nelogičnosti odnosno nejasnoće oko donošenja i provedbi odluke o *roll-up* financiranju, te na uloge suda u postupku izvanredne uprave koja je, kako smatraju predlagatelji, svedena "isključivo na administrativno tijelo zaduženo za formalnu provedbu odluka izvanrednog povjerenika". Smatraju da je sud Zakonom postao "produžena ruka u izvršenju političkih ciljeva izvršne vlasti" izgubivši pri tome svoju osnovu funkciju - kontrolu zakonitosti postupanja svih sudionika u pravnom prometu i očuvanje temeljnih ljudskih prava i sloboda zajamčenih Ustavom i Konvencijom.

58.4. Predlagatelji u točki III.2 prijedloga navode i obrazlažu ustavna prava i načela (vladavinu prava, načelo pravne sigurnosti i legitimnih očekivanja te jasnoću, preciznost i predvidljivost pravne norme) za koja tvrde da nisu poštovana pri donošenju Zakona, pozivajući se pritom na pojedine odluke i rješenja Ustavnog suda, ESLJP-a i praksu međunarodnog javnog prava.

Te navode zaključuju tvrdnjama da Zakon "krši" načelo pravne sigurnosti i legitimnih očekivanja, da "ne zadovoljava" u pogledu razine preciznosti i jasnoće, te da adresati, nakon njegova donošenja, ne mogu prilagoditi svoje poslovanje i koristiti se svojim pravima u skladu s očekivanim pravnim okvirom koji propisuje SteZ. Sve

navedeno u svojoj ukupnosti, tvrde predlagatelji, negativno utječe na prava i poslovanje vjerovnika.

58.5. S tim u vezi predlagatelji smatraju da članci 18., 19., 39., 40., 41. i 43. stavci 1., 2., 3., 6., 9., 14. i 16. Zakona nisu u suglasnosti s ustavnim načelima legitimnih očekivanja i pravne sigurnosti iz članka 3. Ustava.

58.5.1. U odnosu na članak 18. Zakona, predlagatelji navode da je način izbora članova vjerovničkog vijeća propisan na potpuno nejasan i netransparentan način te da u Zakonu nema odredaba koje predviđaju jasno utvrđeni način osnivanja posebnih skupina vjerovnika, niti su Zakonom propisani jasni i objektivni kriteriji za razvrstavanje vjerovnika. Zbog navedenog smatraju da će "bez urednog, transparentnog i jasno vođenog postupka prije osnivanja vjerovničkog vijeća" neki vjerovnici "nesumnjivo biti stavljeni u nepovoljniji položaj". Da je tomu tako, ukazuju na odluku Trgovačkog suda u Zagrebu broj: St-1138/17 od 13. travnja 2017. kojom je osnovano privremeno vjerovničko vijeće.

Smatraju da je Zakon članovima skupine ostavio jedino mogućnost da promjene člana svoje skupine u bilo kojem trenutku, ali da ostali vjerovnici iz skupine nemaju na raspolaganju nijedan pravni lijek kojim bi osigurali da se interesi njihove skupine poštuju. Također, ukazuju i na činjenicu da je jedina sankcija protiv člana vjerovničkog vijeća koja je predviđena Zakonom njegova zamjena većinskom odlukom, ali bez pravnih lijekova za poništavanje danog glasa za odluku koja može utjecati na postupak izvanredne uprave.

Povredu načela pravne sigurnosti obrazlažu i tvrdnjom da osporena odredba (u vezi s člankom 43. stavkom 14. Zakona), s obzirom na to da omogućava razvrstavanje vjerovnika u posebne skupine za koje nema jasnih i objektivnih kriterija, pruža mogućnost izravnog utjecaja na pravo glasa pojedinačnih vjerovnika tijekom zaključenja nagodbe te na taj način pojedine vjerovnike dovodi u nejednak položaj.

58.5.2. Predlagatelji ističu da osim ovlasti vjerovničkog vijeća iz članka 19. Zakona (pravo na obavještenost o stanju dužnika te njegovih povezanih i ovisnih društava, pravo da u ime vjerovnika sudjeluje u sastavljanju i pripremi nagodbe te davanju suglasnosti izvanrednom povjereniku na konačni tekst nagodbe) njime nisu propisana druga ovlaštenja vjerovničkog vijeća te zaključuju kako su ovlasti vjerovničkog vijeća u postupku izvanredne uprave "uvelike smanjene u odnosu na postojeće pravne standarde". Prema mišljenju predlagatelja, to onemogućuje zaštitu prava vjerovnika, posebno kada se ima u vidu "nedostatak bilo kakve značajne uloge suda u postupku izvanredne uprave, kao i nerazmjerno povećanje ovlasti i utjecaja izvanrednog povjerenika koji zastupa dužnika" koji je imenovan na prijedlog Vlade.

58.5.3. Predlagatelji smatraju da ni članak 39. Zakona ne ispunjava kriterije određenosti, preciznosti i predvidljivosti iz članka 3. Ustava i da su njime dane "diskrecijske ovlasti" izvanrednom povjereniku i neodređenom broju vjerovnika u vjerovničkom vijeću.

Dalje navode da će vjerovnicima koji nisu prihvatili koncept *roll-up* financiranja "nesumnjivo" nastati nepopravljiva šteta, s obzirom na to da bi u redovnom predstečajnom ili stečajnom postupku svi vjerovnici imali jednak tretman i isti

postotak otpisivanja za nastale štete prije početka takvog postupka. Ističu da će prema odredbama Zakona o *roll-up* financiranju vjerovnici imati potraživanja prema dužniku, čija je imovina smanjena na dobrobit određene grupe vjerovnika koja je prihvatila jednostranu odluku o sklopljenom *roll-up* financiranju, te da će tražbine vjerovnika koji su prihvatili odluku o *roll-up* financiranju imati "određeni prioritetni status" iako su takva potraživanja nastala tek nakon početka postupka izvanredne uprave. Istodobno ukazuju i na to da preostali vjerovnici, uključujući i same predlagatelje, nemaju nikakav pravni lijek za osporavanje takve "nezakonite radnje" te da nijedna odredba Zakona ne predviđa tzv. *roll-up* financiranje ili neku drugu mogućnost povećanja potraživanja nastalih prije pokretanja postupka izvanredne uprave na razinu prioritetnih potraživanja. Na taj način, tvrde predlagatelji, odluka izvanrednog povjerenika otvara realnu mogućnost da se refinancira stari dug i da se stara potraživanja podižu na razinu prioritetnih potraživanja, s čime se umanjuje imovina dužnika namijenjena za namirenje svih ostalih vjerovnika.

58.5.4. Članak 40. Zakona predlagatelji također smatraju nesuglasnim sa zahtjevima pravne sigurnosti jer njime, slično kao i kod članka 39. Zakona, izvanredni povjerenik uz suglasnost vjerovničkog vijeća može izvršiti plaćanje dospjelih tražbina koje su nastale prije donošenja rješenja o otvaranju postupka izvanredne uprave. Ukazuju na to da ni protiv takvih odluka izvanrednog povjerenika Zakonom nisu propisani neki pravni instrumenti kojima bi se navedene odluke izvanrednog povjerenika mogle eventualno osporavati.

58.5.5. Predlagatelji ističu da je članak 41. Zakona, osim što ne ispunjava test razmjernosti iz članka 16. Ustava, restriktivna pravna norma koja uzrokuje neravnotežu između javnog interesa ("navodno očuvanje ekonomske stabilnosti" i prava pojedinca), vjerovnika i podnositelja zahtjeva koji nisu u mogućnosti naplatiti svoja potraživanja. Takvom se pravnom normom "neizbježno smanjuje povjerenje javnosti u pravni sustav države i time ugrožava vladavinu prava".

58.5.6. U odnosu na osporene stavke 1. i 2. članka 43. Zakona, predlagatelji prije svega smatraju da je maksimalan rok od petnaest (15) mjeseci "nedopustivo predug i neprikladan" za ostvarenje legitimnog cilja, pri čemu ostaje "nejasno" na koji način Zakon "poboljšava učinkovitost rješavanja nelikvidnosti dužnika i/ili stečaja ... s obzirom da je vrijeme za postizanje nagodbe vjerovnikom znatno duže nego u sličnim postupcima."

U pogledu nesuglasnosti stavka 9. članka 43. Zakona s Ustavom, predlagatelji ističu kako njime "jasno dolazi do izražaja nedostatak razumijevanja posljedica" na pravni položaj dužnika i vjerovnika jer je nejasno "kako bi 10.000 vjerovnika trebalo pristupiti na sud i izvršiti svoje pravo glasa." S obzirom na to smatraju kako "zakonodavac nije promislio ni banalna tehnička pitanja u vezi provedbe ... Zakona, a kamoli stvarne posljedice za ustavna prava vjerovnika."

Također, tvrde da stavkom 14. članka 43. Zakona "u potpunosti su nejasno određena pravila glasovanja prilikom sklapanja nagodbe" te da iz tako postavljenih pravila ne proizlazi jasan i objektivan način glasovanja.

Smatraju da se pojmovi "bitno povrijeđeni propisi" i "nedopušten način" iz stavka 16. osporenog članka Zakona, kao pretpostavke pod kojima će sud po službenoj

dužnosti uskratiti potvrdu nagodbe, mogu "raznoliko tumačiti" što je suprotno načelu pravne sigurnosti.

58.6. Predlagatelji tvrde da su članci 11. stavak 1. i 15. Zakona nesuglasni s člankom 4. Ustava kojim je zajamčeno načelo trodiobe vlasti.

Ukazuju na to da se tim načelom sprječava koncentracija vlasti i političke moći u jednom tijelu, a što, međutim, Zakonom nije postignuto. Smatraju, naime, da je Zakon dominantnu ulogu dao izvršnoj vlasti odnosno Vladi jer sud nema ovlasti samostalno imenovati ili opozvati izvanrednog povjerenika. Štoviše, ističu da Zakonom sudovima nisu dani ni instrumenti (potrebne ovlasti) kojima bi bila omogućena kontrola i nadzor izvanrednog povjerenika. Navode da je jedini kontrolni mehanizam (i to posve nejasno definiran) nadzor nad nagodbom na temelju članka 43. Zakona, čiju suglasnost s Ustavom također osporavaju.

Nedostatak trodiobe vlasti predlagatelji vide i u činjenici što protiv odluka izvanrednog povjerenika nema pravnog lijeka.

58.7. Nadalje, predlagatelji smatraju da su članci 4., 11. stavak 1., 15., 18., 19., 29. stavak 1., 33. stavak 1., 39., 40. i 41. Zakona u nesuglasnosti s člankom 14. stavkom 1. Ustava, te člankom 1. Protokola br. 12 uz Konvenciju.

Ističu da je načelo jednakosti pred zakonom, te obveza postupanja prema subjektima prava na pravedan i jednak način, prepoznato međunarodnim javnim pravom, konkretno Ugovorom između Republike Austrije i Republike Hrvatske o poticanju i zaštiti ulaganja ("Narodne novine - Međunarodni ugovori" broj 19/97.).

58.7.1. Predlagatelji tvrde da članak 4. Zakona ima diskriminatoran učinak jer je isključivo primjenjiv na dionička društva, dok su svi drugi oblici trgovačkih društava isključeni iz mogućnosti primjene postupka izvanredne uprave. U nastavku nabrajaju društva s ograničenom odgovornošću koja udovoljavaju prvom uvjetu iz članka 4. Zakona (broj zaposlenih), a nisu njime obuhvaćena (Zagrebački holding d.o.o., Hrvatske šume d.o.o., HŽ infrastruktura d.o.o. i dr.), zbog čega su prema mišljenju predlagatelja stavljena "u nepovoljniji položaj" u odnosu na dionička društva. Budući da Vlada to različito postupanje nije obrazložila u PZ-u/116, predlagatelji tvrde da je takva diskriminacija učinjena "samo kako bi se osiguralo da Zakon bude primjenjiv isključivo na Agrokor obzirom da je navedeno društvo jedino u Republici Hrvatskoj" koje ispunjava uvjete iz članka 4. Zakona. U nastavku navode i druga društva koja, prema podacima FINA-e, ispunjavaju uvjet broja zaposlenih, zbog čega zaključuju kako je netočno obrazloženje Vlade iz PZ-a/116 u kojem se navodi da deset društava udovoljava traženom uvjetu. Ističu da diskriminacija u korist dioničkih društava nije spomenuta i obrazložena ni u Zakonu ni u PZ-u/116, zbog čega ne postoji "nijedan objektivan i relevantan razlog" koji bi mogao opravdati takvo rješenje zakonodavca.

Članak 4. Zakona diskriminatoran je zato što, tvrde predlagatelji, uvjeti da bi društvo bilo od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku "ni na koji način nisu prethodno empirijski, gospodarski, financijski ili ekonomski opravdani prije donošenja zakona." Smatraju da definicija postavljena Zakonom, bez valjanog opravdanja, isključuje iz primjene sve oblike društava, osim dioničkog društva, a koji bi mogli zadovoljiti postavljene uvjete. Stoga predlagatelji smatraju da se može zaključiti kako je jedina

svrha donošenja Zakona bila izbjegavanje stečajnog postupka i postupka predstečajne nagodbe za društvo Agrokor.

58.7.2. U odnosu na nesuglasnost članka 18. Zakona s člankom 4. Ustava, predlagatelji ističu da Zakonom nije jasno utvrđen način formiranja posebnih skupina vjerovnika ni jasni i objektivni kriteriji za klasifikaciju vjerovnika u skupine. Zbog navedenog smatraju da će određeni vjerovnici "nesumnjivo" biti stavljeni u nepovoljniji položaj.

Kako su već i člankom 18. Zakona pojedini vjerovnici stavljeni u nepovoljniji položaj, to će i članak 19. Zakona, prema tvrdnjama predlagatelja, dovesti do nejednakog postupanja prema vjerovnicima.

Nadalje, predlagatelji upozoravaju da se u postupku izvanredne uprave kao vjerovnik može pojaviti i Vlada. S obzirom na to da iz članka 11. stavka 1. i 15. Zakona proizlazi da sud nije neovisan u svojim radnjama jer se imenovanje i opoziv izvanrednog povjerenika može izvršiti samo na prijedlog Vlade, smatraju da takvo zakonsko rješenje može dovesti do situacije u kojoj Vlada kao vjerovnik ima ovlasti za promjenu izvanrednog povjerenika, a koje bi u konačnici rezultirale nejednakim položajem i postupanjem s drugim pojedinačnim vjerovnicima u postupku izvanredne uprave.

58.7.3. Nesuglasnost članka 29. stavka 1. i 33. stavka 1. Zakona s Ustavom predlagatelji obrazlažu prije svega činjenicom da se Zakonom izravno zadire u pravo vlasništva, jer predviđa jedinstveni postupak izvanredne uprave nad vladajućim društvom te njegovim ovisnim i povezanim društvima, neovisno o tome postoje li kod ovisnih odnosno povezanih društava razlozi za pokretanje postupka izvanredne uprave. Smatraju da je na taj način "napravljen protuustavni proboj pravne osobnosti" dužnika, ovisnih i povezanih društava te da se nad solventnim i potencijalno profitabilnim društvima koja mogu konkurentno nastupati na tržištu provodi jedinstveni postupak izvanredne uprave i sklapa jedinstvena nagodba s dužnikom i njegovim vjerovnicima. Na taj se način, tvrde predlagatelji, nedvojbeno zadire u pravo vlasništva trećih osoba te im se bezrazložno umanjuju prava stečena ulaganjem kapitala.

Također, ukazuju na to da su Zakonom dovedena u pitanje temeljna načela obveznog i trgovačkog prava jer se Zakonom omogućuje, primjerice za razliku od ZTD-a, odgovornost društva za obveze njegovih članova. Naime, na temelju Zakona vjerovnici dužnika mogu se namiriti iz imovine povezanih i ovisnih društava iako nemaju nikakvu imovinskopravnu tražbinu prema njima. Takav pravni režim stoga dovodi do nejednakog postupanja prema povezanim društvima, s tim i prema njihovim dioničarima koji nisu zaduženi.

Diskriminatoran učinak tih članaka Zakona predlagatelji vide i u činjenici kojom je vjerovnicima dopuštena mogućnost osporavanja tražbina bilo kojeg drugog vjerovnika, neovisno o tome prema kojem od društava koja sudjeluju u postupku izvanredne uprave takav vjerovnik ima imovinskopravnu tražbinu.

58.7.4. Predlagatelji smatraju i članak 39. Zakona nesuglasnim s člankom 14. stavkom 2. Ustava. To iz razloga jer se osporenim člankom u povoljniji položaj

stavljaju vjerovnici čija su potraživanja nastala nakon početka postupka izvanredne uprave, i to kako za vrijeme trajanja postupka izvanredne uprave, tako i nakon njegovog završetka u slučaju pokretanja bilo kojeg drugog postupka protiv dužnika i njegovih povezanih ili ovisnih društava. Takvo zakonsko rješenje, smatraju predlagatelji, ide na štetu vjerovnika koji ostvaruju tražbine prije početka postupka izvanredne uprave.

58.7.5. Predlagatelji također smatraju da se pojedine vjerovnike člankom 40. Zakona (isplatom potraživanja koja su dospjela prije početka postupka izvanredne uprave) može dovesti u nejednak položaj.

58.7.6. Predlagatelji tvrde da je i članak 41. Zakona "jasan primjer" povrede načela opće jednakosti pred zakonom.

Naime, ističu da je dužnik tijekom postupka izvanredne uprave privilegiran na način da se protiv njega ne može pokrenuti postupak za izvršenje potraživanja, dok je istodobno, ovlašten provoditi svoje zahtjeve protiv bilo koje treće strane, iako im može nanijeti štetu.

58.8. Predlagatelji također smatraju da je članak 41. Zakona (poglavlje o zabrani pokretanja i vođenja parničnih, ovršnih, upravnih i postupaka osiguranja i ostvarenja prava na odvojeno namirenje) u nesuglasnosti s načelom razmjernosti iz članka 16. Ustava.

Ukazuju na to da je stavkom 1. tog članka Zakona zabranjena bilo kakva primjena zahtjeva vezanih primjerice uz naknadu štete ili tužbe podnesene radi prikupljanja šteta nastalih nakon pokretanja postupka izvanredne uprave. Na taj se način izravno ograničavaju prava svih trećih strana koje mogu imati tražbine protiv dužnika (navode, primjerice, potrošača koji je pretrpio trovanje hranom koju je prodalo povezano društvo dužnika nakon pokretanja postupka izvanredne uprave). Isto tako, a s obzirom da je zabranjeno pokretanje postupka protiv dužnika, predlagatelji upozoravaju da bi dužnik mogao prestati plaćati poreze tijekom postupka izvanredne uprave. Zbog navedenog tvrde kako je "jasno" da osporena odredba Zakona ograničava prava trećih osoba kao vjerovnika, to jest predlagatelja.

Nadalje, ističu da je člankom 41. stavkom 5. Zakona onemogućeno razlučnim vjerovnicima dužnika i njegovim povezanim društvima da ostvaruju svoje pravo na namirenje odnosno unovčenje predmeta koji ulaze u imovinu dužnika ili njegovih ovisnih društava na kojima imaju razlučno pravo. Tom se odredbom stoga, tvrde predlagatelji, u cijelosti sprečava razlučne vjerovnike na odvojeno namirenje tražbina što dovodi u pitanje svrhu postojanja takvog namirenja u pravnom poretku. Ističu da su se sadašnji vjerovnici pri sklapanju ugovora s Agrokorom d.d. "oslanjali" na osnovna načela stečajnog prava koja su na snazi u Republici Hrvatskoj "već više od dvadeset i jedne godine", a koja su stupanjem na snagu Zakona "u potpunosti obustavljena."

U nastavku prijedloga pozivaju se na odluku i rješenje Ustavnog suda broj: U-I-131/1998 od 3. veljače 2000. ("Narodne novine" broj 20/00.) te ukazuju na kriterije razmjernosti koje je u tom predmetu razradio Ustavni sud. Ističu da su razlozi donošenja Zakona koji su navedeni u PZ-u/116 "u suprotnosti ... s proklamiranom

svrhom donošenja Zakona, obzirom da ostaje nejasno na koji način te restriktivne zakonske odredbe mogu osigurati ekonomsku stabilnost." Smatraju da je ekonomska stabilnost osigurana već pravilnom primjenom i tumačenjem postojećeg stečajnog prava, zatim da Zakon, suprotno cilju navedenom u PZ-u/116, izravno predstavlja prijetnju održivosti javnih financija jer je njegovim člankom 41. zabranjeno pokretanje postupaka protiv dužnika. Nadalje, upozoravaju da Zakon ne sadrži nijednu odredbu u cilju poticanja gospodarskog napretka, socijalne dobrobiti građana i gospodarskog rasta svih krajeva, već upravo suprotno dovodi do pravne nesigurnosti i nestabilnosti u poslovanju svih vjerovnika dužnika. Ističu da učinci Zakona "već sada nesumnjivo negativno utječu na domaće poduzetnike, sigurnost ulaganja ... a time i na ekonomsku stabilnost Republike Hrvatske."

Ukazuju na to da je zakonodavac stavkom 2. članka 1. Zakona "samo utvrdio postojanje razmjernosti, ali nije ni na koji drugi način razradio kako je udovoljeno testu razmjernosti." Navode, također, da ograničavajuće odredbe iz članka 41. Zakona nisu prikladne za postizanje legitimnog cilja, s obzirom na to da njihova primjena proizvodi "distorzivne ekonomske učinke" izravnim ograničenjem prava trećih osoba.

Odgovor na pitanje jesu li restriktivne pravne norme sadržane u Zakonu strože nego što je to stvarno potrebno proizlazi, tvrde predlagatelji, "već samom usporedbom odredbi Stečajnog zakona i Zakona o financijskom poslovanju i predstacajnoj nagodbi." Pritom naglašavaju da niti Zakon niti PZ/116 ne sadrže "objektivne, ustavno i pravno dovoljno opravdane osnove za nužnost uvođenja ograničavajućih pravnih normi." Ukazuju na činjenicu da je upravo za svrhu preventivnog rješavanja problema insolventnosti u hrvatski pravni sustav (a što je razvidno iz obrazloženja prijedloga SteZ-a iz 2015. godine) uveden institut predstečajne nagodbe, kojim se nastojalo, s jedne strane, nelikvidnom i/ili insolventnom poduzetniku omogućiti financijsko restrukturiranje i, s druge strane, vjerovnicima omogućiti povoljnije uvjete namirenja njihovih tražbina. Smatraju da je Vlada "očigledno" donošenjem Zakona u vrlo kratkom razdoblju (od 2015. do 2017. godine, tj. od donošenja SteZ-a do donošenja Zakona) promijenila svoju politiku i stajališta bez empirijskih, analitičkih, gospodarskih, financijskih, tržišnih i drugih analiza, studija ili izvješća u odnosu na prethodno spomenute zakone. Te navode zaključuju tvrdnjom da nije ispunjen ni drugi kriterij testa razmjernosti (zabrana uvođenja restriktivnih pravnih normi strožih od nužde).

U odnosu na treći kriterij razmjernosti (ravnoteža između ograničavajućih pravnih normi i Ustavom zajamčenih prava pojedinaca ili interesa pravnog poretka i drugih osoba), predlagatelji ističu kako je "razvidno postojanje neravnoteže". To prije svega državnom intervencijom promjene dvadeset petogodišnjeg zakonskog okvira stečajnog režima, bez ikakve analize napravljene prije donošenja Zakona kojim je skupina zainteresiranih osoba (vjerovnika dužnika - dobavljači zajmodavci, obveznici, pojedinačni vjerovnici) lišena svojih prava da ostvaruju svoje zahtjeve kroz neodređeno razdoblje. Također, smatraju da se razlozi koje je Vlada navela ne mogu ocijeniti opravdanima jer su "šturi i nedostatni, bez pratećih dokumenata i uspostavljaju očitu nejednakost između pojedinih dužnika, suprotno utvrđenim stečajnim načelima i načelima obveznog prava".

Te navode zaključuju tvrdnjom da je iz prethodno navedenog razvidno kako članak 41. Zakona nije "zadovoljio" nijedan od tri kriterija testa razmjernosti zbog čega je u nesuglasnosti s člankom 16. Ustava.

58.9. Predlagatelji smatraju da Zakon ne samo da je u nesuglasnosti s načelom opće jednakosti pred zakonom, već je u nesuglasnosti i s člankom 26. Ustava jer ne poštuje ustavno jamstvo svih ljudi i građana u Republici Hrvatskoj, nego uspostavlja diskriminirajuće razlike ovisne o nejasnim kriterijima, s jedne strane, na strani dužnika dok, s druge strane, dovodi do različitog postupanja u odnosu na vjerovnike. Ponavljaju kako članak 41. Zakona izričito zabranjuje svim vjerovnicima koji imaju potraživanje prema dužniku da pokrenu bilo kakav postupak, što znači da jedna skupina vjerovnika nije jednaka dužniku u postupku pred sudom.

Ističu kako je načelo zabrane diskriminirajućeg postupanja sadržano i u članku 14. Konvencije i u članku 1. Protokola br. 12 uz Konvenciju.

58.10. Nadalje, predlagatelji tvrde da su članci 18., 19., 39. i 40. Zakona u nesuglasnosti s člankom 29. stavkom 1. Ustava, odnosno člancima 6. i 13. Konvencije.

Uvodno obrazlažu što pravo na pravično suđenje obuhvaća te se pozivaju na stajalište ESLJP-a zauzeto u predmetu *Kotov protiv Rusije* (br. 54522/00, § 117., presuda od 3. travnja 2012.) o tome što država mora poduzeti u okviru stečajnog postupka.

Također, pozivaju se i na praksu Međunarodnog centra za rješavanje investicijskih sporova (engl. *International Centre for Settlement of Investment Disputes*) sa sjedištem u Washingtonu (ADC Affiliate Limited i ADC&ADMC Management Limited protiv Republike Mađarske, ICSID predmet br. ARB/03/16, § 435.) o tome što znači "propisan zakonski postupak".

58.10.1. Predlagatelji smatraju da su članci 18. i 19. Zakona u nesuglasnosti s člankom 29. stavkom 1. Ustava zato što vjerovnici nemaju na raspolaganju pravni lijek kojim bi pred sudom osporavali "svrstavanje u ... skupine prema istovrsnosti gospodarskih interesa" ili kojim bi osporavali da je "razvrstavanje vjerovnika" izvršeno u skladu sa zakonom. Zaključuju kako Zakon ne predviđa "nikakvu neizravnu sudsku kontrolu" formiranja vjerovničkog vijeća zbog čega se vjerovnike lišava prava na pristup sudu.

58.10.2. U odnosu na nesuglasnost članka 39. Zakona s člankom 29. Ustava, predlagatelji ponavljaju navode o nepostojanju sudske kontrole nad radom izvanrednog povjerenika ili vjerovničkog vijeća. Također, ponavljaju navode o tome da protiv odluka izvanrednog povjerenika, kao ni protiv odluka drugih nadležnih tijela koje mogu biti arbitrarne i nezakonite, ne postoji mehanizam kojim bi se one mogle osporiti te na taj način spriječiti ili barem umanjiti nastalu štetu.

Zaključno, navode da ovlasti dodijeljene izvanrednom povjereniku predstavljaju "osobito teško kršenje temeljnog načela 'jednakosti oružja' koje proizlazi iz prava na pravično suđenje" jer u postupku izvanredne uprave, osim što je imenovan na

prijedlog Vlade, izvanredni povjerenik nastupa i kao predstavnik dužnika te njegovih povezanih i ovisnih društava.

58.10.3. Predlagatelji i za članak 40. Zakona smatraju da je u nesuglasnosti s člankom 29. Ustava jer i u odnos na odluku izvanrednog povjerenika o plaćanju dospjelih tražbina za vrijeme postupka izvanredne uprave, a koje su nastale prije donošenja rješenja o otvaranju postupka, nema "niti jednog oblika izravne ili neizravne sudske kontrole". Drugim riječima, predlagatelji ukazuju na to da zainteresirane osobe, to jest vjerovnici dužnika "ostaju bez pristupa sudovima".

58.11. Nadalje, predlagatelji tvrde da su članci 5., 18., 19., 29., 33., 39., 40. i 41. Zakona u nesuglasnosti s člankom 48. stavkom 1. Ustava odnosno člankom 1. Protokola br. 1 uz Konvenciju.

Uvodno predlagatelji obrazlažu pojam prava vlasništva te se pozivaju na praksu Ustavnog suda i ESLJP-a, te članak 4. Ugovora između Republike Austrije i Republike Hrvatske o poticanju i zaštiti ulaganja kojim je, između ostalog, "zabranjeno" izravno i neizravno izvlaštenje.

Smatraju da učinci Zakona predstavljaju "ozbiljan razlog za zabrinutost u vezi s eksproprijacijskim učinkom na prava stranaka uključenih u postupak izvanredne uprave."

58.11.1. U odnosu na nesuglasnost članka 5. Zakona s Ustavom, predlagatelji ponovno ukazuju na to da se njime mijenja definicija pojmova ovisnih i povezanih društava u odnosu na dosadašnji pravni okvir (ZTD) te u nastavku iznose razlike u definicijama tih pojmova.

Opetovano ukazuju na to da se sukladno osporenoj odredbi Zakona na društvo koje u društvu dužnika "drži" preostalih 75% udjela, provodi jedinstveni postupak izvanredne uprave bez obzira na činjenicu što je to društvo (treća osoba) većinski vlasnik i ima sva vlasnička i upravljačka prava u društvu dužnika. Na taj se način, ponavljaju predlagatelji, "nedvojbeno uskraćuju vlasnička prava većinskih vlasnika društva, kao i umanjuju prava stečena ulaganjem kapitala." Ovo posebno stoga što "većinsko društvo" može biti solventno, profitabilno s rastućim prihodima i sposobno natjecati se na slobodnom tržištu čime mu se takvom odredbom Zakona onemogućuje izvršavanje svojih članskih prava u društvu.

Ponavljaju ranije navode o tome da takva zakonska regulacija može dovesti "i do daljnjih apsurdnih situacija", pa primjerice iznose činjenicu da dva različita dužnika mogu držati barem 25% udjela u istom trgovačkom društvu, čime bi takvo trgovačko društvo predstavljalo povezano odnosno ovisno društvo u odnosu na oba dužnika. U takvoj je situaciji "sasvim nejasno" na koji bi se način provela jedinstvena nagodba.

Posebno naglašavaju kako je neustavno da se društvo koje je solventno i profitabilno uključuje u postupak izvanredne uprave, iako ne postoje nikakvi ekonomski razlozi da to društvo prestane plaćati svoje obveze ili da se nad njim provede postupak koji rezultira nagodbom. Smatraju kako "nema nikakvog obrazloženja za ovakvu eksproprijaciju i umanjenje prava vlasništva vjerovnika takvog društva, a još manje u odnosu na njegove dioničare."

58.11.2. Nesuglasnost članka 18. i 19. Zakona s jamstvom prava vlasništva predlagatelji obrazlažu činjenicom da "vlasnička prava pojedinih vjerovnika nisu zajamčena s obzirom na autonomiju koja je dana Vijeću vjerovnika i njihovu ulogu u odlučivanju glede postupanja s tražbinama."

58.11.3. Predlagatelji smatraju da "roll-up aranžman, koji se navodno temelji na odredbi članka 39. Zakona" može značajno umanjiti prava vlasništva vjerovnika koji u tom "aranžmanu" ne sudjeluju jer ostaju bez prava prvenstva čime se mogućnosti naplate njihovih tražbina "uvelike smanjuju".

58.11.4. U odnosu na nesuglasnost članka 40. Zakona s člankom 48. Ustava odnosno člankom 1. Protokola br. 1 uz Konvenciju, predlagatelji navode kako je to samo "još ... jedan očigledan primjer povrede prava vlasništva vjerovnika koji imaju tražbine, a koje nisu podmirene od strane izvanrednog povjerenika, na temelju posve nejasnih kriterija."

58.11.5. Slično kao i u prethodnoj točki, predlagatelji i u odnosu na članak 41. Zakona tvrde da je on eklatantan primjer izvlaštenja tražbina vjerovnika, jer sukladno osporenoj odredbi Zakona vjerovnici nisu u mogućnosti prisilno ostvariti svoje tražbine zbog čega njihova vlasnička prava ostaju "samo teoretske naravi".

58.12. Točkom H. prijedloga, za razliku od prethodnih točaka, predlagatelji obrazlažu nesuglasnost Zakona u cjelini s člankom 49. Ustava.

Smatraju kako Zakon ograničava poduzetničku slobodu jer zakonodavac nije "ispoštovao" načelo razmjernosti. Također, ukazuju na to da ni "odredbe Zakona, kao niti prijedloga Zakona ne udovoljavaju nijednom od zahtjeva koji moraju biti ispunjeni da bi ograničenje poduzetničke slobode bilo ustavnopravno prihvatljivo" s aspekta članka 50. stavka 2. Ustava.

U nastavku, u točki I. ističu da se "Zakonom krše" osnovna načela utemeljena Poveljom Europske unije o temeljnim pravima (2007/C 303/01), posebno njezinim člancima 17., 20. i 21. U tom smislu ukazuju na presudu Suda EU broj: C-44/79 (presuda od 13. prosinca 1979., *Hauer protiv Land Rheinland-Pfalz*, EU:C:1979:290).

Navode da se "Zakonom također ... krše" odredbe koje uređuju temeljne slobode unutarnjeg tržišta (slobode pružanja usluga i kretanja kapitala), a koje su uređene mjerodavnim odredbama UFEU te se, u tom smislu, pozivaju na stajališta Suda EU zauzeta u predmetima broj: C-452/04 (presuda od 3. listopada 2006., *Fidium Finanz*, EU:C:2006:631); C-148/91 (presuda od 3. veljače 1993., *Veronica Omroep Organisatie protiv Commissariaat voor de Media*, EU:C:1993:45); C-19/92 (presuda od 31. ožujka 1993., *Kraus protiv Land Baden-Württemberg*, EU:C:1993:125); C-55/94 (presuda od 30. studenoga 1995., *Gebhard protiv Consiglio dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano*, EU:C:1995:411).

Te navode zaključuju tvrdnjama da Zakon nije u suglasnosti s člankom 141.c Ustava.

Nadalje, predlagatelji tvrde da Zakon "krši primarno Europsko pravo", konkretno članke 107. stavak 1. i 108. stavak 3. UFEU-a jer mjera izvanredne uprave

predstavlja državnu potporu koja nije u skladu s unutarnjim tržištem kako ga definira navedeni Ugovor. U nastavku obrazloženja tih navoda predlagatelji iznose zauzeto stajalište Suda EU-a u predmetu broj: C-200/97 (*Ecotrade protiv AFS*) u kojem je talijanski nacionalni sud uputio zahtjev Sudu EU-a za odlučivanje o prethodnom pitanju. Navedeno zaključuju tvrdnjom da prema praksi Suda EU-a primjena sustava koji je "uveden" Zakonom, a koji derogira pravila redovnog stečajnog postupka, treba, u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a, smatrati sustavom koji dovodi do dodjele državne potpore.

U nastavku tvrde da Zakon ispunjava sve uvjete da bi se mogao smatrati državnom potporom jer:

"Iako ne određuje izravne subvencije, sustav koji se primjenjuje prema Zakonu onemogućava državnim i javnim tijelima da provode i podmiruju svoje potraživanje, čak i kada u odnosu na predmetnog dužnika ne postoje stečajni razlozi.

(...)

Sama činjenica da je potpora usmjerena jačanju položaja Agrokora i njegovih ovisnih i povezanih društava u odnosu na druga društva koja se natječu na tržištu unutar Zajednice dovoljna je da taj uvjet bude ispunjen.

(...)

Prema Zakonu, Agrokori i njegova ovisna i povezana društva nastavljaju poslovanje što se može smatrati kao jačanje njihove pozicije na način da se ne dopusti da oslabi.

(...)

Broj kvalificiranih subjekata koji bi mogli biti uključeni u primjenu Zakona je prilično ograničen ... dok se isti trenutno primjenjuje samo na Agrokori (i njegova povezana i ovisna društva)."

Dalje ukazuju na to da država članica ima obvezu obavijestiti Europsku komisiju o svim planovima za dodjelu ili promjenu potpore koja potpada pod članak 107. stavak 1. UFEU-a i da nemaju saznanja da je takva odluka donesena.

58.13. Zaključno, predlagatelji u svojim prijedlozima obrazlažu razloge za donošenje privremene mjere te predlažu usvajanje prijedloga.

59. Predlagatelji Adria Group i Todorić (predmet broj: U-I-4991/2017) prijedlogom od 1. prosinca 2017. i dopunama prijedloga od 6. veljače 2018. i 9. travnja 2018. osporavaju suglasnost Zakona u cjelini s Ustavom.

Tvrde da je Zakon u nesuglasnosti s člancima 3., 14., 16., 29., 48., 49. i 50. Ustava, člancima 6. stavkom 1. i 14. Konvencije i člankom 1. Protokola br. 1 uz Konvenciju.

59.1. Ustavnom sudu predlažu donošenje privremene mjere.

59.2. Uvodno predlagatelji iznose tijekom donošenja Zakona po hitnom postupku te citiraju mjerodavne dijelove obrazloženja PZ-a/166 u odnosu na ciljeve i osnovna pitanja koja se Zakonom moraju urediti, zatim ustavna načela, jamstva i najviše vrednote ustavnog poretka na koje se Vlada u obrazloženju PZ-a/166 pozvala, te razloge zbog čega je mjera izvanredne uprave bila razmjerna cilju koji se Zakonom želio postići.

U nastavku obrazloženja prijedloga citiraju pojedine dijelove izvješća s rasprava o PZ-u/166 koje su se vodile pred Odborom za pravosuđe, Odborom za zakonodavstvo i Odborom za gospodarstvo, želeći ukazati na činjenicu da se već u tim raspravama ukazivalo na "ozbiljne nedostatke i neustavnosti prijedloga Zakona".

59.3. Predlagatelji u točki 4. obrazlažu prigovore o nesuglasnosti Zakona u cjelini s označenim člancima Ustava (vladavinom prava, pravom jednakosti, pravom vlasništva, pravom stečenim ulaganjem kapitala i načelom razmjernosti).

Navode da je donošenjem Zakona izvršnoj vlasti omogućen "izravan zahvat u samu osnovu slobodnog tržišta, što izvršnoj vlasti ne može biti dopušteno, i intervencija u postojeće privatno-pravne odnose, bez ikakvog stvarnog opravdanja." Ukazuju na to da Vlada "nije predstavila apsolutno nikakvu analizu" kojom bi se potkrijepili njezini razlozi o prikladnosti osporene mjere. Navode da ukoliko je Vlada smatrala da postojeća zakonska rješenja kojima se uređuju pitanja insolventnog i trgovačkog prava nisu dostatna ili učinkovita, da je tada "trebala izmijeniti postojeće zakone i omogućiti svim sudionicima na tržištu pristup jednako učinkovitim zakonskim rješenjima."

Te navode zaključuju tvrdnjama:

"LIII. Obrazlažući potrebu donošenja osporenog zakonskog rješenja Vlada Republike Hrvatske je u svojem prijedlogu Zakona dala više promotivne nego ozbiljne razloge za donošenje tako važnog zakona. U vremenu demokratskog društva i vladavine prava niti je bilo potrebe za takvom intervencijom u privatno vlasništvo, a niti je bilo potrebe za hitnim donošenjem Zakona, ako se on zaista odnosi na moguće pojave u društvu.

LIV. Ovaj zakon predstavlja važan konceptijski iskorak u području stečajnog prava i negira sve norme koje se u zakonima koje reguliraju stečajno pravo, pravo društava i ugovorne odnose i hrvatskoj pravnoj tradiciji, godinama primjenjuju."

59.4. Predlagatelji ukazuju na to da vladavina prava, kao jedna od najviših vrednota ustavnog poretka Republike Hrvatske, zahtijeva jasnoću, određenost i preciznost zakonskih normi, a kojim zahtjevima, prema njihovim tvrdnjama, Zakon ne udovoljava.

U nastavku se pozivaju i citiraju praksu Ustavnog suda u kojoj je zauzeto stajalište o tome kakva pravna norma u demokratskom društvu utemeljenom na vladavini prava mora biti da bi zadovoljila zahtjeve za određenošću i preciznošću.

Smatraju da Zakon "ne može niti približno zadovoljiti test određenosti i preciznosti pravne norme" jer u svojoj ukupnosti nije "zadovoljavajuće jasno, određeno i precizno definirano (i) koje su pravne posljedice otvaranja postupka izvanredne uprave, a niti (ii) na koji će točno način postupak izvanredne uprave biti proveden". Ukazuju, dalje, i na to da Zakon na nekoliko mjesta upućuje na odgovarajuću primjenu pravila kojima je uređen stečajni postupak, a što je "nekonzistentno s izjavama samih predstavnika Vlade ... u raspravama pred radnim tijelima Hrvatskog sabora" jer su predstavnici predlagatelja Zakona u svojim obrazloženjima "izričito tvrdili" da bi postupak izvanredne uprave trebao predstavljati inačicu predstečajnog postupka.

Smatraju da je zakonodavac morao "posebno precizno urediti" na koji će se način odredbe koje uređuju stečajni postupak primijeniti na postupak izvanredne uprave. Ovo posebno iz razloga što je razlika u ciljevima obaju postupaka značajna pa "opće upućivanje na primjenu odredaba stečajnog postupka" u postupcima izvanredne uprave u "nedovoljno jasnoj mjeri" ostavlja mogućnost "velike arbitrarnosti u primjeni Zakona i kontrole zakonitosti provedenog postupka."

U nastavku primjerice navode da je člankom 12. Zakona propisano da se na izvanrednog povjerenika podredno primjenjuju odredbe o stečajnom upravitelju te ukazuju na činjenicu da u postupku izvanredne uprave "nije u potpunosti jasno" primjenjuje li se na izvanrednog povjerenika i obveza osiguranja od profesionalne odgovornosti, kao što je to propisano za stečajne upravitelje. Ukazuju na činjenicu da je u postupku izvanredne uprave nad društvom Agrokor d.d. izvanredni povjerenik tek naknadno sklopio takvu policu, s time da premiju police osiguranja plaća samo društvo Agrokor, a ne i izvanredni povjerenik. Ukazuju na nejasnoće i u odgovarajućoj primjeni odredaba stečajnog postupka i u pogledu odgovornosti izvanrednog povjerenika vjerovnicima za štetu nastalu umanjnjem imovine dužnika (članak 12. Zakona) zbog čega su posljedično nedovoljno određene i granice odgovornosti izvanrednog povjerenika. Smatraju da Zakon "samo lakonski" određuje da izvanredni povjerenik može biti svaka soba koja ispunjava uvjete za člana uprave sukladno ZTD-u pri čemu nije "u potpunosti jasno mora li temeljem upućivanja iz članka 12. Zakona izvanredni povjerenik ispunjavati i druge posebne kvalifikacije inače primjenjive na stečajne upravitelje".

Tvrde da je člankom 14. Zakona određeno da je sud isključivo nadležan nadzirati rad izvanrednog povjerenika, međutim, da "nigdje nije jasno određeno" na koji način bi sud trebao provoditi taj nadzor i koje mu ovlasti za tu svrhu pripadaju (primjerice, ima li sud, kao u stečajnom postupku, ovlast izdavati obvezne upute izvanrednom povjereniku). Zbog nedostatka precizno definiranih ovlasti suda u postupku izvanredne uprave i nemogućnosti suda da jasno utvrdi granice svojih ovlasti, predlagatelji tvrde da je "došlo do situacije u kojoj je izvanredni povjerenik u ime društva Agrokor bez ikakvog ograničenja sklopio ugovor o kreditu s prednošću namirenja".

Nadalje, ističu da ni članak 18. Zakona ne predviđa jasan okvir ni smjernice na koji način bi razvrstavanje vjerovnika u skupine trebalo biti izvršeno. Istovremeno, predlagatelji ukazuju na to da odredbe Zakona kojima se upućuje na primjenu pravila stečajnog postupka nedovoljno jasno uređuju primjenjuju li se pravila stečajnog postupka o razvrstavanju vjerovnika i na postupak izvanredne uprave.

Smatraju da doseg članka 41. Zakona također nije dovoljno definiran, posebno u vođenju upravnih postupaka. Zbog navedenog je Trgovački sud u Zagrebu ("potpuno suprotno europskom pravu") izdao mišljenje Agenciji za zaštitu tržišnog natjecanja da ne može voditi postupak za provjeru provedbe mjera i uvjeta društva Agrokor u skladu s ranijom odlukom te Agencije o uvjetno dopuštenoj koncentraciji vezanoj uz stjecanje društva Mercator.

Osim prethodno navedenih primjera, predlagatelji ističu da Zakon sadrži i još "mnogo drugih situacija" u kojima zbog primjene općih odredaba o upućivanju na pravila stečajnog postupka ostaje nedovoljno jasno definirano kada i na koji način će se

primijeniti pravila stečajnog postupka. Pored navedenog, smatraju da pravila kojima se uređuje stečajni postupak u velikoj mjeri nisu pogodna za direktnu primjenu, bilo zbog specifičnosti postupka izvanredne uprave, bilo zbog prirode objedinjenog postupka izvanredne uprave nad većim brojem društava.

Navode o nesuglasnosti Zakona s člankom 3. Ustava predlagatelji zaključuju tvrdnjom:

"Zbog takvih nedovoljno određenih, preciznih i nedovoljno predvidljivih pravni normi Zakona otvara se prostor arbitrarnom odlučivanju prvenstveno izvanrednog povjerenika, a potom i nadležnog suda. Stoga Zakon ne ispunjava zahtjeve pravne sigurnosti objektivnog pravnog poretka, što je protivno vladavini prava kao najvišoj ustavnoj vrednoti pravnog poretka."

59.5. Predlagatelji smatraju da se društvo dužnik i njegovi dioničari Zakonom stavljaju "u bitno nepovoljniji položaj u odnosu na sva druga društva na tržištu u istom financijskom položaju."

Navode da članak 14. Ustava ne zabranjuje zakonodavcu da prava i obveze pojedinih istovrsnih ili sličnih skupina uređuje različito, no ukazuju na to da će se smatrati diskriminirajućim ako propisano razlikovanje nema objektivnog i razumnog opravdanja, odnosno ako se time ne ostvaruje legitimni cilj ili ako ne postoji razmjernost između propisane zakonske mjere i cilja koji se nastoji postići.

U ovom slučaju, smatraju da se različitost zakonskog uređenja temelji na posebnim osobinama društva na koje se Zakon primjenjuje, međutim, tvrde da različitost izvanredne uprave propisane tim zakonom "nema objektivnog i razumnog opravdanja."

Smatraju da je "sada ... doista već notorna činjenica da je Zakon donesen s namjerom primjene isključivo na Agrokor", jer su formalni kriteriji (broj zaposlenih i vrijednost obveza društva) postavljeni "tako da ih upravo ispuni društvo Agrokor, bez ikakve dubinske analize predlagatelja Zakona u čemu se sastoji sistemski rizik." Ukazuju na to da zakonska definicija društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku ne dovodi sistemski značaj ni u kakvu vezu s prihodom dužnika, vrijednosti njegove imovine, stupnjem integriranosti dužnika u cjelokupnu ekonomiju ili bilo kojim drugim pokazateljem koji bi inače morao naći svoje mjesto u ekonomskoj analizi značaja određene kompanije za cjelokupnu ekonomiju zemlje. U tom smislu navode da u javnom prostoru postoje različite analize o stvarnom utjecaju društva Agrokor na ekonomiju Republike Hrvatske prema kojima "stvarni utjecaj Agrokora na ekonomiju Republike Hrvatske nije bio ni približno toliko značajan da bi se čak i potencijalni stečaj Agrokora mogao smatrati sistemskim rizikom."

Ukazuju tako i na činjenicu da se tijekom saborske rasprave o Zakonu nije raspravljalo u kontekstu donošenja Zakona, kao opće mjere koja bi se trebala primijeniti na određene buduće situacije, već "gotovo isključivo samo na Agrokor." Tvrde da se druga trgovačka društva koja zadovoljavaju kriterij zaposlenika iz definicije sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku (Ina-Industrija nafte d.d., HEP d.d., HP-Hrvatske pošte, Podravka d.d., Adris Grupa d.d. i Atlantic Grupa d.d.) "apsolutno nikada nisu spominjali u kontekstu sistemskog rizika". Stoga zaključuju da

već sama činjenica da je Zakon donesen s namjerom primjene na jedno društvo "dovodi u ozbiljnu dvojbu zaštitu zajamčenog prava jednakosti iz članka 14. Ustava".

Smatraju da je osporena zakonska mjera diskriminatorna u odnosu na druge poduzetnike na tržištu koji se nalaze u istom financijskom položaju, pri čemu Zakonom predviđen model ne samo da je različit od drugih mehanizama koji postoje u hrvatskom pravu, nego se dioničarima i samom dužniku uskraćuju mehanizmi zaštite koje bi imali prema pravilima koja se inače primjenjuju na sve druge poduzetnike na tržištu. U tom smislu navode da otvaranjem postupka izvanredne uprave, dosadašnja uprava i dioničari gube kontrolu nad društvom, dok prava i ovlasti uprave, skupštine i nadzornog odbora prelaze na izvanrednog povjerenika (članak 12. stavak 1. Zakona). Također, ističu da dioničari gube svoja prava koja izviru iz njihovog vlasništva nad dionicama društva (pravo na sudjelovanje u glavnoj skupštini, pravo na obaviještenost, pravo glasa i pravo na isplatu dividende), te im je oduzeta mogućnost provoditi izravnu kontrolu ili utjecati na rad izvanrednog povjerenika koji preuzima upravljanje društvom.

Ukazuju na činjenicu da otvaranjem postupka izvanredne uprave kontrolu nad društvom preuzima izvanredni povjerenik koji potpuno samostalno vodi poslovanje društva, nema dužnost tražiti od suda prethodno odobrenje bilo koje radnje koju poduzima u ime društva, dok sud kao jedino tijelo koje ima ovlast provoditi nadzor nad radom izvanrednog povjerenika ne može niti spriječiti poduzimanje bilo kojih radnji izvanrednog povjerenika tijekom postupka niti ga može na vlastitu inicijativu opozvati. Ukazuju na to da je u postupku izvanredne uprave nad društvom Agrokor ovlaštenje suda još više ograničeno činjenicom da bi opoziv trenutnog izvanrednog povjerenika predstavljao razlog za povrat cjelokupnog iznosa kredita koji je stavljen na raspolaganje Agrokoru. U nastavku obrazlažu položaj dioničara društva u postupku predstajne nagodbe i stečajju, koji je bitno drugačiji od položaja dioničara u slučaju postupka izvanredne uprave.

Te navode zaključuju tvrdnjom:

"CXVI. Posljedično, mjerom izvanredne uprave društvo dužnik i njegovi dioničari su stavljeni u pravni režim koji se ne primjenjuje niti na jednog drugog poduzetnika na tržištu u istoj ili sličnoj financijskoj poziciji. U tom pravnom režimu samim dioničarima je Zakonom oduzeta mogućnost da sami provedu nagodbu s vjerovnicima i restrukturiranje poslovanja, što bi mogli učiniti u predstajnom postupku. Istovremeno, Zakon ne osigurava adekvatnu razinu kontrole zakonitosti postupka od strane suda koji bi drugi poduzetnici na tržištu mogli ostvarivati kroz postojeći zakonski okvir koji uređuje stečajni postupak.

CXVII. Ovakvo različito pravno uređenje, u kojem je smanjena razina kontrole pravilnosti postupanja u odnosu na uređenje koje se primjenjuje na sve ostale poduzetnike na tržištu, je diskriminirajuće jer tako pravno uređenje nema objektivnog i razumnog opravdanja. Zbog toga je i mjera izvanredne uprave određena Zakonom protivna načelu jednakosti iz članka 14. Ustava."

59.6. Uvodno predlagatelj obrazlažu tri zasebna pravila vezana uz jamstvo prava vlasništva koja je detaljno obrazložio Ustavni sud u odluci broj: U-III B-1373/2009 od 7. srpnja 2009. ("Narodne novine" broj 88/09.).

Iako ne poriču slobodu države u primjeni mjera koje poduzima u području prava vlasništva, smatraju da intervencija u pravo vlasništva mjerom izvanredne uprave nije ustavnopravno prihvatljiva. To iz razloga što se postupak izvanredne uprave, osim nad društvom od sistemskog značaja, također provodi i nad povezanim i ovisnim društvima društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku (članak 5. stavak 1. Zakona). Ukazuju na činjenicu da povezana i ovisna društva ne moraju sama za sebe udovoljavati uvjetima predstečajnog ili stečajnog razloga da bi bila uključena u postupak izvanredne uprave. Ističu da su ulagači u trenutku ulaganja kapitala u povezano ili ovisno društvo "imali opravdana očekivanja" da društvo u koje su uložili svoj kapital može završiti samo u predstečaju ili stečaju ako poslovanje tog društva ne ostvari zadovoljavajući poslovni rezultat, pri čemu je taj rizik poslovanja društva "bio pod određenim stupnjem kontrole tih članova društva". Međutim, navode dalje predlagatelji, izravnim uključivanjem svih povezanih i ovisnih društava "bez ikakvog kriterija" u postupak izvanredne uprave na prisilan se način rizik poslovanja društva od sistemskog značaja prebacuje na članove ovisnih ili povezanih društava. Na taj se način, tvrde predlagatelji, ograničavaju prava stečena ulaganjem kapitala u povezano i ovisna društva, iako su ulagači u ovisna i povezana društva mogli potpuno uredno voditi poslovanje društva čiji su članovi.

Nadalje, ukazuju na članak 43. Zakona kojim je određeno da će se nakon postupka izvanredne uprave sklopiti jedinstvena nagodba za društvo od sistemskog značaja i za sva povezana i ovisna društva, pri čemu u Zakonu "ne postoje nikakvi okviri koji uređuju na koji način će biti uređena odgovornost za ispunjenje tražbina bilo kojeg od društva u postupku prema bilo kojem od vjerovnika." Smatraju da s takvim pravnim modelom ne postoji nikakva zapreka jedinstvenom nagodbom predvidjeti da bilo koje od povezanih ili ovisnih društava samostalno ili zajedno s drugim društvom odgovara za obveze društva od sistemskog značaja. Tvrde da se Zakonom, u dijelu koji se odnosi na ovisna i povezana društva, mijenja osnovno načelo obveznog prava te se ovisna i povezana društva čine odgovornima za dugove društva od sistemskog značaja.

U odnosu na vlastiti slučaj predlagatelji navode da im je navedeno ustavno i konvencijsko pravo povrijeđeno jer:

"... nemaju mogućnosti nikakvog utjecaja na raspolaganje imovinom stečenom ulaganjem u društvo Agrokor ... otvaranjem postupka izvanredne uprave I-predlagatelju" (Adria Group Holding B. V. - op. Ustavnog suda) "su prestala sva prava koja mu pripadaju iz dionica društva Agrokor koje drži, dok mu istovremeno nije zajamčena adekvatna sudska kontrola postupka koji se provodi nad društvima u kojima on izravno ili neizravno drži prava."

Te navode zaključuju tvrdnjom da takav stupanj zadiranja u pravo vlasništva i prava stečena ulaganjem kapitala "predstavlja značajno ograničenje u potpunosti nerazmjerno naravi potrebe."

59.7. Predlagatelji ističu da zahvat (ograničenje) u Ustavom zajamčena prava može biti dopušten samo ako je razmjeran naravi potrebe. Drugim riječima, mora zadovoljiti test proporcionalnosti ograničenja ustavnih prava (načela i sloboda) koji se provodi u četiri koraka (cilj ograničenja mora biti legitiman, mjera ograničenja mora biti prikladna za postizanje legitimnog cilja te nužna odnosno ne smije postojati manje

ograničavajuća alternativa i mora postojati razuman odnos /ravnoteža/ između cilja i ograničenja ustavnih prava).

Ukazuju na činjenicu da "nigdje, ni u saborskoj raspravi o prijedlogu Zakona niti u samom prijedlogu Zakona, se ne spominje da je provedena bilo kakva analiza o nužnosti, prikladnosti i razmjernosti zahvata koji se predviđa Zakonom." Smatraju da mjera izvanredne uprave "niti približno" ne ispunjava test proporcionalnosti te u nastavku posebno obrazlažu svaki od, prethodno navedenih, četiri koraka testa proporcionalnosti.

59.7.1. Ističu da je legitimni cilj koji je Vlada navela "sam po sebi diskriminatoran". Ukazuju na to da je Republika Hrvatska uređena kao tržišna ekonomija i da se Zakonom intervenira u tu slobodu "s formalnim ciljem" pružiti zaštitu održivosti "samo određenoj manjoj skupini poduzetnika na tržištu." Na taj se način određena skupina poduzetnika na tržištu stavlja u poseban pravni položaj koji nije omogućen nijednom drugom poduzetniku na tržištu, zbog čega je Zakon diskriminatoran.

Smatraju da se takav diskriminatoran cilj "ne može opravdati dužnošću osigurati 'gospodarsku stabilnost i održivost javnih financija kao i poticati gospodarski napredak i socijalno blagostanje građana te gospodarski razvitak svih krajeva.'" jer takav zahvat nužno u sebi sadrži ograničenje tržišne slobode koja "ionako ne može biti ograničena radi zaštite interesa Republike Hrvatske".

Navode da Zakon "nije niti bio uzrokovan bitnom društvenom potrebom". Smatraju da se nužnu potrebu za zakonskom intervencijom treba prvenstveno promatrati kroz društva na koja se Zakon primjenjuje, te naglašavaju da sami broj zaposlenih i visina bilančnih obveza u nepovoljnom financijskom stanju "ne može automatski predstavljati bitnu društvenu potrebu za zakonodavnim zahvatom u osnovna prava i slobode zajamčene Ustavom." Još je manje jasno zašto bi "i teoretski stečaj takvog društva automatski ugrožavao gospodarsku stabilnost i održivost javnih financija Republike Hrvatske ili zašto bi zaštita takvog društva poticala gospodarski napredak i socijalno blagostanje građana." U tom smislu nijednom u postupku donošenja Zakona "nije predstavljena nikakva analiza zbog čega bi čak i potencijalni stečaj Agrokor predstavljao udar na gospodarsku stabilnost i održivost javnih financija, a još više zbog čega bi taj potencijalni udar bio tako značajan da bi predstavljao nužnu potrebu za zakonskom intervencijom".

59.7.2. Prikladnost mjere izvanredne uprave ne može se opravdati činjenicom da njezini učinci "nisu suprotni postavljenom cilju", kako je to navela Vlada u prijedlogu Zakona, već smatraju da je standard dokazivanja prikladnosti mjere u konkretnom slučaju "puno viši". Ukazuju na to da se tijekom same primjene Zakona "učestalo ... pokazuje da mjera izvanredne uprave zaista nije prikladna za ostvarivanje propisanog (nelegitimnog) cilja." Ističu da pravne učinke postupka izvanredne uprave nije priznala nijedna druga država u kojoj društvo Agrokor drži svoju imovinu.

Navode o neprikladnosti mjere izvanredne uprave zaključuju tvrdnjom da tom mjerom nije moguće zaustaviti "značajno umanjenje operativne osnove društva Agrokor" čime je upravo i dovedena u pitanje njezina prikladnost da zaštiti održivost poslovanja tog društva.

59.7.3. Predlagatelji tvrde da mjera izvanredne uprave nije bila nužna, što uostalom, proizlazi iz okolnosti koje su se dogodile nakon otvaranja postupka izvanredne uprave nad društvom Agrokor d.d.

Smatraju da ako provedbom osporene zakonske mjere nije moguće održati poslovanje društva Akrokor d.d. nad kojim je i pokrenut postupak izvanredne uprave, u tom slučaju pokazuje se kako zadiranje u Ustavom zajamčena prava mjerom izvanredne uprave ne zadovoljava pretpostavka nužnosti. Tvrde da se restrukturiranje svakog pojedinačnog društva, "uključujući i posljedičan prijenos 'u vlasništvo' nekog drugog", moglo je biti provedeno i postojećim zakonskim rješenjima predstečajnog postupka ili ... povodjenjem stečajnog plana nad svakom pojedinom kompanijom." Taj nedostatak mogao se nadomjestiti uvođenjem mogućnosti koordinacije postupaka u postojeći zakonski okvir SteZ-a, ako se nisu mogli provesti pojedinačni postupci zbog nemogućnosti njihove koordinacije.

Zaključuju da je svaka od prethodno spomenutih alternativa bila na raspolaganju i svakom od njih "bi se postiglo značajno manje zadiranje u osnovna ustavna prava."

59.7.4. U odnosu na pitanje razumnog odnosa između cilja osporene mjere i "nivoa ograničenja individualnih prava onih na koje se mjera odnosi (... dioničari i vjerovnici)" predlagatelji ističu sljedeće:

"CLXXV. Međutim, u okolnostima gdje se Zakonom pokušava ostvariti nelegitiman cilj i to mjerom koja nije ni prikladna niti nužna, analiza uravnoteženosti između takvog ostvarenja takvog nelegitimnog cilja i zahvata u osnovna prava i slobode postaje potpuno bespredmetna."

59.8. Predlagatelji u točki 5. obrazlažu navode o "nepopravljivoj šteti" koja im je učinjena donošenjem Zakona.

Ukazuju na to da im je nepopravljiva šteta učinjena u dva aspekta. S jedne strane, onemogućeno im je da sami provedu restrukturiranje poslova "na mnogo učinkovitiji i uspješniji način", dok je s druge strane otvaranjem postupka izvanredne uprave "započeta ... medijska kampanja koja, po svom opsegu, ima izravan učinak medijskog linča nad III-predlagateljkom i najgrubljeg kršenja presumpcije nevinosti III-predlagatelja osobno."

Posebno ukazuju na činjenicu da su prostorni učinci Zakona ograničeni samo na teritorij Republike Hrvatske jer priznanje učinaka postupka izvanredne uprave koje je društvo Agrokor d.d. zatražilo u Republici Sloveniji, Republici Bosni i Hercegovini, Republici Srbiji i Republici Crnoj Gori nisu priznati, pa je imovina koncerna u tim državama ostala bez ikakve zaštite. S obzirom na to da su društvo Agrokor d.d. i njegova povezana i ovisna društva, na temelju Zakona, obustavili isplate vjerovnicima, vjerovnici u ostalim navedenim državama započeli su s ovrhama na imovini društva. U nastavku navode:

"CLXXXI. Ovakvim komadanjem dijelova koncerna Agrokor uništava se suštinska vrijednost koncerna koja je proizlazila upravo iz objedinjavanja pojedinačnih prednosti koje su društva koncerna ostvarivala sa svojim pojedinim tržištima. Zbog učinaka Zakona koncer Agrokor je sveden na društva koja su osnovana i posluju na

teritoriju Republike Hrvatske, što ima značajne negativne učinke na održivost poslovanja koncerna Agrokor."

Predlagatelji ističu da je s otvaranjem postupka izvanredne uprave postojećim dioničarima i dosadašnjoj upravi oduzeta mogućnost da sami provedu restrukturiranje poslovanja ili, barem, da kontroliraju restrukturiranje poslovanja kroz izvanrednu upravu na uspješniji način nego što se ona sada provodi. Ukazuju na to da je uprava društva Agrokor prije otvaranja postupka izvanredne uprave pripremila i započela s implementacijom plana restrukturiranja poslovanja koncerna. Posebno ističu da je tadašnja uprava društva, čak i u vrijeme neposredno prije donošenja Zakona, sa svojim vjerovnicima iz skupine financijskih institucija uspjela dogovoriti "stand still" aranžman pri kojemu su ti vjerovnici bili spremni financijski podržati nastavak poslovanja koncerna.

U odnosu na grubu povredu osobnih prava predlagatelja Todorića navode:

"CLXXXVII. U samom postupku donošenja ovog Zakona, kao i tijekom njegove provedbe, teško je izdvojiti nekog od visoko pozicioniranih političara u Republici Hrvatskoj, koji nije dao svoje stajalište o ovom Zakonu, ali i o koncernu Agrokor d.d. i njegovom vlasniku. Ta mišljenja nisu iznesena samo u kontekstu Zakona, nego i presumirane kaznene odgovornosti, koja je zapravo i glavni cilj Zakona.

CLXXXVIII. Na taj način je, što je doista u praksi zakonodavstva i sudskih postupaka u Republici Hrvatskoj nezabilježeno, donošenjem jednog zakona i cijelom atmosferom i političkim obračunima oko zakona, došlo do povrede presumpcije nedužnosti u odnosu na III-predlagatelja."

Predlagatelji upućuju na odluku Ustavnog suda broj: U-III-2095/2010 od 21. veljače 2012. ("Narodne novine" broj 25/12.) u kojoj je Ustavni sud utvrdio povredu jamstva presumpcije nevinosti zajamčene člankom 28. Ustava. Navedenu odluku Ustavnog suda smatraju relevantnom i u konkretnom slučaju, s obzirom na činjenicu da su potpredsjednica Vlade i ministrica gospodarstva, kao i ostali "vodeći ljudi u hrvatskoj politici" dali izjave koje su u javnosti stvorile "vrlo čistu sliku o krivnji III-predlagatelja".

59.9. Predlagatelji u nastavku obrazlažu razloge za donošenje privremene mjere te predlažu usvajanje prijedloga.

59.10. Predlagatelji u dopuni prijedloga uglavnom ponavljaju prigovore i razloge o nesuglasnosti Zakona s Ustavom koje su već iznijeli u prijedlogu od 1. prosinca 2017.

Tvrde da se postupak izvanredne uprave ne može smatrati sudskim postupkom koji udovoljava zahtjevima pravičnog suđenja iz članka 29. stavka 1. Ustava, jer "Zakon u potpunosti marginalizira ulogu suda". Ističu da sud u postupku izvanredne uprave nema ovlast donijeti nikakvu odluku kojom bi se stvarno utjecalo na tijek i učinke postupka.

Posebno, naglašavaju propust zakonodavca da se Zakonom propiše pravo na žalbu na rješenje kojim se potvrđuje nagodba te smatraju kako navedeni propust nije riješen člankom 8. Zakona koji upućuje na odgovarajuću primjenu pravila stečajnog postupka. Ukazuju na to da je člankom 340. SteZ-a propisano da rješenje o potvrdi stečajnog plana djeluje prema svim sudionicima stečajnog postupka od

pravomoćnosti, dok je člankom 43. stavkom 18. Zakona propisano da nagodba ima pravni učinak od dana donošenja rješenja o potvrdi nagodbe. Smatraju da ukoliko bi Zakon predviđao pravo na žalbu protiv spomenutog rješenja, da bi tada nagodba imala učinak od dana pravomoćnosti rješenja o potvrdi nagodbe, a ne od dana donošenja tog rješenja. Također, predlagatelji ukazuju na činjenicu da Zakonom ne samo da nije predviđeno pravo na žalbu protiv rješenja kojim se potvrđuje nagodba, nego on ne sadrži nikakve odredbe niti o pravu na podnošenje izvanrednih pravnih lijekova. Te navode zaključuju tvrdnjom da vjerovnicima nije osigurana adekvatna pravna zaštita protiv rješenja kojim se potvrđuje nagodba.

U pogledu prigovora o nesuglasnosti Zakona s člankom 3. Ustava predlagatelji ukazuju na to da on ne udovoljava zahtjevima pravne sigurnosti i vladavine prava jer ne sadrži odredbe, odnosno nedorečen je, između ostalog, i u pogledu pitanja o načinu izbora članova vjerovničkog vijeća, zatim potrebne većine za njihov izbor, sadržaja i forme punomoći koju su izabrani članovi dužni dostaviti izvanrednom povjereniku, te dokazu da je određena osoba izabrana u vjerovničko vijeće. Navode da Zakonom nije jasno definirano pitanje s kojim iznosom tražbina vjerovnici glasuju na ročištu, iznosom tražbine utvrđene rješenjem o utvrđenim i osporenim tražbinama ili iznosom tražbine koju će sud tek utvrditi svojim popisom vjerovnika i prava glasa. Ovo iz razloga što se iznosi navedenih tražbina mogu znatno razlikovati s obzirom na to da od dana otvaranja postupka izvanredne uprave pa do dana održavanja ročišta, iz članka 43. stavka 9. Zakona, može proteći godina dana, a unutar kojeg razdoblja izvanredni povjerenik ima mogućnost podmirivanja nekih tražbina. Te navode zaključuju tvrdnjom:

"Oba odgovora, nažalost, vode k protuustavnosti odredaba Zakona. Ukoliko je odgovor da vjerovnik ima pravo glasa u visini stvarne tražbine, tada Zakon ne definira u kojem trenutku se utvrđuje iznos tražbine u visini koje će vjerovnik imati pravo glasa na ročištu za glasanje o nagodbi, a moguće su situacije da od tog dana pa do održavanja ročišta još neki iznosi budu uplaćeni tom vjerovniku temeljem odredbe čl. 40. Zakona. S druge strane, ukoliko je odgovor da vjerovnik ima prvo glasa u visini utvrđene tražbine (kao kod skupštine vjerovnika u stečajnom postupku ili kod glasanja o stečajnom planu u stečajnom postupku), tada se navedeni vjerovnik Zakonom favorizira u odnosu na vjerovnike kojima tijekom postupku ništa nije podmireno, odnosno, dopušta se tom vjerovniku da se koristi pravom glasa u visini utvrđene tražbine iako mu je tijekom Postupka cjelokupna tražbina već može biti podmirena (daje se pravo glasa vjerovniku koji uopće više nije ni vjerovnik)."

U pogledu zabrane vođenja parničnih i drugih postupaka protiv dužnika (članak 41. stavci 1. i 2. Zakona), predlagatelji ističu da postoji "evidentna kolizija" između članka 41., te članka 34. stavka 1. (upućivanje u parnicu vjerovnika čija je tražbina osporena) i 35. stavka 1. Zakona (pokretanje parničnog postupku iz članka 34. stavka 1. u roku od osam dana). Doslovno tumačenje članka 41. Zakona dovodi do toga da će parnični sudac koji primi tužbu radi utvrđenja osporene tražbine, navedenu tužbu odbaciti. Smatraju da računanje roka za pokretanje takvog postupka vjerovnike dovodi u nezavidan položaj, jer ukoliko vjerovnik na rješenje o upućivanju u parnični postupak izjavi žalbu, dostava drugostupanjskog rješenja tom vjerovniku nužno će trajati dulje od propisanog roka (od osam dana) čime će zakonski rok za pokretanje parničnog postupka već isteći.

Uz nesuglasnost članka 4. Zakona s člankom 14. Ustava, iz razloga što je samo dioničko društvo definirano kao društvo od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, predlagatelji diskriminaciju obrazlažu i tvrdnjom da sukladno Zakonu dužnik nema nikakvo pravo na izbor vrste postupka (predstečajni ili postupak izvanredne uprave ili stečajni postupak) koji će pokrenuti radi očuvanja poslovanja i zaštite prava vjerovnika.

U dopuni prijedloga predlagatelji ponovno predlažu donošenje privremene mjere.

60. Predlagatelj Agram invest (predmet broj: U-I-479/2018), prijedlogom od 7. veljače 2018. smatra da je Zakon, a posebno njegovi članci 5. i 41., u nesuglasnosti s člancima 3., 14., 16., 48., 49. i 50. Ustava, te člankom 6. Konvencije.

Uvodno, ističe da ne osporava legitimnost cilja Zakona, već nužnost, prikladnost i razmjernost mjere izvanredne uprave. Tvrdi da osporena mjera nije nužna, prikladna niti razmjerna za ostvarenje legitimnog cilja te da stavlja prekomjerni teret na njegove adresate.

60.1. U odnosu na članak 5. Zakona, predlagatelj ističe da se mjera izvanredne uprave "slovom zakona, automatski" primjenjuje i na ovisna i/ili povezana društva koja "normalno i uredno" posluju i nad kojima nije ispunjen osnovni razlog za primjenu te mjere. Pritom navodi da se dioničare tih društava lišava "velike većine svojih prava" na upravljanje društvom koja proizlaze iz njegovog vlasništva nad dionicama društva, te postavlja pitanje po čemu bi onda ta mjera bila prikladna za restrukturiranje dužnika. Ukazuje na to da Vlada u obrazloženju PZ-a/166 nije navela razloge o nužnosti i prikladnosti mjere, već ih je "samo deklaratorno pobrojala u jednoj rečenici", što je "nedostatno i neodgovarajuće" s obzirom na mjeru koja je predložena.

U nastavku navodi:

"Dakle, mjera koja je predviđena Zakonom i koja bi osim legitimnog cilja, trebala biti nužna, prikladna i razmjerna te ne nametati adresatima prekomjeren teret, u stvarnosti će dovesti do toga da će dioničari svih povezanih i/ili ovisnih društava koja normalno i uredno posluju, u cijelosti izgubiti vrijednost uloženog u dionice.

Brisanjem vrijednosti dionica, dioničarima finansijsko-stabilnih povezanih i/ili ovisnih društava je efektivno oduzeto vlasništvo jer će kao posljedica provođenja mjere zasnovane na, navodno, legitimnom cilju, dionice prestati postojati.

(...)

Dakle, imovina zdravih i finansijskih potentnih povezanih i/ili ovisnih društava Agrokora d.d., koja služi za normalno poslovanje tih društava radi ostvarenja svrhe toga društva - koristi (dobiti) njihovih dioničara bit će prenesena na neku novu osobu ('umanjenu grupu'), a zauzvrat dioničari tih društava nad kojima se nisu ispunili ne predstečajni niti stečajni razlozi 'gube potpunu vrijednost svojih dionica' i potom im se oduzima vlasništvo jer 'otvorit će se stečajevi i likvidacije tih kompanija."

Predlagatelj smatra da će se osporenom mjerom dioničarima povezanih i/ili ovisnih društava, koja redovno i uredno posluju i u kojima nisu ispunjeni ni predstečajni ni stečajni razlozi, nametnuti prekomjerni teret jer im je oduzeto: vlasništvo nad dionicama bez da im je naknađena tržišna vrijednost; prava stečena ulaganjem kapitala; jednak pravni položaj na tržištu, te poduzetnička prava i tržišna sloboda.

Puni "razmjer nerazmjernosti" Zakona očitava se, prema mišljenju predlagatelja u činjenici što pod "giljotinu mjere Izvanredne uprave potpadaju sva ovisna ili povezana društva u kojima Agrokor d.d., izravno ili posredno, drži samo četvrtinu dionica!"

Smatra da su stavci 1. i 2. članka 5. Zakona u kontradikciji jer je "očito da 25% ni na koji način ne može predstavljati većinski udio u kapitalu nekog društva". Ukazuje na to "da domet Zakona, odnosno mjera predviđenom Zakona" kako je izglasana nije ni bila tako zamišljena, jer sadržaj izglasanog članka 5. Zakona ne odgovara sadržaju predloženog članka iznesenog u PZ-u/166. U tom smislu zaključuje da je "nonšalantan pristup zakonodavca uređenju odnosa" amandmanom "krajnje začuđujući i neshvatljiv, a u konačnici, neispravan i neustavan." Dalje navodi:

"Svatko tko je ulagao kapital u dionice ovisnih i povezanih društava Agrokor d.d. stjecao je vlasništvo nad dionicama, a koje vlasništvo je bilo zaštićeno zakonskom presumpcijom iz čl. 475. st. 2. ZTD-a ...

Zato te dionice, kao vlasništvo dioničara ovisnih društava koje predstavlja većinu u udjelu kapitala društva u kojem Agrokor d.d. ima manjinski udjel, imaju posebnu vrijednost, a i poseban pravni status u smislu ZTD-a jer su dioničari, osim vlasništva, stekli i prava ulaganjem kapitala, a jedno od tih prava je i pravo da ne budu ovisno društvo Agrokor d.d.!

Nedovoljno promišljenim amandmanom, uspostavljena je neravnopravnost u odnosu na zajednicu vlasnika gdje su negirana prava vlasnika koji ima 75% vlasništva i ti vlasnici su došli u podređen, ovisan položaj u odnosu na manjinske dioničare, koji imaju samo 25% vlasništva.

Upravo je većinskim vlasnicima dionica povezanih i/ili ovisnih društava u kojima se nisu ispunili predstečajni ili stečajni razlozi, nametnut drastično prekomjeran teret koji se očituje u gubljenje svih prava koje dionice daju njihovim imateljima te u konačnici, oduzimanjem vlasništva po provođenju mjere kako je zamišljena Zakonom."

Te navode zaključuje tvrdnjom da bez obzira na kontradikciju "u samom tekstu Zakona", članak 5. "uzrokuje eksproprijaciju vlasništva dioničara".

60.2. Predlagatelj smatra da se člankom 41. Zakona stvara jedan "hermetički" zatvoren sustav unutar kojeg većina njegovih adresata nema pravo na sudsku zaštitu što nije u suglasnosti s člankom 3. Ustava i zahtjevom na pravično suđenje u njegovom aspektu prava na pristup sudu, zajamčenog člankom 6. Konvencije.

Smatra da je Vlada legitimni cilj članka 41. Zakona, koji izvanrednom povjereniku omogućuje "da radi što hoće", obrazložila "jednom jedinom rečenicom" i da se, stoga, pravi opseg i svrha tog članka treba potražiti u "daljnjim odredbama Zakona", konkretno članku 37., koji upućuje na odgovarajuću primjenu pravila SteZ-a o pravnim posljedicama otvaranja stečajnog postupka. U nastavku citira članak 68. SteZ-a te ukazuje na to da taj zakon jasno određuje da se zabrana postupaka odnosi isključivo na naplatu potraživanja koja su nastala do dana otvaranja predstečajnog postupka, jer su upravo ta potraživanja i predmet predstečajnog postupka i nagodbe, dok se ostali postupci, na koje ne utječe predstečajni postupak ili postupci ostvarenja tražbina koje su nastale nakon otvaranja stečajnog postupka, mogu voditi. Te navode zaključuje tvrdnjom da "sveobuhvatna zabrana pokretanja postupka iz čl. 41. Zakona nije nužna ni prikladna niti razmjerna mjera te ista nameće prekomjerni teret

adresatima Zakona onemogućujući ih u potpunosti da ostvare ikakvu sudsku zaštitu svojih prava tijekom postupka izvanredne uprave."

60.3. Nerazmjernost mjere najbolje se reflektira u činjenici da je adresatima Zakona uskraćeno pravo na pristup sudu. Ukazuje na to da su jedini postupci koji adresati mogu voditi (a da nisu zaposlenici dužnika i ovisnih/povezanih društva) parnice vezane uz osporena potraživanja iz članka 34. Zakona nastala do trenutka pokretanja postupka izvanredne uprave.

Istodobno izvanredni povjerenik ima "efektivnu ovlast" sazivanja skupštine ovisnog ili povezanog društva "kad god drži da je to potrebno", s time da je dnevni red, prijedlog odluka i rezultat skupštine poznat istog dana "jer sve to određuje isključivo Izvanredni povjerenik". Ističe da dioničar ne može podnijeti tužbu za pobijanje odluka skupštine, jer je člankom 41. Zakona zabranjeno vođenje svih postupaka, što ima za posljedicu gubitak temeljnog prava dioničara - da na skupštini ostvaruju svoja prava u stvarima društva. Dioničar ne može ostvariti svoja prava na skupštini ako nema sredstvo kojim se može zaštititi od zlorabe prava većine, "odnosno većine kako ju utjelovljuje Izvanredni povjerenik".

Te navode zaključuje tvrdnjom da taj dio Zakona nema legitimni cilj.

60.4. Osim što je u nesuglasnosti s Ustavom i Konvencijom, predlagatelj smatra da članak 41. Zakona ne može istovremeno "egzistirati s čl. 43.st. 5. alineja 1. Zakona". Navedeno iz razloga što se prijenosom imovine na osobe koje će tek biti osnovane, gubi pravno sljedništvo zbog čega dužnik te njegova ovisna i povezana društva ne mogu odgovarati za štetu koja je učinjena tijekom postupka izvanredne uprave. Ukazuje na to da je članak 43. stavak 5. alineja 1. Zakona preuzeta iz SteZ-a, u kojem ne postoje odredbe o apsolutnoj zabrani pokretanja postupaka.

60.5. Navode prijedloga zaključuje tvrdnjom da se Zakonom ograničila jedna od osnovnih tržišnih sloboda u Europskoj uniji - sloboda kretanja kapitala, jer se njime ograničila mogućnost dioničara da sudjeluju u poduzeću kako bi s njime uspostavili ili zadržali trajnu i izravnu ekonomsku vezu koja bi im omogućila da sudjeluju učinkovito u upravljanju tim poduzećem ili u njegovom nadzoru. U prilog svojim tvrdnjama poziva se na predmet Suda EU-a broj: C-112/15 (presuda od 17. ožujka 2016., Kødbranchens Fællesråd, EU:C:2016:185).

Ustavnom sudu predlaže usvajanje prijedloga.

61. Predlagatelj Euroherc (predmet broj: U-I-501/2018), prijedlogom od 7. veljače 2018. smatra da je Zakon, a posebno njegovi članci 5. i 41., u nesuglasnosti s člancima 3., 14., 16., 48., 49. i 50. Ustava, te člancima 6. i 14. Konvencije i člankom 1. Protokola br. 1 uz Konvenciju.

Ustavnom sudu predlaže privremenu mjeru.

61.1. Sadržaj ovog prijedloga (i prigovori i obrazloženje prigovora) gotovo je identičan sadržaju prijedloga predlagatelja iz točke 57. obrazloženja ovog rješenja (Agram invest). Zbog nepotrebnog ponavljanja, prigovori ovog predlagatelja neće se posebno obrazlagati, već se na njih upućuje kako su izneseni u navedenoj točki.

62. Predlagatelj Marinko Vrbić (predmet broj: U-I-984/2018), prijedlogom od 12. ožujka 2018. tvrdi da Zakon u cjelini nije u suglasnosti s člancima 4., 5. i 49. Ustava.

62.1. Smatra da je cilj Zakona u nesuglasnosti s temeljnim načelom poduzetničke i tržišne slobode jer je svrha insolventijskih postupaka, u kojima se nastoji riješiti pitanje prijeteeće ili već nastale nesposobnosti za plaćanje obveza dužnika, *a priori* namirenje vjerovnika, a tek potom restrukturiranje (saniranje) samog dužnika ako je to moguće ili "uopće oportuno".

Ističe da se država donošenjem Zakona "umiješala u privatnopravne odnose dužnika i vjerovnika, čime je poduzetnicima uskratila jednak pravni položaj na tržištu." Ukazuje na to da cilj Zakona "nigdje ne spominje vjerovnike nego isključivo zaštitu održivosti poslovanja trgovačkih društava od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku" čime je "grubo narušena poduzetnička i tržišna sloboda". Navedeno iz razloga što ukoliko neko trgovačko društvo ne može uredno poslovati na tržištu nije zadatak države da ga spašava.

Nadalje, smatra da svrha donošenja Zakona, osim što je diskriminatorna i narušava poduzetničku slobodu, "potpuno je bespredmetna i nepotrebna ... te da je isti donesen isključivo za saniranje točno određenog trgovačkog društva kako bi mu se kao dužniku moglo pogodovati na svojevrsan način."

Predlagatelj u nastavku citira pojedine odredbe SteZ-a te zaključuje da je mogućnost održavanja djelatnosti dužnika već predviđena postojećim pravnim okvirom - institutom predstečajne nagodbe, odnosno stečajem i stečajnim planom. Ističe da je zakonodavac, ukoliko je smatrao da treba intervenirati u privatnopravne odnose dužnika i vjerovnika, mogao izvršiti "svojevrstne korekcije SZ".

U odnosu na (ne)ravnopravnost poduzetnika istaknuo je sljedeće:

"... Poduzetnici su neravnopravni s aspekta vjerovnika jer cijelo vrijeme za trajanja postupka izvanredne uprave ne mogu ostvarivati svoja prava koja su im omogućena SZ, ali i s aspekta (potencijalnog) dužnika jer nisu u mogućnosti ispuniti kumulativni uvjet propisan Zakonom (5.000,00 zaposlenih i 7,5 mlrd postojećih obveza); ali ostvaruju daleko veće prihode, a samim time imaju i značajan fiskalni potencijal."

Posebno, u odnosu na članke 14. i 15. Zakona, navodi da takvo normativno uređenje predstavlja "grubo uplitanje izvršne vlasti u djelatnost sudbene vlasti" jer sudu nije omogućen i opoziv izvanrednog povjerenika po službenoj dužnosti.

Zaključno, Ustavnom sudu predlaže usvajanje prijedloga.

VII. POSEBAN DIO II. (OČITOVANJA VLADE)

63. Kao što je već uvodno navedeno, Ustavni sud je tijekom ustavnosudskog postupka zatražio i zaprimio ukupno pet (5) očitovanja Vlade.

U nastavku se iznose mjerodavni dijelovi svakog pojedinog očitovanja.

1. Očitovanje od 22. rujna 2017.

64. Uvodno, Vlada je navela da je Zakon donesen s ciljem zaštite održivosti poslovanja trgovačkih društava od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku u vrijeme dok se provodi poslovno, financijsko i vlasničko restrukturiranje, a sve s ciljem sprječavanja negativnih posljedica na ukupnu gospodarsku, socijalnu i financijsku stabilnost u Republici Hrvatskoj koje bi mogle proizaći iz naglog diskontinuiteta u poslovanju društava od sistemskog značaja.

S tim u vezi, Vlada je ukazala na članak 2. stavak 4. alineju 1. Ustava kojom se zakonodavcu daje ovlast da odlučuje o uređivanju gospodarskih, pravnih i političkih odnosa u Republici Hrvatskoj i koja mu daje pravo donositi nova, mijenjati, dopunjavati i ukidati postojeća zakonska uređenja pojedinih odnosa i s time povezanih prava i obveza, to jest uređivati ih ovisno o različitim okolnostima. Također, ukazala je na to da navedena odredba Ustava, između ostalog, obuhvaća ovlast zakonodavca da odluči o javnim politikama, uz široku slobodu procjene o svrsishodnosti propisanih zakonskih mjera, uključujući uređivanje i onih javnih politika koje doprinose ujednačavanju socijalnih suprotnosti. Smatra da osporeni Zakon "otvara mogućnost" da upravo u uvjetima moguće gospodarske, socijalne ili financijske nestabilnosti u Republici Hrvatskoj drugi aspekti socijalne države ostanu netaknuti.

Vlada je posebno naglasila:

"Bitno je naglasiti da se svim trgovačkim društvima koja udovoljavaju kriterijima sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku utvrđenim osporavanim Zakonom, a koja se nađu u gospodarskim poteškoćama, omogućava jednak pravni okvir za postupanje."

U tom je smislu, nadalje, ukazala na to da u Republici Hrvatskoj, prema raspoloživim podacima FINA-e za 2015. godinu, postoji deset (10) trgovačkih društava koja zajedno sa svojim povezanim ili ovisnim društvima, udovoljavaju kriteriju trgovačkog društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, s obzirom na razinu zaposlenosti. Navela je stoga da je u spomenutih deset trgovačkih društava u 2015. godini bilo 11,5% zaposlenih osoba od ukupnog postotka zaposlenih u pravnim osobama te da su navedena društva ostvarila ukupan prihod od 34,6% BDP-a u toj godini.

Nadalje, Vlada je naglasila da su pri donošenju osporene zakonske mjere, a uvažavajući koncept Republike Hrvatske kao socijalne države i države u kojoj su poduzetnička i tržišna sloboda temelj gospodarskog ustroja Republike Hrvatske, sporna pitanja uređena uvažavajući sljedeća ustavna jamstva i vrednote ustavnopravnog poretka:

- "- odgovornost države u poticanju gospodarskog napretka i socijalnog blagostanja građana i gospodarskog razvitka svih svojih krajeva
- socijalnu pravednost kao jednu od najviših vrednota ustavnog poretka
- opće načelo razmjernosti iz članka 16. Ustava ...
- posebno načelo razmjernosti u ograničenju poduzetničkih i vlasničkih prava iz članka 50. stavka 2. Ustava koje određuje da se poduzetnička sloboda i vlasnička

prava mogu iznimno ograničiti zakonom radi zaštite interesa i sigurnosti Republike Hrvatske, prirode, ljudskog okoliša i zdravlja ljudi."

64.1. O razmjernosti i pravnoj naravi osporene mjere Vlada je istaknula:

"1. kao cilj određuje zaštita održivosti i poslovanja trgovačkih društava od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku koja svojim poslovanjem samostalno ili zajedno sa svojim ovisnim ili povezanim društvima utječu na ukupnu gospodarsku, socijalnu i financijsku stabilnost u Republici Hrvatskoj ...

2. mjera i pravila propisana osporavanim Zakonom pridonose ostvarivanju jasno utvrđenog legitimnog cilja i čine dio ukupnih mjera javnih politika Vlade Republike Hrvatske ...

3. mjera i pravila koja se provode kroz postupak izvanredne uprave ... primjenjuju se u postupku čije je trajanje ograničeno ... Pored toga, postojeći pravni okvir definiran Stečajnim zakonom i Zakonom o financijskom poslovanju i predstavljačanoj nagodbi pokazuje se, po svojoj pravnoj naravi, dinamici i trajanju, nedostatnim, neučinkovitim i stoga neprimjenjivim za slučaj izvanrednih gospodarskih okolnosti za slučaj da trgovačka društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, samostalno i zajedno sa svojim ovisnim ili povezanim društvima dođu u poteškoće u poslovanju, a koje utječu na ukupnu gospodarsku, socijalnu i financijsku stabilnost u Republici Hrvatskoj ...

4. mjera i pravila propisana osporavanim Zakonom ne predstavljaju prekomjeran teret za njegove adresate: dužnike, vjerovnike i druge sudionike. Poslovanje trgovačkog društva dužnika se nastavlja s time da izvanredni povjerenik, sukladno ovlastima i pravilima propisanim osporavanim Zakonom, poduzima mjere u okviru postupka izvanredne uprave te se osigurava likvidnost, restrukturiranje i održivost za dužnika, a odnos između dužnika i vjerovnika se regulira zakonski, uvođenjem mjere izvanredne uprave i drugih pravnih mehanizama, uz istodobno razmjerno uvažavanje interesa drugih sudionika."

64.2. O razlozima donošenja Zakona po hitnom postupku Vlada je navela sljedeće:

"Osporeni Zakon donesen je po hitnom postupku iz osobito opravdanih razloga koji se sastoje u zaštiti održivosti poslovanja trgovačkih društava od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku koja svojim poslovanjem samostalno ili zajedno sa svojim ovisnim ili povezanim društvima utječu na ukupnu gospodarsku, socijalnu i financijsku stabilnost u Republici Hrvatskoj, a koje razloge Vlada Republike Hrvatske smatra dostatno obrazloženim kako bi opravdali donošenje osporenog Zakona po hitnom postupku. Navedeno je u skladu sa stajalištem Ustavnog suda zauzetog u Rješenju broja: U-I-3685/2015 i dr. 4. travnja 2017. godine ... prema kojem se ne odriče pravo zakonodavcu da u pojedinim specifičnim situacijama zakon donese u hitnom postupku ..."

64.3. U odnosu na navode predlagatelja o mogućnosti primjene važeće regulative na temelju Zakona o upravljanju i raspolaganju imovinom u vlasništvu Republike Hrvatske ("Narodne novine" broj 94/13. i 18/16.) Vlada je istaknula da navedeni zakon ne sadrži potrebna pravna rješenja koja se uređuju osporenim Zakonom te da se ne radi o istovjetnoj i podudarnoj materiji.

64.4. Nadalje, u vezi prigovora primjene postupka izvanredne uprave na dionička društva dužnika, kao i na sva njegova ovisna i povezana društva, Vlada je navela:

"Postupak izvanredne uprave primjenjuje se na dionička društva dužnika kao i na sva njegova ovisna i povezana društva koja nužno ne moraju biti dionička društva

ukoliko je utvrđeno postojanje bilo kojeg od stečajnih razloga u smislu članka 5. Stečajnog zakona ili predstečajnog razloga iz članka 4. Stečajnog zakona u odnosu na dužnika kao vladajuće društvo i koje dioničko društvo je samostalno ili zajedno sa svojim ovisnim ili povezanim društvima od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku. Osporenim Zakonom propisano je da će se postupak izvanredne uprave provesti i nad trgovačkim društvom koje ne ispunjava uvjete iz članka 4. stavaka 1. i 2. Zakona, pod uvjetom da se smatra ovisnim ili povezanim društvom, a vladajuće društvo samostalno ili zajedno sa svojim ovisnim ili povezanim društvima ispunjava uvjete iz članka 4. osporavanog Zakona."

64.5. U nastavku, Vlada je istaknula da su člancima 11. i 12. Zakona "jasno definirani uvjeti, odgovornost, prava i dužnosti izvanrednog povjerenika", s time da je propisano (članak 8. Zakona) da se u postupku izvanredne uprave na odgovarajući način primjenjuje SteZ.

64.6. U odnosu na prigovor većine predlagatelja o tome da je uloga suda svedena na "administrativnu ulogu" te da, iako je Zakonom propisan sudski nadzor nad radom izvanrednog povjerenika (članak 14.), zbog nepostojanja mehanizama (pravnih instrumenata) kontrole, u stvarnosti (praksi) on ne postoji, Vlada je istaknula:

"... U prvom redu, članak 14. Zakona treba uzeti kao odredbu kojom se jamči (određena) samostalnost u radu izvanrednog povjerenika ... Međutim, predlagatelj u toj odredbi naglasak stavlja na nadzor kojega je sud ovlašten provoditi pri čemu zanemaruje činjenicu da će izvanredni povjerenik, u postupku izvanredne uprave, nastupati kao uprava društva. Prema pravilima prava kojim se uređuju ovlasti uprava trgovačkih društva osnovno pravilo jest da uprava zastupa društvo samostalno i neograničeno ... U tom smislu ne mogu se propisivati instrumenti kojima bi se sudu dopustilo uplitanje u poslove vođenja društva. S druge strane, Zakon daje sudu instrument kojim može (posredno) nadzirati rad izvanrednog povjerenika. Instrument za nadzor izvanrednog povjerenika jest savjetodavno tijelo kako je propisano člankom 17. Zakona, kao jedno od četiri tijela u postupku izvanredne uprave. Navod kako Zakonom nije stvoren mehanizam u kojem bi sud, po službenoj dužnosti, mogao razriješiti izvanrednog povjerenika izvučen je iz konteksta. Budući da sud ne može samostalno imenovati izvanrednog povjerenika, kao primjerice u stečajnom postupku (... jer ne postoji popis s kojega bi sud mogao samostalno izabrati izvanrednog povjerenika), nužno je i logično da sud ne može samostalno razriješiti izvanrednog povjerenika. Eventualno razrješenje imenovanog izvanrednog povjerenika mora biti vezano s istovremenim imenovanjem novog izvanrednog povjerenika jer bi bez istovremenog razrješenja i novog imenovanja moglo doći do zastoja redovitog tijeka postupka, a time i ozbiljnih posljedica za gospodarsku, socijalnu i financijsku stabilnost Republike Hrvatske."

64.7. U pogledu prigovora više predlagatelja o tomu da se člankom 39. stavkom 3. Zakona (odredbe o zaduženju s prednosti namirenja) vjerovnicima tražbina novog zaduženja daje prvenstvo naplate, Vlada je navela:

"... Vlada Republike Hrvatske ističe da je navedeno pravo prvenstva za 'novo zaduženje' doista novost u hrvatskom pravnom sustavu. Međutim, to pravo nije novost u europskim pravnim sustavima. Štoviše, vrlo je izgledno da će to pravo postati dio europske pravne stečevine, pa tako i dio hrvatskog pravnog sustava. Naime, Europska komisija je 12. ožujka 2014. godine donijela Preporuke o novom pristupu stečaju i insolventnosti poduzetnika ... kojima je utvrdila niz općih načela za nacionalne postupke insolventnosti s ciljem poticanja održivih poduzetnika na restrukturiranje u ranoj fazi kako bi se spriječila insolventnost i omogućio nastavak

poslovanja. Tako se pod točkom 6. Preporuka preporučuje da bi dužnicima trebao biti na raspolaganju (trebao bi postojati) okvir kojim bi im se omogućilo restrukturiranje poslovanja u cilju sprječavanja stečaja. Okvir bi trebao sadržavati, između ostaloga, novo financiranje, koje je neophodno za provedbu plana restrukturiranja, za koje financiranje se preporučuje da se ne bi trebalo proglasiti ništavnim, poništivim ili neizvršivim kao čin koji je štetan za opću vjerovničku masu. Osim navedenoga, Vlada ... drži kako je za uspješno restrukturiranje posebno bitno potaknuti davanje i preuzimanje novog zaduženja bez kojega je vrlo teško nastaviti poslovanje i izbjeći stečaj s likvidacijom. Do istog zaključka je došla i Europska komisija koja je krajem 2016. predložila Prijedlog direktive Europskog parlamenta i Vijeća o okvirima za preventivno restrukturiranje, pružanju druge prilike i mjerama za povećanje učinkovitosti restrukturiranja i postupaka u pogledu nesolventnosti i razrješenja te izmjeni Direktive 2012/30/EU."

64.8. Nadalje, u odnosu na prigovore predlagatelja u pogledu nesuglasnosti članka 40. stavka 1. Zakona da nisu propisani kriteriji za plaćanje tražbina nastalih prije otvaranja postupka izvanredne uprave, Vlada je istaknula kako su oni neosnovani jer kriterij postoji. Taj je kriterij, tvrdi Vlada, nužnost radi smanjenja sistemskog rizika, nastavka poslovanja i očuvanja imovine, iako se radi o tražbinama iz redovnog ili operativnog poslovanja. U nastavku navodi:

"... Drukčije propisivanje kriterija za plaćanje tražbina nastalih prije otvaranja postupka izvanredne uprave nije moguće jer se oni ne mogu unaprijed znati i propisati. Zato je Zakonom propisanom da je kod plaćanja tih tražbina nužna suglasnost vjerovničkog vijeća, odnosno predstavnika vjerovnika. Osim toga, zakonodavac je propisao da se tražbine koje se odnose na isporuku robe i pružanje usluga dužniku ili bilo kojem ovisnom ili povezanom društvu, a koje nisu dospjele do dana otvaranja postupka izvanredne uprave, smatraju tražbinama čije podmirenje je vezano uz redovno poslovanje (članak 40. stavak 3. Zakona). Budući da se može izvršiti plaćanje dospjelih tražbina koje su nastale prije donošenja rješenja o otvaranju postupka izvanredne uprave, ako je riječ o tražbinama iz redovnog ili operativnog poslovanja, što je vrlo jasan i konkretan kriterij te je zakonodavac na navedeni način u bitnom ograničio mogućnost da izvanredni povjerenik i vjerovničko vijeće donose arbitrarne odluke. Tvrdnja da na taj način drugim vjerovnicima nije omogućen ikakav pravni instrument kojim bi mogli osporavati takve radnje, pa da su stoga u nepovoljnijem položaju, jest izvučena iz konteksta i, zapravo, nije osnovana. Zakonom se uređuje mjera izvanredne uprave (tj. mjera kojom se uvodi privremeno upravljanje i poslovanje trgovačkog društva koje je od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku), što nužno podrazumijeva određena odstupanja od redovitog tijeka stvari, pa i suspendiranje za određeno vrijeme pojedinih prava. Međutim, za vjerovnike čije tražbine su nastale prije otvaranja postupka i ne ispunjavaju uvjete (kriterije) propisane člankom 40. Zakona, a za koje su i izvanredni povjerenik i vjerovničko vijeće bili suglasni da se ne izvrši plaćanje, prvotno treba postaviti pitanje je li riječ o spornoj ili nespornoj tražbini. Ako je riječ o spornoj tražbini (tj. tražbini koja je osporena), pravno sredstvo je propisano člankom 34. Zakona (upućivanje u parnicu). Ako je riječ o nespornoj tražbini (tj. tražbini koja nije osporena), pravno sredstvo nije nužno propisati jer u tom slučaju nema spora između stranaka. Vjerovnik u tom slučaju treba pričekati ishod postupka, odnosno, treba se očitovati o tome pristaje li ili ne na nagodbu koju predloži izvanredni povjerenik (vjerovnik se u tom slučaju može namiriti nagodbom ili redovnim putem, ako nagodba ne bude sklopljena)."

64.9. U pogledu prigovora više predlagatelja o nesuglasnosti članka 41. stavka 1. Zakona s člankom 29. stavkom 1. Ustava, Vlada je istaknula da predlagatelji

pogrešno tvrde da ne postoji pravilo za one obveze koje će nastati nakon otvaranja postupka izvanredne uprave, čime je osobama koje stupe u pravni odnos s dužnikom nakon otvaranja postupka izvanredne uprave onemogućen pristup sudu i ostvarivanje njihovih tražbina ako ih izvanredni povjerenik ne prihvati. Vlada ističe da se na obveze koje će nastati nakon otvaranja postupka izvanredne uprave na odgovarajući način primjenjuju odredbe SteZ-a (članak 37. Zakona) s jednom razlikom koja proizlazi iz osporenog članka 41. Zakona. Naime, Vlada ukazuje na činjenicu da je člankom 170. SteZ-a propisano da ovrha radi ostvarenja tražbina prema stečajnoj masi koje nisu zasnovane pravnom radnjom stečajnog upravitelja nije dopuštena šest mjeseci od otvaranja stečajnog postupka, dok je člankom 41. Zakona propisana zabrana pokretanja postupka protiv dužnika i njegovih ovisnih i povezanih društva za cijelo vrijeme trajanja postupka izvanredne uprave (s iznimkom da se to ne odnosi na sporove iz radnog odnosa). Vlada te navode zaključuje tvrdnjom da je zakonodavac pri donošenju članka 41. stavka 1. Zakona imao u vidu ograničeno djelovanje postupka izvanredne uprave nakon čijeg se završetka sva prava adresata, koja su privremeno suspendirana, mogu ostvarivati u cijelosti.

64.10. Vlada također smatra neosnovanim prigovore nekih predlagatelja o nesuglasnosti Zakona s člancima 48. i 49. Ustava. Navodi da članak 5. stavak 2. Zakona, koji dopušta izravno zadiranje u prava imatelja 75% udjela u društvu koje je povezano i ovisno o društvu dužnika, nije neustavan jer se prema članku 50. stavku 2. Ustava poduzetnička i vlasnička prava mogu iznimno ograničiti zakonom, a razlozi za donošenje Zakona te njegov cilj dovoljno su obrazloženi i jasni. Međutim, Vlada navodi da bi eventualna dvojba u vezi primjene članka 5. stavka 2. Zakona mogla biti samo granica od "najmanje 25% udjela" koja je mogla biti ili veća ili manja, no smatra da je ta granica, koju je zakonodavac odredio, ocijenjena primjerenom s obzirom na to da je prihvaćena kao standard za određivanje povezanih društava (kao primjer navodi Zakon o porezu na dobit, "Narodne novine" broj 177/04., 90/05., 57/06., 146/08., 80/10., 22/12., 148/13., 143/14., 50/16. i 115/16.). Također, prigovore o nesuglasnosti Zakona s člancima 48. i 49. Ustava zbog toga što ne omogućuje pravo odvojenog namirenja za izlučne i razlučne vjerovnike, Vlada smatra neosnovanim. Naime, tvrdi da se Zakonom propisano ograničenje za izlučne i razlučne vjerovnike svodi na odgodu ostvarenja njihovih prava u roku od dvanaest (12) odnosno petnaest (15) mjeseci u kojem ne mogu pokrenuti postupak za ostvarenje svojih prava, a koje ograničenje imajući u vidu legitimni cilj Zakona, ne predstavlja ograničenje koje ne bi bilo u skladu s člankom 50. stavkom 2. Ustava. Konačno, Vlada ne prihvaća kao osnovane prigovore nekih predlagatelja o nesuglasnosti Zakona s člancima 48. i 49. Ustava da postupak izvanredne uprave postaje obvezatni stupanj u vođenju stečajnog postupka. Vlada navedeno pojašnjava razlogom da je postupak izvanredne uprave propisan upravo kako bi se izbjegao stečaj, to jest u slučaju kada trgovačkog društvo koje je od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku ima uvjete i za otvaranje predstečajnog ili stečajnog postupka i uvjete za otvaranje postupka izvanredne uprave, pa se prednost se daje postupku izvanredne uprave. U nastavku se poziva na stajalište Ustavnog suda zauzeto u rješenju broj: U-I-4928/2005 od 27. veljače 2008. ("Narodne novine" broj 33/08.) u dijelu koji glasi:

"... u dioničkom društvu dioničari nisu vlasnici nego u njemu imaju članstvo kao i u svakom drugom društvu. Pojam vlasništva u pravnom poretku Republike Hrvatske određen je Zakonom o vlasništvu i drugim stvarnim pravima ... kojim je izrijekom propisano na što se taj pojam odnosi. Pojam vlasništva se stoga ni u kojem

slučaju, niti s bilo kojeg ustavnopravnog aspekta ne može odnositi na članstvo u dioničkom društvu."

Te navode zaključuje tvrdnjom da je zakonodavac, imajući u vidu značaj prava vlasništva i njegova ograničenja, kao i činjenicu da obuhvat uređenja sadržaja i granica vlasništva postaje sve širi, što ujedno i jača vezanost objekta vlasništva s njegovom socijalnom funkcijom, propisao da se postupak izvanredne uprave pokreće tek po prijedlogu dužnika.

64.11. Konačno, u pogledu prigovora više predlagatelja o pravnoj neizvjesnosti koju Zakon unosi u pravni poredak Republike Hrvatske, Vlada je navela da je zahtjev pravne izvjesnosti, kao dio načela vladavine prava, u konačnici osiguran člankom 47. Zakona, a koji propisuje ograničeno trajanje postupka izvanredne uprave na petnaest (15) mjeseci i člankom 45. Zakona kojim se uređuju mogućnosti okončanja tog postupka pretvaranjem u stečajni postupak.

2. Očitovanje od 13. prosinca 2017.

65. U očitovanju od 13. prosinca 2017., Vlada je uvodno iznijela okolnosti koje su prethodile donošenju Zakona, zatim je ukazala na praksu država članica Europske unije u odnosu na nesolvencijske postupke, legitimnost cilja, obveze Republike Hrvatske kao socijalne države, neprikladnost postojećeg pravnog okvira za upravljanje krizom sistemski značajnih trgovačkih društava, posljedice prestanka poslovanja poslovnih subjekta, te opravdanost, a posebno nužnost i prikladnost, osporene zakonske mjere.

U nastavku, Vlada se posebno očitovala na prigovore predlagatelja o nesuglasnosti pojedinih članaka Zakona s Ustavom.

2.1. Očitovanje Vlade općenito

65.1. Uvodno, Vlada je iznijela podatke o snazi i opsegu sistemskih rizika koji bi za stabilnost i rast hrvatskog gospodarstva mogla imati trgovačka društva od sistemskog značaja u slučaju suočavanja s predstečajnim odnosno stečajnim razlozima. O okolnostima koje su prethodile donošenju Zakona, Vlada je navela:

"Naime, u razdoblju nakon početka siječnja 2017. godine počeli su se pokazivati i rasti rizici koji su ukazivali na postojanje pravne praznine u pogledu djelotvornog nesolvencijskog okvira za slučaj ako se trgovačko društvo, koje je s obzirom na svoju veličinu od sistemskog značaja, suoči s predstečajnim razlozima. Spomenuti rizici i nepostojanje djelotvornog pravnog okvira za upravljanje njima, jasno su se pokazali tijekom prvog kvartala 2017. godine kroz rast krize likvidnosti i solventnosti u sustavu Agrokor.

Od početka siječnja do 24. veljače 2017. godine rating agencija Moody's javno je objavila četiri izvještaja koja su se odnosila na Agrokor, od čega su dva bila vezana uz snižavanje kreditnog ratinga (2. siječnja 2017.) i promjenu izgleda u negativne (24. veljače 2017.), dok su se dva odnosila na neidentificirane nenovčane stavke u novčanom tijeku (11. siječnja 2017.) i netransparentnost računovodstva (10. veljače 2017.).

Ozbiljnost situacije dodatno su počeli potvrđivati brojni dobavljači ističući višemjesečne zaostatke u plaćanjima koji su uvelike premašili rokove plaćanja utvrđene Zakonom o financijskom poslovanju ... Brojni su pokazatelji ukazivali da postoji rizik suočavanja sustava Agrokor s predstečajnim ili stečajnim razlozima, pri

čemu je postalo očigledno da postojeći zakonski okvir ne može osigurati zadržavanje kontinuiteta poslovanja i spriječiti lančano prelijevanje negativnih posljedica na ostatak gospodarstva u slučaju predstečaja ili stečaja velikih i kompleksno organiziranih društava, primjer čega je u Republici Hrvatskoj bio između ostalih i sustav Agrokor.

Prema tada raspoloživim podacima sustav Agrokor sastojao se od više od 70 pojedinačnih pravnih osoba sa sjedištima po cijelom teritoriju Republike Hrvatske. Istovremeni predstečaj ili stečaj ovako velikog broja pravnih osoba značio bi istovremeno odvijanje predstečajnih ili stečajnih postupaka na gotovo svim ili svim trgovačkim sudovima u zemlji. Vjerojatnost istovremenoga stečaja ovako velikog broja pravnih osoba proizlazila je iz njihove međusobne poslovne i financijske povezanosti, a koja je stvorena njihovim poslovanjem unutar iste grupe tj. grupe Agrokor. U naravi ova se povezanost pokazivala kao isprepletenost međusobnih garancija za financijske obveze, zajedničkom riznicom i sl.

S druge strane, u sustavu Agrokor zaposleno je oko 56.000 osoba u zemlji i inozemstvu što čini 4,78 posto ukupno zaposlenih u pravnim osobama u Republici Hrvatskoj. Samo na teritoriju Republike Hrvatske sustav Agrokor zapošljava oko 28.000 zaposlenih ili 2,4 posto ukupno zaposlenih u pravnim osobama. U slučaju istovremenog stečaja svih ili velikog broja članica sustava (čija je visoka vjerojatnost proizlazila iz prethodno spomenute međusobne financijske povezanosti), sva bi se ova radna mjesta našla ugrožena što znači da bi bila ugrožena egzistencija velikog broja obitelji. Imajući u vidu da prema popisu stanovništva iz 2011., prosječna hrvatska obitelj broji 2,8 članova, to znači da bi nagli nestanak ovakoga broja radnih mjesta izravno ugrozio i egzistenciju njihovih članova obitelji - procjenjujemo oko 78.000 osoba ili 1,8 posto ukupnog stanovništva.

Nadalje, veličina, teritorijalna rasprostranjenost i isprepletenost poslovanja sustava Agrokor s poslovanjem velikog broja gospodarskih subjekata u ostatku hrvatskog gospodarstva pokazala je snagu mogućega prelijevanja poteškoća u sistemski značajnim trgovačkim društvima na ostatak gospodarstva. Naime, samo Konzum, kao tek jedna od sastavnica sustava Agrokor, imao je više od 2.500 dobavljača s oko 150.000 zaposlenih (što čini 12 posto zaposlenih u pravnim osobama odnosno 10,9 posto ukupno zaposlenih u Republici Hrvatskoj). Ovo znači da je diskontinuitet poslovanja samo jedne sastavnice sustava Agrokor, točnije Konzuma, imao potencijal ugroziti sigurnost radnih mjesta u ostatku gospodarstva koji bi u najgorem slučaju mogao utjecati na čak 10,9 posto ukupno zaposlenih u Republici Hrvatskoj i članova njihovih obitelji i to širom cjelokupnog njezinog teritorija.

Primjer Agrokoru jasno je pokazao i povezanost sistemski značajnih društava s bankarskim sustavom. Sustav Agrokor održavao je poslovne odnose s 21 kreditnom institucijom u Republici Hrvatskoj, pri čemu se izloženost pojedinih kreditnih institucija prema Agrokoru kretala na maksimalnoj zakonom dopuštenoj razini tj. razini od oko 25 posto njihova jamstvena kapitala. To znači da su se na ovaj način pokazali i rizici prelijevanja problema na bankarski sustav, s obzirom na to da bi se dio banaka (osobito male banke i banke s maksimalnom zakonom dopuštenom izloženosti) suočio s velikim poteškoćama uz opasnost aktiviranja sustava osiguranja depozita. Štoviše, rizici po stabilnost dijela bankarskog sustava ne bi ostali ograničeni samo na izravne učinke diskontinuiteta poslovanja sustava Agrokor, već bi se ovi rizici dodatno pojačali problemima s kojima bi se suočili poslovni partneri i dobavljači Agrokoru, čiju dubinu i širinu nije bilo moguće unaprijed procijeniti."

U odnosu na rizike bankarskog sustava zbog poslovne povezanosti sa sistemski značajnim društvima, Vlada je dalje navela:

"Da su rizici po bankarski sustav od poslovne povezanosti sa sistemski značajnim društvima vrlo realni potvrđuju i dostupni podaci o financijskim rezultatima banaka u lipnju i rujnu 2017. godine. I nakon što je na zahtjev bivše Uprave Agrokoru

aktiviran Zakon, te spriječen nekontrolirani kolaps sustava Agrokor, na dan 30. lipnja 2017. godine, 13 od 26 kreditnih institucija u Republici Hrvatskoj iskazale su gubitak. Zbog toga je bruto dobit (prije oporezivanja) bankarskog sustava na dan 30. lipnja bila 65 posto manja nego 30. lipnja 2016. godine kada je u gubitku bilo samo 5 kreditnih institucija. Izvješća HNB ovako kretanje, koje nije sukladno općenito pozitivnim gospodarskim trendovima u Republici Hrvatskoj, objašnjavaju upravo rezervacijama vezanim uz sustav Agrokor. Dodatno, i na dan 30. rujna 12 od 26 banaka ostalo je u gubitku, a zabilježena bruto dobit svih kreditnih institucija ostala je 47 posto niža nego na isti dan 2016. godine. Ovi podaci tek naznačuju smjer i intenzitet mogućih posljedica koje su mogle nastupiti za bankarski sustav i financijsku stabilnost Republike Hrvatske da je došlo do nekontroliranog sloma sustava Agrokor i prelijevanja krize na njegove dobavljače i poslovne partnere."

65.1.1. U nastavku, Vlada je istaknula da su i u zakonodavnoj praksi država članica Europske unije prisutna rješenja koja se odnose na nesolventne postupke u velikim poslovnim subjektima, a koji su usmjereni na očuvanje imovine, "godwilla" i zaposlenosti za vrijeme trajanja procesa restrukturiranja. Kao primjer navela je talijanski zakonski dekret broj 347 iz 2003. godine (tzv. *Marzzanov zakon*), izmijenjen i dopunjen zakonskim dekretom broj 134 od 28. kolovoza 2008.

65.1.2. Budući da je nagodba vjerovnika završni akt uspješno provedenog postupka izvanredne uprave, Vlada je ponovila da je legitimni cilj usmjeren na zaštitu održivosti poslovanja trgovačkih društava od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, što u konačnici znači namirenje vjerovnika. Naglasila je da je zbog navedenog očuvanje kontinuiteta poslovanja i zaposlenosti nužna pretpostavka za očuvanje ekonomske vrijednosti poslovanja i efektivne supstance o kojoj vjerovnici tijekom postupka izvanredne uprave imaju priliku postići nagodbu. Drugim riječima, tvrdi Vlada, očuvanje poslovanja znači i očuvanje vrijednosti za naplatu vjerovnika u nagodbi.

Vlada je posebno naglasila da je stabiliziranje poslovanja Agrokor u Hrvatskoj izravno osiguralo i stabilnost i kontinuitet poslovanja njegovih društava u zemljama regije čime se pridonijelo očuvanju vrijednosti za vjerovnike koja postoji kroz poslovanje povezanih društava u inozemstvu (Sloveniji, Srbiji, Bosni i Hercegovini i Crnoj Gori).

65.1.3. Imajući u vidu ustavno određenje Republike Hrvatske kao socijalne države, Vlada je istaknula da Republika Hrvatska ima ustavnu obvezu brinuti se za pravedan socijalni poredak, pri čemu zakonodavcu, u cilju ispunjenja te obveze, pripada širok prostor odlučivanja. Također, istaknula je da Ustav dopušta državi da donese i primijeni zakone koje smatra potrebnim da bi ispunila tu svoju zadaću.

U tom smislu, a posebno o neprikladnosti postojećeg pravnog okvira za upravljanje krizama sistemski značajnih trgovačkih društava, Vlada je navela sljedeće:

"... Stoga je prilikom donošenja Zakona, zakonodavac naročito vodio računa o činjenici da sistemski važna poduzeća zapošljavaju veliki broj radnika, te je upravo uvažavajući načela socijalne države, utvrdio kako bi pokretanje stečaja odnosno predstečaja nad takvim društvima potencijalno moglo ugroziti gospodarstvo Republike Hrvatske, uključujući tržište rada. Mogućnost za poremećaje na tržištu rada i značajno ugrožavanje socijalne pravednosti, zbog neprimjerenosti pravnog okvira za upravljanje krizama sistemski značajnih trgovačkih društava, jasno ilustrira primjer dubine i širine socijalnih posljedica koje bi mogle nastupiti iz istovremenog

diskontinuiteta poslovanja sistemski značajnog društva ... Kao što je već rečeno, osim izravnog gubitka radnih mjesta u samom Agrokoru (2,4 posto zaposlenih u pravnim osobama u Republici Hrvatskoj, u dijelu sustava koji posluje u Hrvatskoj), njegova sistemski povezanost s ostatkom hrvatskog gospodarstva pokazala je potencijal negativnog utjecaja na socijalni položaj više od 10,9 posto ukupno zaposlenih u Republici Hrvatskoj, uvećano za članove njihovih obitelji. Ovako široke posljedice čije se događanje moglo ostvariti u predvidivo kratkom vremenskom razdoblju nesporno bi narušile ostvarivanje ustavnog načela socijalne pravednosti.

Značajan poremećaj na tržištu rada zahtijevao bi po Zakonu o osiguranju radničkih tražbina ... intervenciju iz državnog proračuna koja bi izvjesno pala na teret poreznih obveznika pri čemu bi nagli i istovremeni prestanak poslovanja nekog od sistemski značajnih trgovačkih subjekata ugrozio ujedno i prihode državnog proračuna.

Naime, u slučaju blokade ili stečaja trgovačkih društava, dio obveza za radnike preuzima država, uključujući isplatu naknade za nezaposlene u slučaju raskida ugovora o radu i evidentiranja na Hrvatskom zavodu za zapošljavanje. U slučaju blokade ... osigurava se pravo radnika na nadoknadu od najviše tri minimalne plaće i troškove bolovanja, dok se u slučaju stečaja osigurava pravo radnika na nadoknadu od najviše tri minimalne plaće i troškove proistekle iz kolektivnog ugovora ... Upravo je ovakva opasnost zaprijetila sustavu Agrokor krajem ožujka 2017. godine. Naime, dana 30. ožujka 2017. godine počele su blokade računa pravnih osoba iz sustava Agrokor i vrlo su se brzo u blokadi našli računi petnaestak Agrokorovih povezanih društava. U samo deset dana, do 10. travnja 2017. godine iznos blokade dosegao je iznos 3,03 milijarde kuna, dok je tijekom blokade naplaćeno samo 321,9 milijuna kuna.

Dodatno, u slučaju prestanka radnog odnosa osigurava se naknada za nezaposlene za razdoblje od šest mjeseci u visini 60 posto prethodne plaće za prva tri mjeseca nezaposlenosti te u visini 30 posto za druga tri mjeseca. Troškovi koji bi s osnova radničkih potraživanja nastali za državni proračun i porezne obveznike u slučaju gubitka radnih mjesta u Agrokoru procjenjuju se na oko 1,2 milijarde kuna. Ova procjena ne uključuje dodatne troškove iste vrste koji bi nastali s osnova tražbine radnika zaposlenih kod Agrokorovih dobavljača, a koji bi se mogli naći u blokadama ili stečajevima zbog blokade odnosno stečaja samog Agrokor. Svi navedeni troškovi pali bi na teret poreznih obveznika, a mogu se smatrati vrlo izvjesnim u slučaju nestrukturiranoga stečaja trgovačkih društava od sistemskog značaja. Nasuprot ovome, Zakon omogućava restrukturiranje bez korištenja javnih sredstava i uz zadržavanje zaposlenosti i radnih mjesta čime je stvoren pravni okvir za izbjegavanje gore navedenih troškova."

65.1.4. O posljedicama prestanka poslovanja poslovnih subjekata od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, odnosno o posljedicama nedonošenja osporene zakonske mjere, Vlada je istaknula:

"Prestanak poslovanja poslovnih subjekta znači i pad prihoda državnog proračuna. Na primjeru sustava Agrokor, to znači da bi s naglim prestankom poslovanja sustava Agrokor, državni proračun bio suočen s gubitkom prihoda koji se na godišnjoj razini procjenjuje na između 2,5 i 3 milijarde kuna, što je činilo između 3,5 posto i 4,2 posto poreznih prihoda u 2016. godini. U tom je smislu Zakon zaštitio državni proračun i sve porezne obveznike, kako od troškova koji bi neizbježno nastali uslijed gubitka radnih mjesta, tako i od gubitka prihoda zbog ekonomske neaktivnosti sistemski važnih poduzeća u poteškoćama. To znači da primjer Agrokor pokazuje da je donošenjem Zakona stvoren pravni okvir koji pridonosi zaštiti proračuna od širenja proračunskog manjka, koji bi nastao od pada prihoda i rasta rashoda zbog isplata tražbina radnika, i to najmanje u iznosu između 3,7 i 4,2 milijardi kuna (što je

jednako zbroju povećanih troškova zbog isplate tražbine radnika i gubitka proračunskih prihoda zbog prestanka poslovanja). Sveukupno, na primjeru Agrokora financijski gubitci od kojih je zaštićen proračun kreću se između 1,1 i 1,2 posto BDP-a, za koliko bi se, gotovo trenutačno, povećao manjak državnog proračuna u slučaju prestanka poslovanja sustava Agrokora. Ovdje se radi o procjeni minimalnih učinaka jer nisu uključeni učinci na pad prihoda i rast rashoda koji bi nastali od prekida poslovanja dijela Agrokorovih dobavljača. Ovako širenje manjka državnog proračuna značilo bi potrebu za značajnom prilagodbom proračuna, povećanjem zaduženja i s tim povezanim rastom troškova kamata."

65.1.5. Jednako je tako Vlada naglasila da je njezina obveza brinuti se o gospodarskom razvitku zemlje, što podrazumijeva upotrebu svih raspoloživih sredstava kojima potiče razvitak gospodarstva kako bi osnažila ekonomski rast, ali i kojima se nosi s poteškoćama koje mogu utjecati na taj razvitak. U tom smislu ističe da je njezina ovlast, ali i dužnost, prilagoditi normativno uređenje tim novim prilikama, sve u cilju kako bi javna vlast u promijenjenim gospodarskim i socijalnim okolnostima djelotvorno zaštitila dobrobit pojedinaca i same društvene zajednice. Zbog navedenog, smatra Vlada, donošenje Zakona bila je nužna zakonodavna mjera u cilju smanjenja i opsega dubine nepovoljnih gospodarskih i financijskih kretanja koja su za gospodarstvo Republike Hrvatske mogla nastati uslijed naglog i nekontroliranog diskontinuiteta u poslovanju trgovačkih društava koja imaju sistemski značaj za Republiku Hrvatsku.

U nastavku, Vlada je dodatno pojasnila opravdanost osporene zakonske mjere sljedećim navodima:

"Vlada Republike Hrvatske smatra kako je država dužna provoditi mjere kojima sprečava ugrožavanje gospodarskog sustava. Dužnost je države da različitim mjerama gospodarske politike, u skladu s gospodarskim mogućnostima, uredi razinu gospodarskih i socijalnih prava, odnosno da potiče gospodarski napredak i provodi mjere kojim sprečava ugrožavanje gospodarskog sustava. Stoga, smatramo da je ova mjera razumna, razmjerna i uravnotežena te da je legitimni cilj Zakona u javnom interesu i ima svoje objektivno i razumno opravdanje radi zaštite gospodarskog sustava Republike Hrvatske. Štoviše, ova je mjera razumna, razmjerna i uravnotežena i u odnosu na zaštitu interesa vjerovnika jer se osiguravanjem uvjeta za održavanje kontinuiteta poslovanja u razdoblju predviđenom za postizanje nagodbe osigurava očuvanje imovine i vrijednosti za naplatu vjerovnika u nagodbi."

65.1.6. Posebno o nužnosti i prikladnosti mjere izvanredne uprave Vlada je istaknula:

"U slučaju nepovoljnih gospodarskih i financijskih kretanja u trgovačkim društvima od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, nedonošenje ovoga Zakona značilo bi dodatni teret za porezne obveznike, uzrokovalo bi narušavanje socijalnih prilika i ukupne konkurentnosti gospodarstva. Postojeći pravni okvir definiran Stečajnim zakonom i Zakon o financijskom poslovanju i predstavlja najprikladniju nagodbu, po svojoj pravnoj naravi, dinamici i trajanju, nedostatan je, neučinkovit i stoga neprimjenjiv u izvanrednim gospodarskim okolnostima kada bi trgovačka društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, samostalno i zajedno sa svojim ovisnim ili povezanim društvima došla u poteškoće u poslovanju, a koje bi utjecalo na ukupnu gospodarsku, socijalnu i financijsku stabilnost u Republici Hrvatskoj ..."

2.2. Očitovanje Vlade o nesuglasnosti pojedinih članaka s Ustavom

65.2. Vlada se posebno očitovala o nesuglasnosti članaka 1., 4., 5., 11. stavka 1., 15., 18., 19., 29., 33. stavka 1., 39., 40., 41. i 43. Zakona s Ustavom.

65.2.1. Navode predlagatelja o tome da Zakonom (člankom 1.) nisu jasno definirani ciljevi (svrha) i predmet Zakona, Vlada ne smatra osnovanim. Navodi da je u dovoljnoj mjeri obrazložila razloge zbog kojih je zakonodavcu predložila donošenje Zakona, a koji su dani u obrazloženju PZ-a/116 pod točkom II.

U nastavku ponavlja navode o tome zbog čega se važeći pravni okvir (SteZ i ZoFPiPN) nije pokazao dovoljno učinkovitim za upravljanje rizicima koji po stabilnost hrvatskog gospodarstva mogu nastati u slučaju dubokih financijskih poteškoća u trgovačkim društvima koja, uključujući povezana i ovisna društva, imaju sistemski značaj za Republiku Hrvatsku. U tom smislu dalje navodi:

"... Sistemski značaj pojedinog trgovačkog društva, uključujući i njegova povezana i ovisna društva, proizlazi iz njegove veličine u smislu broja zaposlenih, poslovne povezanosti s drugim poslovnim subjektima u gospodarstvu, razgranatosti poslovanja na cjelokupnom teritoriju Republike Hrvatske odnosno dominantnom gospodarskom pozicijom na dijelu teritorija Republike Hrvatske."

Smatra da Zakon nije u nesuglasnosti s člankom 3. Ustava, već upravo suprotno, da on predstavlja "oživotvorenje" tog načela u situacijama kada prijete brojna neusklađena, a često i kaotična korištenja pravnih instituta, protivno svrsi zbog koje su ti instituti uspostavljeni ili priznati. Ističe da hrvatski pravni okvir, bez Zakona ne bi mogao "učinkovito i djelotvorno" provesti postupak u kojem bi sudjelovali deseci tisuća radnika i vjerovnika, uz održavanje redovitog poslovanja kako se ne bi narušio cijeli gospodarski sustav. U tom smislu, Vlada ukazuje na činjenicu da bi, u slučaju društva Agrokor, istovremeni predstečajni ili stečajni postupak više od sedamdeset (70) poduzeća sa sjedištima na cijelom teritoriju Republike Hrvatske značio istovremeno provođenje tih postupaka na svim ili gotovo svim trgovačkim sudovima u zemlji. Istovremeno, pokazalo se da ukupan broj različitih vjerovnika premašuje broj od 5.700 pojedinačnih vjerovnika od kojih bi značajan dio istovremeno sudjelovao u velikom broju postupaka na različitim sudovima. Iz navedenih razloga, smatra Vlada, Zakon predstavlja strukturirani pristup takvim izvanrednim pravnim stanjima koji omogućava održavanje redovitog poslovanja sistemski značajnih trgovačkih društava uz provođenje njihova restrukturiranja i namirenje njihovih vjerovnika.

65.2.2. U odnosu na prigovore o nesuglasnosti članka 4. Zakona s Ustavom, Vlada je istaknula da su točni navodi predlagatelja da se Zakon trenutačno primjenjuje samo na jedno društvo. Međutim, suprotno navodima predlagatelja, on nije donesen za svrhu i korist samo jednog društva. U tom smislu ukazuje da više društava u Republici Hrvatskoj ispunjava Zakonom propisane uvjete i ona mogu biti od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, a što dokazuju i tvrdnje predlagatelja Sberbank Ljubljana i Sberbank Rusija koji u svojim prijedlozima navode osam odnosno pet takvih društava.

U nastavku je Vlada navela da se postupak izvanredne uprave može provesti i nad svakim trgovačkim društvom koje ne ispunjava Zakonom predviđene uvjete, ali je ovisno ili povezano s društvom u smislu članka 5. Zakona.

U vezi s prigovorom predlagatelja o tome da se postupak izvanredne uprave može provesti samo nad dioničkim društvom, a ne i nad ostalim oblicima trgovačkih društava, Vlada je istaknula:

"Nadalje, točno je da se odredba članka 4. stavka 1. Zakona primjenjuje na dionička društva (tj. Zakon je kao vladajuća društva propisao samo dionička društva), a ne i na druge oblike trgovačkih društava, kao što je primjerice društvo s ograničenom odgovornošću. Međutim, držimo kako se time ne krši načelo jednakosti pred zakonom. U hrvatskom pravnom sustavu trgovačka društva dijele se na društva kapitala i društva osoba, a jedna od razlika u toj dihotomiji trgovačkih društava jest u odgovornosti članova društva za obveze društva. Opće pravilo glasi da članovi društva s ograničenom odgovornošću, dioničari dioničkoga društva i komanditori u komanditnom društvu ne odgovaraju za obveze društva, slijedom čega je, po samoj prirodi stvari, kod izbora osoba nad kojima ima smisla odrediti mjeru izvanredne uprave, zakonodavac imao dvojbu (izbor) odlučiti se da se 'trgovačko društvo od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku' odnosi, ili na oba oblika društva kapitala (dioničko društvo i društvo s ograničenom odgovornošću), ili na samo jedno od njih. Pritom, treba imati na umu da društva osoba nisu podobna za primjenu Zakona budući da su članovi ovih društava osobno odgovorni za obveze društva.

S obzirom na to da se Zakonom uređuje mjera izvanredne uprave, uzimajući u obzir da se određivanje ove mjere odobrava samo ako je upitna gospodarska, socijalna i financijska stabilnost Republike Hrvatske ... ta mjera mora biti takva da je prikladna i razmjerna interesu Republike Hrvatske u svrhu provedbe učinkovitog postupka radi osiguravanja likvidnosti, održivosti i stabilnosti poslovanja ... zakonodavac se odlučio biti što je više moguće restriktivan u pogledu potencijalnih subjekata nad kojima je moguće utvrđivati pretpostavke za otvaranje postupka izvanredne uprave. Stoga odluku zakonodavca da u članku 4. stavku 1. Zakona propiše da se Zakon primjenjuje na dionička društva, a ne i na društvo s ograničenom odgovornošću (budući da mjera izvanredne uprave nije podobna za druge oblike trgovačkih društava), treba gledati isključivo u tom svijetlu. Prema podacima Financijske agencije iz 2015., sistemski značajna trgovačka društva koja posluju na tržištu i u kojima pretežiti udio nema javna vlast, redovito se ustrojavaju kao dionička društva. Stoga se zakonodavac odlučio na ovo ograničenje u Zakonu ..."

Vlada je pritom dodatno naglasila da Zakon u odnosu na moguće dužnike ne stavlja nijedno trgovačko društvo u poseban položaj, jer su razlozi za uvođenje posebnog položaja legitimni s obzirom na to da se navedenim postupanjem sprječavaju negativne posljedice na ukupnu gospodarsku, socijalnu i financijsku stabilnost u Republici Hrvatskoj koje bi mogle proizaći iz naglog diskontinuiteta u poslovanju takvih društava.

Navode o (ne)suglasnosti članka 4. Zakona s člancima Ustava kojima se jamči zabrana diskriminacije, jednakost pred zakonom, te poduzetnička i tržišna sloboda, Vlada zaključuje sljedećim tvrdnjama:

"S obzirom na to da su adresati Zakona sva trgovačka društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku te je predloženo zakonsko rješenje formulirano u obliku općeg propisa s djelovanjem erga omnes te da ne sadrži elemente po kojima bi se uopće moglo izdvojiti pojedino trgovačko društvo od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, pa samim time niti ga staviti u različit položaj u odnosu na sva druga trgovačka društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, ocjenjujemo

kako nije dovedeno u pitanje načelo jednakosti iz članka 14. Ustava, a time niti druga načela koje vezano uz ovaj članka Predlagatelj navode."

65.2.3. Vlada ne smatra osnovanim prigovore pojedinih predlagatelja o nesuglasnosti članka 5. Zakona s Ustavom jer se Zakonom u potpunosti mijenja definicija pojmova ovisnih i povezanih društva u odnosu na dosadašnji pravni okvir.

Smatra da Zakonom nije dana nova definicija pojmova povezanih i ovisnih društava, već da je predlagateljima, a što proizlazi iz sadržaja samih prijedloga, sporan stavak 2. članka 5. Zakona kojim je propisano da su povezana i ovisna društva ona društva koja imaju sjedište u Republici Hrvatskoj i u kojima društvo iz članka 4. Zakona drži najmanje 25% udjela. U odnosu na tako određeni postotak Vlada je istaknula:

"Međutim, kada je riječ o postotku udjela kao kriteriju prema kojem se u smislu hrvatskog zakonskog okvira propisuje kada se društva ili osobe smatraju povezanim, treća reći kako taj kriterij nije jedinstven i da se on razlikuje od propisa do propisa. Tako se primjerice prema Opće poreznom zakonu ... povezanim društvima smatraju društva u kojima jedno društvo drži najmanje 25 posto udjela u drugom društvu, dok se prema Zakonu o obveznim mirovinskim fondovima ... povezanim osobama u odnosu na određenu pravnu ili fizičku osobu uzima osoba koja ima više od 10 posto izdanih dionica ili poslovnih udjela i prava u odlučivanju, odnosno vlasničkih udjela u nekoj drugoj osobi, ili osoba koja, iako ima manji postotak od ovoga može utjecati, izravno ili neizravno, na odluke koje donosi druga osoba. Primjerice, člankom 31.a točkom 4. Zakona o porezu na dobit ... propisano je da se trgovačko društvo smatra povezanim s drugim društvom ako prvo trgovačko društvo (isplatitelj) ima izravni minimalni udjel od 25 posto kapitala drugoga trgovačkog društva (stvarnog korisnika), ili drugo trgovačko društvo (stvarni korisnik) ima izravni minimalni udjel od 25 posto kapitala prvoga trgovačkog društva (isplatitelja), ili treće trgovačko društvo ima izravni minimalni udjel od 25 posto kapitala prvog (isplatitelja) i drugoga trgovačkog društva (stvarnog korisnika), a pri tome se radi o udjelima između društava iz država članica EU."

U nastavku ukazuje na rješenje Ustavnog suda broj: U-I-4362/2007 od 10. veljače 2009. ("Narodne novine" broj 23/09.) u kojem je Ustavni sud izrazio stajalište da dionička društva, osim ispunjavanja svoje temeljene svrhe, moraju djelovati u širem interesu jer su za njihovo valjano te društveno odgovorno poslovanje zainteresirane brojne interesne skupine. Stoga Vlada smatra da je obveza države donositi propise kojima će rizik zlouporabe biti smanjen na najmanju moguću mjeru, pri tome imajući na umu da pojedina trgovačka društva raspolažu, ili su imatelji, velikog broja dobara koja se štite i člankom 52. Ustava.

U odnosu na prigovor o nesuglasnosti osporenog članka Zakona s člancima 48. i 49. Ustava, Vlada je istaknula da prijedlog za otvaranje postupka izvanredne uprave podnosi upravo dužnik, odnosno njegov vjerovnik uz suglasnost dužnika zbog čega Zakon predstavlja razmjerno miješanje u gospodarske odnose te je nužan u kontekstu očuvanja javnog interesa. U tom je smislu dalje navela:

"... Bez uvođenja Zakona, u hrvatskom bi pravnom sustavu ostala pravna praznina neuređenja prevencije nesolventnosti i restrukturiranja sistemski značajnih trgovačkih društava. Primjena ostalih instituta (predstečajnog i stečajnog postupka) dovela bi do neučinkovite i nedjelotvorne provedbe s mogućom posljedicom kolapsa gospodarskoga sustava i kaotične primjene ovih instituta na pojedinim dijelovima ovih velikih gospodarskih sustava. Gospodarstvo u cjelini i sigurnost Republike Hrvatske

bili bi ugroženi, što bi uzrokovalo značajne posljedice po građane, radnike, vjerovnike i porezne obveznike."

65.2.4. U pogledu prigovora više predlagatelja vezanih uz uvjete i odgovornost izvanrednog povjerenika (članak 11. stavak 1. Zakona) te opoziv i zamjenu izvanrednog povjerenika (članak 15. Zakona), Vlada je navela:

"Zakonom je propisano da izvanredni povjerenik u postupku izvanredne uprave nastupa kao uprava društva, a prema propisima kojima se uređuju ovlasti uprave trgovačkih društava osnovno pravilo jest da uprava vodi poslovanje na vlastitu odgovornost (navedeno pravilo inkorporirano je i u članku 12. stavku 7. Zakona). U tom smislu ne mogu se propisati instrumenti kojima bi se sud ovlastio na poslove vođenja društva. Međutim, Zakon daje sudu instrumente kojima nadzire rad izvanrednoga povjerenika ... Naime, zakonodavac je smatrao kako su poslovi izvanrednog povjerenika te razine složenosti da ga je potrebno imenovati iz reda posebnih stručnjaka koji imaju posebna znanja i iskustvo, a što nije slučaj s popisom stečajnih upravitelja koji je ustrojen u svrhu redovitog stečajnog postupanja. Sud može razriješiti izvanrednog povjerenika. Kako sud imenuje izvanrednog povjerenika na prijedlog Vlade ... razrješenje imenovanog izvanrednog povjerenika mora biti vezano s istovremenim imenovanjem novog izvanrednog povjerenika jer bi bez istovremenog razrješenja i novog imenovanja moglo doći do zastoja u redovitom tijeku postupka, a time i ozbiljnih posljedica za gospodarsku, socijalnu i financijsku stabilnost Republike Hrvatske."

Vlada je posebno istaknula da konačnu odluku o tome tko će biti imenovan izvanrednim povjerenikom donosi sud. Sud nije dužan, dalje pojašnjava, prihvatiti svaki prijedlog Vlade, već ga je ovlašten i odbiti te zatražiti od nje da predloži drugu osobu. Također, Vlada smatra kako je pogrešna tvrdnja predlagatelja da sud na temelju Zakona nema ovlast razriješiti izvanrednog povjerenika bez prijedloga Vlade za njegov opoziv. Naime, ukazala je na članak 14. Zakona kojim je propisan nadzor suda nad radom izvanrednog povjerenika i prema kojem sud može na vlastitu inicijativu donijeti odluku o opozivu. Prijedlog Vlade potreban je samo za imenovanje novog izvanrednog povjerenika.

Konačno, u ovom dijelu očitovanja, Vlada je istaknula kako njezino pravo i dužnost predlaganja izvanrednog povjerenika ne ugrožava načelo trodiobe vlasti, već je ono primjereno njezinom ustavnom položaju te praksi Ustavnog suda (odluka i rješenje broj: U-I-659/1994 od 8. veljače 2006.; "Narodne novine" broj 107/00., 31/2000. i 24/06.).

65.2.5. Vezano uz prigovore predlagatelja u pogledu nesuglasnosti članaka 18. i 19. Zakona s Ustavom, Vlada je navela da Zakon propisuje postupak izvanredne uprave koji se može provoditi i na više društava (pa tako i na cijeloj grupi koju čine vladajuće i povezana ili ovisna društva) zbog čega je nemoguće, suprotno tvrdnjama predlagatelja, zakonom propisati tko bi trebao činiti posebne skupine vjerovnika, kao i koje bi skupine uopće trebale postojati. Ukazuje i na to da SteZ u odredbama o predstečajnom postupku i stečajnom planu sadrži "smjernice", a ne pravila za razvrstavanje vjerovnika. U tom je smislu istaknula da je člankom 308. stavkom 2. SteZ-a propisano da se vjerovnici jednakog pravnog položaja mogu svrstati u skupine prema istovrsnosti gospodarskih interesa, a razvrstavanje se mora temeljiti na valjanim razlozima i kriteriji razvrstavanja moraju se navesti u stečajnom planu.

Posebno, u odnosu na prigovor predlagatelja Sberbank Rusija o tome da mu je onemogućena zaštita njegovih prava koja očekuje ostvariti putem vjerovničkog vijeća, Vlada je istaknula da je razvidno:

"... da su ta očekivanja predlagatelja očito utemeljena na pravilima (standardima) koja se primjenjuju na stečajne vjerovnike u stečajnom postupku, čiji smisao i cilj jest ravnomjerno namirenje svih dužnikovih vjerovnika pa je onda i logično da stečajni vjerovnici imaju veće ovlasti i prava odlučivanja o vođenju postupka. Međutim, postupak izvanredne uprave, iako dio postupaka u slučaju nesolventnosti, nije redoviti stečajni postupak. On je najbliži predstečajnom postupku u kojem dužnik i dalje vodi poslove društva (u postupku izvanredne uprave izvanredni povjerenik nastavlja voditi poslove društva u ime dužnika). Također, u predstečajnom postupku vjerovnici nemaju svoje vijeće (skupštinu) u smislu samostalnoga odnosno obveznoga tijela u postupku. Budući je u postupku izvanredne uprave prvenstveni cilj zaštititi održivost poslovanja, a zatim namiriti vjerovnike, vjerovnici se namiruju u mjeri u kojoj je to moguće pri čemu se njihova prava ne umanjuju i ne gube, osim ako zakonom propisana većina vjerovnika dobrovoljno ne pristane na nagodbu i odrekne se dijela svojih tražbina. Dakle, postupak izvanredne uprave jest postupak u kojemu se u zakonom propisanom roku pokušava urediti pravni položaj dužnika i njegov odnos prema vjerovnicima, a sve s ciljem održavanja njegove djelatnosti. Imajući u vidu navedeno držimo kako su uloge i zadaće vjerovničkog vijeća u opsegu i na način kako su propisane Zakonom nužne, prikladne i razmjerne cilju (svrsi) vođenja ovog postupka."

Vlada je također istaknula, suprotno navodima predlagatelja, da je nadležnost vjerovničkog vijeća "nemjerljivo ... šira od prikazane", pa tako osim ovlasti koje predlagatelji nabrajaju (pravo na obavještenost, sudjelovanje u ime vjerovnika u sastavljanju i pripremi nagodbe te davanju suglasnosti izvanrednom povjereniku na konačni tekst nagodbe) vjerovničko vijeće odlučuje i o davanju suglasnosti izvanrednom povjereniku za poduzimanje radnji s ciljem raspolaganja nekretninama dužnika, dionicama ili udjelima u ovisnim ili povezanim društvima, kao i prijenosu gospodarske cjeline ako vrijednost prelazi 3,5 milijuna kuna (članak 12. stavak 8. Zakona). Nadalje, ističe da vjerovničko vijeće ima pravo na obavještenost uvidom u mjesečno izvješće o gospodarskom i financijskom stanju dužnika te o provedbi mjera predviđenih zakonom (članak 12. stavak 9. Zakona). Također, ukazuje na to da vjerovničko vijeće odlučuje i o davanju suglasnosti izvanrednom povjereniku za preuzimanje novog zaduženja s prednosti namirenja pred ostalim tražbinama (članak 39. Zakona) i, konačno da je plaćanje dospjelih tražbina koje su nastale prije donošenja rješenja o otvaranju postupka izvanredne uprave dopušteno samo uz suglasnost vjerovničkog vijeća (članak 40. Zakona).

65.2.6. U odnosu na prigovore predlagatelja o tome da je Zakonom došlo do proboja pravne osobnosti dužnika i ovisnih i povezanih društava zbog vođenja jedinstvenog postupka izvanredne uprave, čime se bitno ograničavaju povezana i ovisna društva kod kojih ne postoje razlozi za pokretanje postupka izvanredne uprave, Vlada je istaknula da je, s obzirom na cilj (svrhu) osporene mjere, nužno odstupiti od redovnog poslovanja pa i "suspendirati (odgoditi)" određena prava.

Vlada je navela:

"... Naime, iako Zakon dopušta mogućnost provođenja postupka izvanredne uprave i nad samo jednim trgovačkim društvom, vjerojatnije je da će od sistemskog

značaja za Republiku Hrvatsku biti ona društva koja čine grupu tj. ona koja su u odnosu vladajućeg i ovisnih ili poveznih društava. Zbog toga ne bi bilo praktično ni učinkovito ako bi se postupak izvanredne uprave vodio samo nad nekima od društava iz grupe odnosno ako bi se vodilo više postupaka izvanredne uprave došla bi do izražaja u okolnostima ako društva grupe imaju međusobne tražbine i ako su te tražbine značajne tako da bi vjerovnici pojedinog društva grupe mogli biti uvijek nadglasani od drugog ili drugih društava grupe, u kojem slučaju su mogućnosti zlouporabe prava na štetu vjerovnika daleko veće. Osim toga, ako bi se vodilo više postupaka izvanredne uprave nužna bi bila koordinacija između više izvanrednih povjerenika, što se zakonom može urediti isključivo tako da se propiše obveza suradnje kao načelo za postupanje i vođenje postupka, ali bez jamstva da će do suradnje doći i da će pojedini dužnici imati istovjetne interese."

U odnosu na prigovor pojedinih predlagatelja o tome da se Zakonom omogućuje da vjerovnici osporavaju tražbine bilo kojeg drugog vjerovnika, Vlada je navela da je riječ o mogućnosti koja nije protuustavna, te ukoliko se krene od pretpostavke da se mogućnost osporavanja tražbine ne koristi u zloj namjeri, to pravo vjerovnika zapravo doprinosi kontroli i pravnoj sigurnosti te se njime dodatno jamči da će biti utvrđene i priznate samo osnovane tražbine.

65.2.7. Vezano uz prigovore predlagatelja o nesuglasnosti članka 39. Zakona s Ustavom i navoda o tzv. "*roll-up*", Vlada je navela sljedeće:

"... Naime, ne radi se o zakonski definiranoj pojmu. Vlada ... ističe kako takav način financiranja nema veze s odredbom članka 39. za koju se pogrešno tvrdi da je protivna Ustavu. Ovaj bi pojam mogao biti povezan s odredbom članka 40., za koju Predlagatelji također tvrde da je protivna Ustavu. Naime, pojam 'roll-up' dolazi iz stečajnog prava Sjedinjenih Američkih Država (tzv. Chapter 11) i označava oblik financiranja do kojeg dolazi nakon otvaranja stečajnog ili predstečajnog postupka koji ima za učinak podizanje prioriteta tražbine nekog vjerovnika koja je nastala prije otvaranja takvog postupka (tzv. stara tražbina). Nastao je u Sjedinjenim Američkim Državama, takav se model proširio po cijelom svijetu gdje se, u pravilu, njegova ustavnost ne dovodi u pitanje. Druga bitna karakteristika tog instituta jest da se on primjenjuje samo u onim nesolvencijskim postupcima u kojima je na djelu pokušaj restrukturiranja (poslovnog ozdravljenja) dužnika, a postupak izvanredne uprave iz Zakona je upravo takav postupak.

Međutim, kako Zakon ne poznaje 'roll-up' model koji bi bio istovjetan onome u Sjedinjenim Američkim Državama, već primjenjuje sličan (premda blaži) institut, koristiti ćemo pojam 'refinanciranje stare tražbine', odnosno tražbine koja potječe iz novoga zaduženja iz članka 39. stavka 1. koje ima prednost prilikom namirenja pred ostalim tražbinama vjerovnika, izuzev tražbina radnika i bivših radnika.

Ovaj institut najstarije tražbine nije hrvatska posebnost. Institut je uveden u velikome broju zemalja, a razlikuje se od jedne do druge zemlje tek u manjim detaljima. Tako na primjer dovoljno je pogledati sadržaj odredbe članka 111.-bis talijanskog Stečajnog zakona (*Disciplina dei crediti prededucibili*) gdje također takva tražbina stječe prednost u namirenju (*prededucibile*)."

U nastavku, Vlada je istaknula da je u članku 39. stavku 1. Zakona riječ o obvezi dužnika koja nastaje nakon otvaranja nesolvencijskog postupka, i to onog koji ima svrhu (barem) pokušaj poslovnog ozdravljenja dužnika. Posebno naglašava kako restrukturiranje bez novog financiranja nije moguće te se bez njega posrnulom dužniku ne bi mogao osigurati novac za restrukturiranje. Istovremeno ukazala je na činjenicu da nijedna banka, ne samo da ne bi htjela, već ne bi niti smjela dati kredit

dužniku u takvoj situaciji. Pored navedenog, Vlada je istaknula da svi stečajni i predstečajni sustavi daju prednost novoj tražbini (tražbini nastaloj nakon otvaranja postupka) u odnosu na stare tražbine (one nastale prije otvaranja postupka).

Dalje, Vlada je naglasila da se novo zaduženje može preuzimati (i) za podmirenje tražbina iz operativnog poslovanja i da se ono mora tumačiti zajedno s člankom 40. stavcima 1. i 4. Zakona. Drugim riječima, Vlada navodi da se one tražbine financijskih i kreditnih institucija i imatelja vrijednosnih papira koje su vezane uz zaduženje s prednosti namirenja, smatraju tražbinama iz operativnog poslovanja, pa se te tražbine mogu plaćati tijekom postupka izvanredne uprave. Pritom posebno naglašava da se podrazumijevaju samo one tražbine koje su nastale prije otvaranja postupka izvanredne uprave jer se cijeli članak 40. Zakona odnosi upravo na plaćanje dospjelih tražbina koje su nastale prije donošenja rješenja o otvaranju postupka izvanredne uprave.

Navedeno pravilo iz članka 40. stavka 1. Zakona i njegovu iznimku iz stavka 4. Vlada smatra da je najbolje pojasniti primjerom, zbog čega u nastavku navodi:

"... uzmimo da jedna financijska institucija ima staru tražbinu od 100 kuna. Ta se tražbina ne smatra tražbinom iz operativnog poslovanja i sve dok je takva situacija, ona ne smije biti plaćena tom vjerovniku. Međutim, financijska je institucija odlučila dužniku dati novi kredit tijekom postupka izvanredne uprave radi smanjenja sistemskog rizika u iznosu od 300 kuna i pri tome uvjetovala da se od tih 300 kuna iznos od 100 kuna upotrijebi za refinanciranje stare tražbine od 100 kuna. Izvanredni povjerenik dužan je ishoditi suglasnost vjerovničkog vijeća i na temelju ovlasti iz članka 40. stavka 4. platiti staru tražbinu financijskoj instituciji koja je dala novi kredit jer je to 'vezano uz zaduženja s prednosti namirenja'. Dakle, svih 300 kuna iz novog zaduženja ima svojstvo najstarije tražbine, a stara tražbina od 100 kuna je namirena. Nije dakle, kako tvrde Predlagatelji došlo do 'roll-up-a', već je dio novog zaduženja upotrijebljen za plaćanje stare tražbine. Financijska institucija iz primjera povećala je svoju izloženost prema dužniku koji se nalazi u teškoj poslovnoj situaciji i zaslužuje bolji tretman od onih vjerovnika koji to nisu željeli, pa je načelo razmjernosti u cijelosti udovoljeno ..."

Vlada je naglasila da je novo zaduženje i plaćanje stare tražbine moguće samo uz odobrenje vjerovnika (dobivanjem suglasnosti vjerovničkog vijeća), tako da te radnje, smatra, nisu protivne interesima vjerovnika. Navedeno zaključuje tvrdnjom da je iz primjera razvidno da je dužnik dobio sredstva potrebna za nastavak poslovanja i očuvanje imovine (restrukturiranje) zbog čega članci 39. i 40. Zakona, prema mišljenju Vlade, nisu u suprotnosti s Ustavom, već se pokazuju "razumnim, potrebnim za postizanje svrhe Zakona i iznad svega pravednim."

U pogledu prava na pravično suđenje (u njegovom aspektu prava na pristup sudu) odnosno prigovora predlagatelja da Zakonom nije osigurana sudska kontrola izvanrednog povjerenika, Vlada je istaknula kako je nadležnost suda u postupku izvanredne uprave univerzalna. Te navode pojašnjava tvrdnjama da je sud ovlašten poduzimati sve radnje i donositi sve odluke koje nisu Zakonom izričito dane u nadležnost nekog drugog tijela (članak 10. Zakona), dok je protiv sudskih odluka prvostupanjskog suda osiguran redovan i devolutivni pravni lijek o kojem odlučuje drugostupanjski sud u vijeću koje čine tri suca (članak 6. stavak 3. Zakona). Nadalje, Vlada je ukazala na to da je sud isključivo nadležan nadzirati rad izvanrednog povjerenika (članak 14. Zakona) te ga imenovati i opozvati (članak 15. Zakona).

Zatim je ukazala da je osigurana i objava svih sudskih odluka na mrežnoj stranici e-Oglasna ploča, da je svim sudionicima u postupku osiguran pristup sudu, razgledavanje spisa i pravo da se o njihovim zahtjevima odlučuje u razumnom roku.

U odnosu na prigovore predlagatelja Sberbank Rusija, Vlada je istaknula:

"Nejasno je zašto predlagatelj ... tvrdi kako sud nije prisutan na sjednicama vjerovničkoga vijeća. U postupku je osigurano pravo suca koji vodi postupak izvanredne uprave da sudjeluje na svim sjednicama privremenog i stalnog vjerovničkog vijeća, a odluka o tome hoće li to svoje pravo iskoristiti isključivo je u rukama suca. Čak ni u Stečajnom zakonu ... ne propisuje se obvezna prisutnost suda na sjednicama odbora vjerovnika, već se nalaže da se sud poziva na sjednice odbora vjerovnika, a samoj sjednici može nazočiti, kao što to može i sam stečajni upravitelj ..."

Te navode Vlada je zaključila tvrdnjom da je osigurana sudska kontrola odluka koje se donose u postupku izvanredne uprave, i to ne samo Zakonom, već i drugim propisima, a da je tomu tako ukazuje (potvrđuje) i činjenica da navedena sredstva "obilato" koristi taj predlagatelj. U tom smislu, Vlada je istaknula da je predlagatelj Sberbank Rusija, uz mnogobrojne pritužbe na rad izvanrednog povjerenika o kojima je meritorno odlučeno, u predmetu Trgovačkog suda u Zagrebu "broj: St-1138" podnio sudu zahtjev za utvrđenje ništetnosti odluke privremenog vijeća od 8. lipnja 2017., koji sud nije odbacio već ga je rješenjem od 27. lipnja 2017. odbio kao neosnovanog. Također je ukazala na to da je spomenuti predlagatelj protiv prvostupanjskog rješenja od 27. lipnja 2017. izjavio žalbu koja je odbijena rješenjem Visokog trgovačkog suda broj: PŽ-4719/2017 od 1. kolovoza 2017.

65.2.8. U odnosu na prigovore više predlagatelja o nesuglasnosti članka 40. Zakona s Ustavom jer njime nisu propisani jasni kriteriji na temelju kojih izvanredni povjerenik može platiti dospjele tražbine koje su nastale prije donošenja rješenja o otvaranju postupka izvanredne uprave, Vlada je navela da su ti prigovori neosnovani jer je Zakonom propisani kriterij dovoljno jasan te da je zakonodavcu nemoguće predvidjeti i propisati sve situacije u kojima bi bilo dopušteno plaćanje dospjelih tražbina koje su nastale prije donošenja rješenja o otvaranju postupka izvanredne uprave. Dalje navodi da je umjesto toga zakonodavac propisao plaćanje takvih tražbina dozvoljenim ako je to nužno radi smanjenja sistemskog rizika, nastavka poslovanja, očuvanja imovine i ako se radi o tražbinama iz redovnog ili operativnog poslovanja. Istaknula je da samovolja odnosno potpuna diskrecijska odluka u odnosu na izvanrednog povjerenika nije moguća, jer je Zakonom propisano da je plaćanje dospjelih tražbina koje su nastale prije donošenja rješenja o otvaranju postupka izvanredne uprave dopušteno samo uz suglasnost vjerovničkog vijeća.

Konačno, a u odnosu na prigovor više predlagatelja da drugim vjerovnicima nije omogućen pravni instrument kojim bi mogli osporavati radnje izvanrednog povjerenika iz članka 40. Zakona, zbog čega su u nepovoljnijem položaju, Vlada je istaknula:

"... Za vjerovnike čije tražbine su nastale prije otvaranja postupka i ne ispunjavaju uvjete (kriterije) propisane člankom 40. Zakona, a za koje su i izvanredni povjerenik i vjerovničko vijeće bili suglasni da se ne izvrši plaćanje, prvotno treba postaviti pitanje je li je riječ o spornoj ili nespornoj tražbini. Ako je riječ o spornoj

tražbini ... pravno sredstvo je propisano člankom 34. Zakona (upućivanje u parnicu). Ako je riječ o nespornoj tražbini ... pravno sredstvo nije nužno propisati jer u tom slučaju nema spora između stranaka. Vjerovnik u tom slučaju treba pričekati ishod postupka, odnosno, treba se očitovati o tome pristaje li ili ne na nagodbu koju predloži izvanredni povjerenik (vjerovnik se u tom slučaju može namiriti nagodbom ili redovnim putem, ako nagodba ne bude sklopljena)."

65.2.9. Prigovore predlagatelja o tome da članak 41. Zakona nije u skladu s Ustavom, Vlada također ocjenjuje neosnovanima.

Naime, smatra da propisana zabrana pokretanja i vođenja parničnih, ovršnih i sličnih postupaka protiv dužnika radi prisilne naplate tražbina koje su nastale prije otvaranja postupka izvanredne uprave ima za svrhu izbjegavanje kaosa, suzbijanje nekontroliranog napada na imovinu dužnika i izbjegavanje štete ne samo za dužnika, već prvenstveno za vjerovnike kojima se mora osigurati istovremeno, skupno i razmjerno namirenje. Tvrdi također da je zabrana primjerena i drugoj svrsi postupka - pokušaju restrukturiranja posrnulog dužnika i sprječavanju negativnih lančanih reakcija u cijelom gospodarskom sustavu.

Nadalje, a u vezi s trajanjem zabrane, Vlada je istaknula da se Zakon odnosi isključivo na najveća trgovačka društva čije se grupe sastoje od velikog broja drugih društava, s desetak tisuća vjerovnika i radnika, zbog čega ne bi bilo opravdano očekivati da se cijeli posao može obaviti u nekom kraćem roku. Također, smatra da osobe koje moraju pričekati s pokretanjem i vođenjem postupaka protiv dužnika imaju mogućnost sudjelovanja u postupku kao vjerovnici, a u slučaju ne sklapanja nagodbe imaju mogućnost pokretanja redovnih postupaka.

U nastavku, Vlada je ponovila da je smisao članka 41. Zakona privremena zaštita dužnika od pokretanja parničnih, ovršnih i postupaka osiguranja kao i postupaka izvansudske naplate, a koja je u skladu sa zaštitom koja se dužniku osigurava u predstečajnom postupku. Ukazala je na to da je navedeno također u skladu s Preporukom Europske komisije od 12. ožujka 2014. (u daljnjem tekstu: Preporuka EU), s time da je jedina moguća razlika u odnosu na Preporuku to što se njome preporuča da ukupno vrijeme trajanja odgode ne bi trebalo biti duže od 12 mjeseci, a Zakonom je to razdoblje moguće produljiti za dodatna tri mjeseca. Ukazala je i na to da se osporena odredba Zakona temelji na pravilima stečajnog prava koja se na odgovarajući način primjenjuju u postupku izvanredne uprave, uz spomenutu razliku u pogledu duljine trajanja ograničenja (članak 170. SteZ-a).

U odnosu na prigovor predlagatelja da se osporenom odredbom Zakona zadire u pravo vlasništva i poduzetničke slobode, jer je njome onemogućeno pravo odvojenog namirenja za izlučne i razlučne vjerovnike, Vlada je istaknula kako se sukladno članku 50. stavku 2. Ustava poduzetnička sloboda i vlasnička prava mogu iznimno ograničiti zakonom te smatra da se ograničenje prava izlučnih i razlučnih vjerovnika sukladno Zakonu zapravo svodi na odgodu ostvarenja njihovih prava na rok od 12 do 15 mjeseci. Smatra i da legitimni cilj Zakona opravdava takvo ograničenje.

Zaključno, u ovom dijelu očitovanja Vlada nije prihvatila kao osnovane prigovore predlagatelja o tome da Zakon omogućava izbjegavanje plaćanja porezne obveze tijekom trajanja postupka izvanredne uprave. Ukazuje na činjenicu da je Vlada u postupku izvanredne uprave samo jedan od vjerovnika na kojeg se primjenjuje

osporena odredba Zakona, pa je, u dijelu svojih mogućih potraživanja, u ravnopravnom položaju sa svim ostalim vjerovnicima.

65.2.10. U vezi s prigovorom više predlagatelja o nesuglasnosti članka 43. Zakona (razvrstavanje vjerovnika u skupine i glasovanje o nagodbi), Vlada je navela:

"Pravilo o razvrstavanju vjerovnika u skupine je logično, jasno, pravedno te korespondira s rješenjima u poredbenom pravu: vjerovnici se razvrstavaju u posebne skupine s obzirom na različiti pravni položaj svake skupine (članak 18. stavak 2.). To što se vjerovnici istog pravnog položaja mogu razvrstati u daljnje skupine prema istovrsnosti gospodarskog interesa (članak 18. stavak 3.) nema nikakvog utjecaja na glasovanje o nagodbi jer su za to glasovanje mjerodavne skupine po pravnom položaju, a ne daljnje skupine po istovrsnosti gospodarskog interesa. Identično rješenje sadrži i (nikad osporena) odredba članka 308. Stečajnog zakona. Pravilo o glasovanju vjerovnika o nagodbi (članak 43. stavak 14.) je također logično, jasno i pravedno, te nedvojbeno na liniji s rješenjima koje nudi poredbeno pravo: prvo se za prihvaćanje treba izjasniti (a) većina svih vjerovnika (nezavisno od razvrstavanja u skupine), te (kumulativno) (b) u svakoj skupini zbroj tražbina koje su glasovali za nagodbu mora biti veći od zbroja tražbina vjerovnika koji su glasovali protiv. Ako se ne uspije postići takva (složena) većina, nagodba će se smatrati postignutom ako ukupni broj tražbina koje su glasovale za nagodbu iznosi najmanje dvije trećine od ukupnih tražbina. U tom slučaju skupine u koju su razvrstani vjerovnici nemaju nikakav značaj. Osporene odredbe Zakona propisane su upravo u svrhu sprječavanja eventualne manipulacije glasovima, te je stoga utvrđena visoka granica kvalificirane većine."

Te navode zaključila je tvrdnjom da su kriteriji po kojima će se nagodba smatrati prihvaćenom (članak 43. stavak 14. Zakona) dovoljno jasni i precizni dok će, ističe, način (tehniku) glasovanja odrediti sud u skladu sa svojim ovlastima.

65.3. U pogledu prigovora o povredi pravne stečevine Europske unije, Vlada je navela kako smatra da su oni "općeniti" bez "konkretnih činjenica ili provjerljivih podatka kojima bi potkrijepili svoje navode."

O povredama osnovnih načela uređenih Poveljom, Vlada je istaknula kako se postupak izvanredne uprave i aktivacija odredaba Zakona na društvo od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku pokreće na zahtjev dužnika (ili vjerovnika, uz suglasnost dužnika), kako je u konkretnom slučaju i provedeno. Vlada je ukazala i na to da su prigovori o nesuglasnosti Zakon s odredbama o vlasništvu iz Ugovora o Europskoj uniji neosnovani jer Ugovor o Europskoj uniji ne sadrži odredbe o pravu vlasništva. Pritom je istaknula članak 345. UFEU-a koji određuje da ugovori ni na koji način ne dovode u pitanje pravila kojima se u državama članicama uređuje sustav vlasništva.

U odnosu na prigovore o nesuglasnosti Zakona s odredbama UFEU-a o temeljnim slobodama unutarnjeg tržišta, odnosno slobodi pružanja usluga i slobodi kretanja kapitala, Vlada je istaknula da predlagatelji nisu naveli kojom se to konkretno odredbom Zakona ograničavaju navedene slobode, pri čemu predlagatelji citiraju praksu Suda EU-a, no bez analize činjenica i okolnosti konkretnog slučaja iz kojih bi bilo razvidno o kojem konkretnom načinu i na koja konkretna ograničenja temeljenih sloboda iz članaka 56. i 63. UFEU-a predlagatelji upućuju. U nastavku je navela:

"Nadalje, vezano uz navodna ograničenja temeljnih sloboda, ističemo da ista ne predstavljaju i nužno uvijek povredu prava Europske unije. Naime, u skladu s odredbom članka 65. stavkom 1. UFEU-a, odredbe članka 63. UFEU-a (o slobodi kretanja kapitala) ne dovode u pitanje pravo država članica da poduzmu mjere opravdane razlozima javnog poretka ili javne sigurnosti. U skladu s ustaljenom sudskom praksom Suda, mjere kojima se ograničavaju tržišne slobode Europske unije dopuštene su ako su kumulativno zadovoljeni određeni kriteriji, odnosno: ako su mjere nediskriminatorne, ako su u općem interesu, ako su prikladne za postizanje cilja i ako nemaju prekomjerni učinak. U tom smislu, ističemo da Predlagatelj ni ovdje ne pružaju nikakve konkretne analize niti iznose činjenice iz kojih bi bilo razvidno da odredbe Zakona ne udovoljavaju navedenim kriterijima ..."

U pogledu prigovora više predlagatelja o neusklađenosti Zakona s pravilima Europske unije o tržišnom natjecanju, uključujući i pravila o državnim potporama (članci 107. i 108. UFEU-a), Vlada prije svega ukazuje na to da predlagatelji nisu pružili nikakve provjerljive podatke koji bi pokazali negativan učinak Zakona na trgovinu između Republike Hrvatske i drugih država članica Europske unije, kao niti na ostale kriterije za utvrđivanje državnih potpora.

U odnosu na stavak 22. članka 43. Zakona, Vlada smatra da on ne predstavlja državnu potporu koja je nespojiva s unutarnjem tržištem Europske unije, već bi to eventualno mogla predstavljati mjera koja bi se na osnovi Zakona poduzela. Ukazala je na to da bi se, u slučaju kad bi do poduzimanja takvih mjera došlo, provelo savjetovanje s Europskom komisijom, kako je to propisano člankom 43. stavkom 22. Zakona i člankom 108. UFEU-a.

U nastavku navodi:

"Također Vlada ... skreće pozornost na to kako je odluka Suda u predmetu C-200/97 Ecotrade v AFS donesena na osnovi nekoliko odluka Europske komisije ... kojima se već utvrdilo postojanje državnih potpora (mjera) nespojivih s unutarnjim tržištem EU, a koje su donesene na osnovi spornih odredbi zakona države članice u pitanju ... gdje je Sud zaključio da takve mjere mogu predstavljati dodatni teret za državu, osim ako bi se pokazalo da stavljanje poduzetnika pod posebnu upravu i dopuštenje da nastavi s trgovanjem zapravo nije dovelo do dodatnog opterećenja za državu u usporedbi sa situacijom koja bi nastala u slučaju primjene uobičajenih pravila o stečaju. U tom smislu Vlada ... ističe kako Zakon nigdje ne predviđa mjere kojima bi se država stavila u položaj nepovoljniji od onog ostalih vjerovnika niti se predviđaju mjere koje bi se mogle smatrati državnim potporama. Naprotiv, izričito se uvodi odredba koja predviđa savjetovanje s Europskom komisijom, u skladu s člankom 108. st. 3. UFEU-a, ako i kada dođe do postupanja koje bi sadržavalo državnu potporu ... Također, Vlada ... ističe kako je cilj Zakona upravo otkloniti dodatno opterećenje za državu koje bi moglo proizići kao posljedica kolapsa trgovačkog društva od sistemskog značaja."

Vlada je posebno naglasila kako Zakon ne prejudicira i ne isključuje primjenu propisa o državnim potporama.

U vezi s prigovorom da se Zakonom krše odredbe Uredbe vijeća (EZ) br. 1346/2000 od 29. svibnja 2000. o stečajnom postupku, Vlada je istaknula kako su ti prigovori neosnovani, jer do aktivacije stečajnog postupka u konkretnom slučaju nije ni došlo.

Navode iz očitovanja Vlada je zaključila sljedećim tvrdnjama:

"Zaključno, Vlada ... skreće pozornost na činjenicu da je na razini Europske unije svakako prepoznato kako je potrebno ojačati zajednički zakonodavni okvir za preventivno restrukturiranje, o kakvom je riječ i u konkretnom slučaju, te se u postupku donošenja nalazi Prijedlog Direktive Europskog parlamenta i Vijeća o okvirima za preventivno restrukturiranje, pružanju druge prilike i mjerama za povećanje učinkovitosti restrukturiranja i postupaka u pogledu nesolventnosti i razrješenja te izmjeni Direktive 2012/30/EU ... Predmetnom Direktivom trebale bi se ukloniti prepreke za ostvarivanje temeljnih sloboda, poput slobodnog kretanja kapitala i slobode poslovnog nastana, koje rezultiraju iz razlika u nacionalnim zakonima i postupcima preventivnog restrukturiranja, stečaja i sl. Time bi se osiguralo da održiva poduzeća u financijskim poteškoćama imaju pristup učinkovitim nacionalnim okvirima preventivnog restrukturiranja koji im omogućavaju nastavak rada, druga prilika poštenim prezaduženim poduzetnicima nakon potpunog razrješenja od duga te poboljšanje učinkovitosti postupaka restrukturiranja, stečaja i razrješenja, posebno u pogledu njihova kraćeg trajanja."

65.4. Pod točkom IV. očitovanja, Vlada je iznijela razloge zbog kojih smatra da nisu osnovani razlozi predlagatelja za donošenje privremene mjere.

3. Očitovanje od 1. veljače 2018.

66. Zbog nepotrebnog ponavljanja navoda Vlade o prigovorima na koje se već očitovala 22. rujna 2017. i 13. prosinca 2017., u daljnjem tekstu iznose se samo oni navodi o prigovorima predlagatelja Andria Group i Todorić (predmet broj: U-I-4991/2017) na koje se Vlada nije prethodno očitovala.

66.1. Vlada je uvodno istaknula da predlagatelji opisuju postupak donošenja Zakona i iznose svoja stajališta ne navodeći pritom konkretne odredbe Zakona koje bi bile protivne Ustavu.

Ponovila je da je Zakon donesen po hitnom postupku iz osobito opravdanih razloga, za koje smatra da su dostatno obrazloženi, kao i da je donesen u postupku koji je u skladu s praksom Ustavnog suda (predmet broj: U-I-3685/2015 i dr. od 4. travnja 2017., "Narodne novine" broj 39/17.).

Nadalje, Vlada je navela da predlagatelji ne iznose ni kako ni kojim odredbama Zakona se krši pravna stečevina Europske unije vezana uz državne potpore, zbog čega prigovore predlagatelja o nesuglasnosti članka 43. Zakona s Ustavom ocjenjuje paušalnim, a time i neosnovanim. Smatra da Zakon jasno i precizno, te na dostatan način uređuje pitanja koja su dio postupanja u slučaju mogućeg postojanja elemenata državne potpore i s tim povezanim mjerama koje provodi davatelj potpore.

66.2. U pogledu prigovora o povredi načela vladavine prava i razmjernosti, te legitimnog cilja, Vlada je navela kako iz prijedloga predlagatelja (točaka CXXXV. - CLXXV.) proizlazi da su "pozitivno diskriminirani" jer Zakon intervenira u tržišnu slobodu s formalnim ciljem da se pruži zaštita održanja poslovanja samo određenoj manjoj skupini poduzetnika na tržištu. Ponovila je da je cilj Zakona u dovoljnoj mjeri obrazložen "te da je riječ o potpuno legitimnom cilju".

Vezno uz prigovor o (ne)prikladnosti mjere izvanredne uprave, Vlada je istaknula da se ta mjera "pokazala potpuno prikladnom za ostvarenje cilja jer gospodarska,

socijalna i financijska stabilnost u Republici Hrvatskoj nisu dovedene u pitanje." U nastavku je navela da prikladnost mjere izvanredne uprave proizlazi iz same činjenice kako je poslovanje trgovačkog društva Agrokor nastavljeno bez naglog diskontinuiteta u poslovanju, koje bez ove mjere ne bi bilo moguće. Konačno, Vlada je prikladnost mjere pojasnila i činjenicom da su mjerom izvanredne uprave spriječene negativne posljedice koje bi mogle proizaći iz situacije u kojoj se našao koncern Agrokor.

Što se tiče nužnosti osporene mjere Vlada je navela:

"... Predlagatelji tvrde da mjera izvanredne uprave nije bila nužna, što opravdavaju izjavom izvanrednog povjerenika da društvo Agrokor d.d. više neće postojati kao holding nego kao pojedinačne kompanije (društva) i to u vlasništvu nekog drugoga, a da je restrukturiranje svake pojedinačne kompanije moglo biti provedeno i postojećim zakonskim rješenjima. Treba primijetiti da u ovom slučaju Predlagatelji Zakon uzimaju kao propis koji se odnosi i primjenjuje isključivo na društvo Agrokor d.d. pa nužnost mjere izvanredne uprave za trgovačka društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku poistovjećuju i ocjenjuju isključivo kroz prizmu jednoga od mogućih ishoda postupka izvanredne uprave nad društvom Agrokor d.d. te njegovim ovisnim i povezanim društvima. Vlada Republike Hrvatske ističe kako je Zakonom propisano da se prijedlog za pokretanje postupka izvanredne uprave može pokrenuti samo na zahtjev dužnika ili vjerovnika dužnika odnosno dužnikovih povezanih i ovisnih društava, uz suglasnost dužnika. Iz navedenoga jasno proizlazi kako se bez privole dužnika ne može pokrenuti postupak izvanredne uprave. Uprava društva Agrokor d.d., u kojoj je Predlagatelj Ivica Todorčić bio predsjednik Uprave, jednoglasno je 7. travnja 2017. godine donijela odluku o pokretanju postupka izvanredne uprave nad tim društvom i s njim povezanim i ovisnim društvima. Dakle, da su članovi uprave društva Agrokor d.d. u trenutku podnošenja prijedloga za pokretanje postupka izvanredne uprave smatrali da mjera izvanredne uprave nije nužna, ne bi podnijeli prijedlog za pokretanje iste.

Mjeru izvanredne uprave treba gledati kao mjeru koja će se primijeniti u svakom slučaju ako trgovačko društvo od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku to zatraži i ako ispunjava za to Zakonom propisane uvjete ..."

U odnosu na navode predlagatelja da se situacija društva Agrokor d.d. mogla riješiti i drugačije (drugim mjerama), Vlada je istaknula:

"Druge mogućnosti koje su Predlagatelji predložili, a to su restrukturiranje pojedinačnih društava unutar predstečajnoga postupka ili provođenje stečajnoga plana te eventualna izmjena i dopuna Stečajnog zakona na način da se propiše koordinacija tih postupaka, Vlada ... smatra da nisu prihvatljiva rješenja. Naime, vođenje pojedinačnih postupaka pa čak i ako bi se propisala obveza njihove koordinacije ne bi moglo osigurati cilj Zakona jer se tada ne bi radilo o jednom nego o više postupaka, koji bi ovisili o nekoliko desetaka povjerenika, stečajnih sudaca, skupština vjerovnika, odbora vjerovnika, s bitno drukčijim rokovima i s ograničenom mogućnošću izbora stečajnih upravitelja/povjerenika. Budući je riječ o kriznoj mjeri od koje ovise gospodarska, socijalna i financijska stabilnost u Republici Hrvatskoj ove predložene mjere očito ne bi bile prikladne."

Te je navode zaključila tvrdnjom da je Zakonom propisana razina zaštite nužna, prikladna i razmjerna interesu Republike Hrvatske, sve za svrhu osiguranja učinkovitog pravnog okvira za provođenje postupka preventivnog restrukturiranja trgovačkih društava od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, a tijekom kojeg

će se održati likvidnost, kontinuitet i stabilnost poslovanja, usmjerenog ostvarenju općeg interesa zajednice. Također, smatra kako je zakonodavac u danim okolnostima "mogao i morao intervenirati", te je intervenirao s legitimnim ciljem i na primjeren način.

66.3. O podacima koji jasno oslikavaju snagu i opseg sistemskih rizika koje bi, za stabilnost i rast hrvatskog gospodarstva, mogla imati trgovačka društva od sistemskog značaja u slučaju suočavanja s predstečajnim odnosno stečajnim razlozima, Vlada se očitovala 13. prosinca 2017.

66.4. Vlada se očitovala i o neprikladnosti postojećeg pravnog okvira za upravljanje krizama sistemski značajnih trgovačkih društava, kao i posljedicama prestanka poslovanja poslovnih subjekata od sistemskog važenja za Republiku Hrvatsku.

66.5. Navode iz očitovanja od 13. prosinca 2017. o obvezi Republike Hrvatske brinuti se o gospodarskom razvitku zemlje, kao i razloge zbog kojih je mjera izvanredne uprave opravdana, nužna i prikladna, Vlada također ponavlja i u ovom očitovanju.

66.6. Tvrdnje predlagatelja da Zakon ne udovoljava zahtjevima vladavine prava (jasnoći, određenosti i preciznosti zakonskih normi), posebno u odnosu na odgovarajuću primjenu pravila stečajnog postupka, Vlada je ocijenila neosnovanim i paušalnim.

Ukazala je na činjenicu da se postupak izvanredne uprave, s obzirom na ciljeve Zakona i SteZ-a, može uspoređivati i s predstečajnim postupkom, ali i sa stečajnim postupkom u kojem je predložen i prihvaćen stečajni plan. Međutim, naglasila je kako je osnovna razlika između, s jedne strane, postupka izvanredne uprave i, s druge strane, predstečajnog i stečajnog postupka ta što se u postupku izvanredne uprave ne unovčava i ne raspodjeljuje imovina dužnika. Vlada je istaknula da odgovor na pitanje je li postupak izvanredne uprave sličniji predstečajnom ili stečajnom postupku u kojem je predložen i prihvaćen stečajni plan, ovisi o kriteriju prema kojem se gledaju sličnosti i razlike. U tom je smislu dalje navela:

"... Primjerice, ako bi daljnji kriterij bio cilj postupka, moglo bi se zaključiti kako je postupak izvanredne uprave sličniji predstečajnom postupku jer oba postupka imaju za cilj postići nagodbu između svih vjerovnika i dužnika. Ako bi pak kriterij bio način provođenja postupka, u smislu tko vodi poslovanje dužnika za vrijeme trajanja postupka, tj. vodi li poslovanje uprava društva ili osoba imenovana od strane suda, postupak izvanredne uprave bio bi sličniji stečajnom postupku u kojem je prihvaćen i potvrđen stečajni plan ..."

Međutim, Vlada smatra da upućivanje na odgovarajuću primjenu odredaba stečajnog postupka, neovisno o činjenici kojem je postupku sličniji postupak izvanredne uprave, ne može samo po sebi značiti ili biti dokaz neodređenosti i nepreciznosti Zakona. Štoviše, smatra da je upravo suprotno. Upućivanje na odgovarajuću primjenu odredaba istog ili drugog zakona može doprinijeti konzistentnosti pravnog sustava i vladavini prava. U tom smislu ukazala je na odgovarajuću primjenu pravila o nadzoru nad ispunjenjem odnosno provedbom nagodbe koja se primjenjuju, kako u predstečajnom i stečajnom postupku, tako i u postupku izvanredne uprave (članak 44. Zakona). Također, ukazala je i na članak 21. stavak 1. Ovršnog zakona

("Narodne novine" broj 112/12., 25/13., 93/14., 55/16. i 73/17.) koji upućuje na odgovarajuću primjenu odredaba Zakona o parničnom postupku u ovršnim postupcima, odnosno primjenu odredaba zakona kojima se uređuju stvarna prava, odnosno obvezni odnosi (stavak 2. članka 21. Ovršnog zakona).

Vlada je u odnosu na prigovore predlagatelja o nesuglasnosti članka 12. stavka 12. Zakona s Ustavom zbog njegove neodređenosti i nepreciznosti navela:

"... u prvom redu treba ukazati na to da članak 14. Zakona treba tumačiti kao odredbu kojom se jamči samostalnost u radu izvanrednog povjerenika ... Međutim, Predlagatelji ... ispuštaju iz vida da izvanredni povjerenik u postupku izvanredne uprave nastupa kao uprava društva, a prema pravilima prava kojim se uređuju ovlasti uprava trgovačkih društava osnovno pravilo jest da uprava zastupa društvo samostalno i neograničeno ... U tom smislu ne mogu se propisivati instrumenti kojima bi se sudu dopustilo upletanje u poslove vođenja društva. S druge strane, Zakon daje sudu instrument kojim može (posredno) nadzirati rad izvanrednog povjerenika. Instrument za nadzor izvanrednog povjerenika jest savjetodavno tijelo, kao jedno od četiri tijela u postupku izvanredne uprave."

Vlada je ocijenila neosnovanima prigovore o nesuglasnosti članka 18. Zakona s Ustavom, zatim prigovore vezane uz kvalifikacije izvanrednog povjerenika, te prigovore o nesuglasnosti članka 41. Zakona s Ustavom.

Očitovanje je u tom dijelu Vlada zaključila navodima:

"Slijedom svega navedenoga, Vlada ... smatra da se ovim Zakonom ne negiraju norme koje se u zakonima, koje reguliraju stečajno pravo, pravo trgovačkih društava i ugovorne odnose u hrvatskoj pravnoj tradiciji godinama primjenjuju, kao što navode Predlagatelji, već se stvaraju nove norme koje su potrebne kako bi se riješili problemi u situacijama nesolventnosti trgovačkih društava od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, odnosno u situacijama kakvih nije bilo u prethodnoj povijesti hrvatske pravne države."

66.7. U odnosu na prigovore predlagatelja da Zakon ne ispunjava zahtjeve pravne sigurnosti jer se društvo dužnik i njegovi dioničari stavljaju u bitno nepovoljniji položaj u odnosu na druga društva na tržištu, Vlada je uvodno ponovila navode da je zakonodavac pri donošenju Zakona utvrdio kako je za rješenje postojećih odnosa u društvu potrebno donijeti novi zakon, a ne pitanja preventivnog restrukturiranja sistemski važnih društava regulirati važećim zakonskim okvirom. U tom je smislu (opetovano) ponovila da se bez Zakona ne bi moglo učinkovito i djelotvorno provesti postupak u kojem bi sudjelovali deseci tisuća radnika i vjerovnika, uz održavanje redovitog poslovanja, kako se ne bi narušio cijeli gospodarski sustav. Vlada ukazuje na to da se upravo na primjeru društva Agrokor d.d. pokazuje da bi predstečajni ili stečajni postupak s više od 70 poduzeća sa sjedištima na cijelom teritoriju Republike Hrvatske značio istovremeno provođenje postupaka na svim ili gotovo svim trgovačkim sudovima u zemlji. Stoga zaključuje da Zakon predstavlja strukturirani pristup takvim izvanrednim pravnim stanjima, a kojima nova struktura omogućava održavanje redovitog poslovanja sistemski značajnih trgovačkih društava, uz provođenje njihova restrukturiranja i namirenje njihovih vjerovnika.

Vlada je posebno napomenula da je osporena mjera vremenski ograničena mjera što nužno podrazumijeva određena odstupanja od redovitog tijeka stvari, pa i

suspendiranje (odgodu) određenih prava, te koju treba moći odobriti samo u situacijama kada je upitna gospodarska, socijalna i financijska stabilnost države. Iz navedenih je razloga zakonodavac odlučio biti što restriktivniji u pogledu potencijalnih subjekata postupka izvanredne uprave zbog čega je člankom 4. stavkom 1. Zakona i propisao da se primjenjuje samo na dionička društva, a ne i na ostale oblike trgovačkih društava. U nastavku Vlada je istaknula:

"Imajući u vidu sve navedeno postoji objektivan i razumno opravdan razlog zbog kojega je zakonodavac odredio kriterije za razvrstavanje dužnika koji su od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku od onih koji to nisu. S obzirom na to da Zakon ima specifičan cilj i da se njime propisuju alati za rješavanje krizne situacije koja može imati utjecaj na gospodarsku, socijalnu i financijsku stabilnost u Republici Hrvatskoj, logično i očekivano je da se Zakon može primjenjivati na svega nekoliko subjekata.

Tvrdnja Predlagatelja da su zbog toga društvo dužnik i njegovi dioničari diskriminirani jer su u nepovoljnijem položaju u odnosu na druge doista nije razumljiva ako se uzmu u obzir činjenice da se Zakon može primijeniti samo ako je ispunjen koji od stečajnih ili predstečajnih razloga i ako je dužnik podnio prijedlog za otvaranje postupka izvanredne uprave ili se suglasio s tim prijedlogom. Naime, bez dužnikove suglasnosti postupak se ne može pokrenuti zbog čega ovi argumenti Predlagatelja postaju bespredmetni."

Vlada je posebno naglasila kako je točna tvrdnja predlagatelja da se Zakon trenutno primjenjuje samo na društvo Agrokor d.d., no smatra da to nije dokaz da je donesen s namjerom primjene isključivo na jedno društvo. U tom je smislu ponovila kako prema raspoloživim podacima FINA-e za 2015. godinu u Republici Hrvatskoj postoji deset (10) trgovačkih društava koja zajedno sa svojim povezanim ili ovisnim društvima udovoljavaju kriteriju trgovačkog društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku. Te tvrdnje zaključuje ponavljanjem navoda o tome da su adresati Zakona sva trgovačka društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku te da je predloženo zakonsko rješenje formulirano u obliku općeg propisa s djelovanjem *erga omnes* koje ne sadrži elemente po kojima bi se uopće moglo izdvojiti pojedino trgovačko društvo od sistemskog značaja.

66.8. O prigovorima predlagatelja u vezi s položajem (ulogom) i ovlastima suda u postupku izvanredne uprave, Vlada je navela istovjetne razloge kao i u očitovanjima od 22. rujna 2017. i 13. prosinca 2017. Iz navedenih razloga navodi Vlade o ovlastima suda izneseni u ovom očitovanju ispuštaju se kao nepotrebni.

66.9. U pogledu prigovora predlagatelja o nesuglasnosti članka 5. stavka 1. Zakona, Vlada se, također, već očitovala 13. prosinca 2017. te je ponovila da eventualna dvojba u vezi sa spomenutom odredbom Zakona može biti pitanje granice od "najmanje 25%" udjela. Vlada i u ovom očitovanju ustraje na tvrdnji da je granica koju je zakonodavac odredio primjerena jer se ona ustalila kao standard za određivanje povezanih društava.

Vezano uz prigovore o odgovornosti za dugove, to jest pitanje jedinstvene nagodbe sa svim vjerovnicima u kontekstu odgovornosti za svoje odnosno tuđe obveze, Vlada je istaknula:

"... Nagodba između dužnika i vjerovnika uređena je člankom 43. Zakona kojim je propisan rok u kojem izvanredni povjerenik uz suglasnost vjerovničkog vijeća

može predložiti namirenje vjerovnika nagodbom, neki od mogućih načina uređenja odnosa između vjerovnika i dužnika te postupak izrade, glasovanja i potvrde jedinstvenog prijedloga nagodbe. Drugim riječima članak 43. Zakona, kao ni bilo koja druga odredba Zakona, ne uređuje niti nameće bilo kome odgovornost za drugoga. U slučaju ako bi volja sudionika jedinstvene nagodbe bila takva da netko preuzima dug, pristupa dugu ili preuzima ispunjenje, radilo bi se o dozvoljenim pravnim poslovima koji bi bili u skladu s pravilima obveznog prava."

U nastavku, Vlada je navela da je Republika Hrvatska utemeljena na načelu slobodnog tržišta i poduzetništva, koje podrazumijeva obvezu države štiti slobodu tržišta i poduzetništva te propisivanje samo nužnih mjera kojima se regulira tržište kapitala i sigurnost dioničarstva, uz daljnju obvezu da te mjere jednako djeluju prema svim gospodarskim subjektima u usporedivim situacijama. Pritom je naglasila da se članak 49. stavci 1., 2. i 4. Ustava ne mogu razmatrati zasebno već samo kao cjelina (članak 49. Ustava u cijelosti), dok će učinci njihove primjene postati jasni tek uzimanjem u razmatranje članka 50. stavka 2. Ustava. Vlada je ponovila navode da prijedlog za otvaranje postupka izvanredne uprave podnosi sam dužnik odnosno njegov vjerovnik uz suglasnost dužnika i da postupak izvanredne uprave predstavlja razmjerno miješanje u gospodarske odnose koje je nužno u kontekstu očuvanja javnog interesa.

Taj dio očitovanja Vlada je zaključila pozivanjem na praksu Ustavnog suda (rješenje broj: U-I-4326/2007 i dr. od 10. veljače 2009., "Narodne novine" broj 23/09.) te navodima kako je predlagatelj Todorić dobrovoljno podnio zahtjev za pokretanje postupka izvanredne uprave zbog čega ne stoje tvrdnje da je tadašnja uprava društva Agrokor d.d. prije otvaranja postupka izvanredne uprave pripremila i započela s implementacijom plana restrukturiranja poslovanja koncerna jer, u tom slučaju, postupak izvanredne uprave nad društvom Agrokor d.d. ne bi bio ni pokrenut.

66.10. Vlada ocjenjuje neosnovanima prigovore predlagatelja o tome da je glavni cilj Zakona presumirana kaznena odgovornost predlagatelja Todorića. U očitovanju, između ostalog, navela je:

"Predlagatelj nije naveo kojom odredbom Zakona je povrijeđena presumpcija nevinosti, odnosno kojom je odredbom Zakona određeno da je Predlagatelj kriv za neko kazneno djelo. Prema tome, navodi Predlagatelja Ivice Todorića, vezani uz presumpciju nevinosti na način kako su postavljeni u zahtjevu za ocjenu suglasnosti Zakona s Ustavom te u mjeri u kojoj bi u okolnostima konkretnog slučaja Zakon mogao utjecati na ostvarivanje sadržaja ustavnih normi, ne upućuju na mogućnost povrede presumpcije nevinosti zajamčene Ustavom ... Ukoliko Predlagatelj smatra da su mu izjavama pojedinih osoba u medijima povrijeđena ljudska prava ili temeljne slobode zajamčena Ustavom, Vlada ... smatra kako Predlagatelj može podnijeti ustavnu tužbu sukladno članku 62. Ustavnog zakona ... a ne predmetni zahtjev za ocjenu suglasnosti zakona s Ustavom."

66.11. Zaključno, Vlada je iznijela razloge zbog kojih smatra da prijedlog predlagatelja za određivanje privremene mjere nije osnovan.

4. Očitovanje od 8. ožujka 2018.

67. Ovim očitovanjem Vlada je odgovorila na prigovore iz dopune prijedloga predlagatelja Adria Group i Todorčić (predmet broj: U-I-4991/2017). U dopuni prijedloga predlagatelji su posebno istaknuli da se postupak izvanredne uprave ne može smatrati sudskim postupkom, zatim da odredbe Zakona o izboru članova vjerovničkog vijeća, razvrstavanju vjerovnika u skupine, izglasavanju nagodbe (dospjelosti tražbina), plaćanju za vrijeme postupka izvanredne uprave i ostvarenju prava izlučnih i razlučnih vjerovnika na odvojeno namirenje nisu u suglasnosti s člankom 3. Ustava.

Također, predlagatelji smatraju da Zakon nije u skladu s načelom jednakosti pred zakonom jer dužnik nema mogućnost izbora vrste postupka (bilo predstečajni, stečajni ili postupak izvanredne uprave) koji će se nad njim provesti u slučaju da zapadne u financijske poteškoće.

Zaključno, predlagatelji su ukazali na to da Zakonom nije predviđeno pravo na žalbu protiv rješenja kojim se potvrđuje nagodba.

67.1. U pogledu nesuglasnosti Zakona sa zahtjevima pravičnog suđenja, odnosno o pravnoj naravi postupka izvanredne uprave, Vlada je istaknula sljedeće:

"Predlagatelji navode da sud nema ovlast donijeti bilo kakvu odluku kojom bi se stvarno utjecalo na tijek i učinke postupka izvanredne uprave, već da sud donosi isključivo odluke na prijedlog Vlade ... i izvanrednog povjerenika ...

Prema mišljenju Predlagatelja uloga suda u potpunosti je marginalizirana i zato što sud nije ovlašten donositi suštinske odluke već isključivo predstavlja 'potvrđni mehanizam' ... određivanje vrsta skupina i razvrstavanje vjerovnika u te skupine vrši izvanredni povjerenik bez ikakvih jasnih kriterija ... Ujedno, predlagatelji ukazuju na nejasnoće u tumačenju Zakona jer se postavlja pitanje da li zakonski izričaj 'obična većina svih vjerovnika iste skupine' predstavlja običnu većinu broja vjerovnika (tj. 'broj ruku') ili zbroj njihovih tražbina ...

Osim toga, Predlagatelji tvrde da se postupak izvanredne uprave ne može nazvati sudskim postupkom jer nije udovoljeno niti minimumu kriterija prema kojima bi bilo razvidno da je zainteresiranim stranama omogućeno bilo kakvo raspravljanje ...

U odnosu na navedeno Vlada ... ukazuje na to da je postupak izvanredne uprave izvanparnični sudski postupak sa specifičnim ciljem ...

Naime, postupak izvanredne uprave ima elemente i predstečajnoga postupka i stečajnoga postupka u kojem je predložen i prihvaćen stečajni plan ... i u predstečajnom i stečajnom postupku sud ima vrlo ograničen utjecaj na izbor povjerenika odnosno stečajnog upravitelja budući da se oni u pravilu biraju nasumičnim odabirom (navedeno s obzirom na to da sud imenuje osobu koju predloži računalo). U predstečajnom postupku ne postoji tijelo usporedivo s tijelom vjerovničkog vijeća u postupku izvanredne uprave, pa bi se moglo tvrditi da ni u tom postupku sud nema utjecaja na izbor i imenovanje članova vjerovničkog vijeća.

... Štoviše, i u slučajevima kada sud imenuje povjerenika u predstečajnom postupku ne postoji odredba u Stečajnom zakonu koja daje pravo sudu ukidati odluke povjerenika, a posebno nije jasno kako bi sud mogao (ili trebao) provjeravati odluke povjerenika koje se tiču nadzora dužnika u njegovom poslovanju. Slijedom navedenoga, uloga suda nije osporavanje poslovnih odluka koje donosi izvanredni povjerenik kada vodi poslovanje dužnika umjesto njegove uprave.

Sud je u postupku izvanredne uprave ovlašten poduzimati sve radnje i donositi sve odluke koje nisu Zakonom izričito dane u nadležnost nekog drugog tijela (članak

10. Zakona). Protiv svih sudskih odluka prvostupanjskog suda osiguran je redovan i devolutivni pravni lijek o kojem odlučuje drugostupanjski sud u vijeću koje čine tri suca (članak 6. stavak 3. Zakona). Isključivo je sud nadležan nadzirati rad izvanrednog povjerenika (članak 14. Zakona), te imenovati i opozvati izvanrednog povjerenika (članak 15. Zakona). Osigurana je i objava svih sudskih odluka na mrežnoj stranici e-Oglasna ploča. Svim sudionicima u postupku osiguran je pristup sudu, razgledavanje spisa i pravo da se o njihovim zahtjevima odlučuje u razumnome roku ...

U postupku izvanredne uprave osigurano je pravo suca koji vodi postupak da sudjeluje na svim sjednicama privremenog i stalnog vjerovničkog vijeća, a odluka o tome hoće li to svoje pravo iskoristiti isključivo je u rukama suda."

U pogledu prigovora predlagatelja o nesuglasnosti članka 41. Zakona s Ustavom, Vlada je navela da taj članak bez iznimke zabranjuje pokretanje i vođenje pravnih postupaka dužnika tijekom postupka izvanredne uprave, pri čemu, iako njime to nije izričito spomenuto, Zakon uključuje izričitu zabranu i u pogledu pokretanja i u pogledu vođenja upravnih postupaka. Što se tiče određivanja trajanja zabrane istaknula je da je pravo zakonodavca da odredi ne samo pravila i stupanj zabrane pokretanja i vođenja postupka, već i trajanje zaštite dužnika u skladu s procjenom o prikladnosti i razmjernosti interesa Republike Hrvatske. Pritom je naglasila da se Zakon odnosi isključivo na najveća trgovačka društva, s tisućama radnika i očekivano tisućama vjerovnika, zbog čega ne bi bilo opravdano očekivati da se cijela osporena mjera može provesti u roku kraćem od 12 odnosno 15 mjeseci. Te navode zaključila je tvrdnjom da je spomenuta zaštita dužnika u skladu sa zaštitom koja se dužniku osigurava u predstečajnom postupku i Preporukom EU-a, pri čemu je Zakon obvezao izvanrednog povjerenika da plaća obveze iz redovnog poslovanja dužnika unatoč činjenici što vjerovnici tih tražbina (privremeno) ne mogu ostvarivati svoje tražbine sudskim putem.

67.2. Vezano uz prigovore predlagatelja o nesuglasnosti pojedinih odredaba Zakona s načelima pravne sigurnosti i vladavine prava, Vlada je navela:

"II.2.1. Izbor članova vjerovničkog vijeća

(...)

... Smisao osporenih odredbi" (stavci 3., 4. i 5. članka 30. Zakona - op. Ustavnog suda) "je u tome da se vjerovnici svake skupine moraju sami dogovoriti i izabrati svojeg predstavnika kao člana vjerovničkog vijeća. Kako će to oni učiniti, to je zakonodavac ostavio njima na volju (tj. to je stvar njihovog dogovora), a član vjerovničkog vijeća će biti onaj za koga se odlučila obična većina svih vjerovnika iste skupine. Za razliku od glasovanja o prihvaćanju nagodbe ... kod izbora vjerovničkog vijeća mjerodavno je pravilo 'jedan vjerovnik - jedan glas' ...

Eventualna mogućnost da jedan vjerovnik izda više punomoći različitim osobama nije prepreka za izbor člana vjerovničkog vijeća jer (iako takva mogućnost nije zabranjena) za člana vjerovničkog vijeća može biti izabran samo onaj tko je sakupio najviše potpisanih punomoći.

Usmena izjava dana izvanrednom povjereniku nije prihvatljiva opcija davanja punomoći jer Zakon izričito propisuje da se izvanrednom povjereniku moraju dostaviti potpisane punomoći od strane obične većine svih vjerovnika iste skupine (članak 30. stavak 4. Zakona).

II.2.2. Razvrstavanje vjerovnika u skupine

(...)

Zakon je u tom dijelu dovoljno jasan jer popisuje da će se za potrebe sastavljanja vjerovničkog vijeća vjerovnici razvrstati u posebne skupine s obzirom na različiti pravni položaj svake skupine (članak 18. stavak 2. Zakona), a da se vjerovnici istoga pravnog položaja mogu svrstati u daljnje skupine prema istovrsnosti gospodarskih interesa i da se takvo razvrstavanje mora temeljiti na valjanim razlozima (članak 18. stavak 3. Zakona).

Dakle, osnovna smjernica za razvrstavanje vjerovnika jest to da se vjerovnici grupiraju prema njihovim pravnim položajima, a što to konkretno znači može se određivati od slučaja do slučaja.

(...)

... To što se vjerovnici istog pravnog položaja mogu razvrstati u daljnje skupine prema istovrsnosti gospodarskog interesa ... nema nikakvog utjecaja na glasovanje o nagodbi jer su za to glasovanje mjerodavne skupine po pravnom položaju, a ne daljnje skupine po istovrsnosti gospodarskog interesa ...

... Zakon je propisao da se u postupku izvanredne uprave može provoditi isključivo postupovna, a nikako materijalna (sadržajna konsolidacija) ... Stoga je od iznimne važnosti naglasiti da se u ovakvom postupku vjerovnici mogu namirivati isključivo zavisno od toga tko im je točno dužnik i kakav je imovinski potencijal (vrijednost) tog pojedinačno određenog dužnika. Za namirenje vjerovnika nagodbom nije svejedno ima li vjerovnik tražbinu prema insolventnom dužniku (npr. Agrokoru d.d.) ili prema nekom potpuno solventnom društvu u odnosu na koje je postupak izvanredne uprave otvoren samo zbog toga što se radi o ovisnom ili povezanom društvu. Drugačiji stav od ovoga bio bi protivan svim poznatim stečajnim i sličnim postupcima u Europi ... Stoga je za namirenje vjerovnika od presudne važnosti koje od društava nad kojima je postupak otvoren njegov dužnik, a ne u koju je skupinu neki vjerovnik razvrstan.

II.2.3. Izglasavanje nagodbe

(...)

Nadalje, točno je da je Zakonom dopušteno da izvanredni povjerenik plati dospjele tražbine koje su nastale prije donošenja rješenja o otvaranju postupka izvanredne uprave, kao i da je osnovno pravilo da vjerovnik ima pravo glasa u visini stvarne tražbine (tražbine se utvrđuju u skladu s člankom 33. Zakona, a rješenje o utvrđenim i osporenim tražbinama donosi sud).

Međutim, netočno je da Zakon ne definira u kojem trenutku se utvrđuje iznos tražbine u visini koje će vjerovnik imati pravo glasa na ročištu za glasovanje o nagodbi jer iz odredbe članka 43. stavka 10. Zakona proizlazi da sud na prijedlog izvanrednog povjerenika utvrđuje popis vjerovnika i prava glasa koji im pripadaju na ročištu (dakle, sud će taj popis morati utvrditi najkasnije na ročištu za glasovanje o nagodbi).

Nastavno na navedeno, iako Zakon to eksplicitno ne navodi (jer za nešto tako očigledno i jasno nema niti potrebe), podrazumijeva se da vjerovnik čija je tražbina namirena (prestala) i koji je prestao biti vjerovnik nema pravo glasa. Njegova, već namirena, tražbina neće uopće biti predmetom nagodbe, niti će nagodba imati učinka prema takvom vjerovniku.

II.2.4. Plaćanje za vrijeme postupka

(...)

Ne stoji navod Predlagatelja da sud i ostali vjerovnici ne mogu utjecati na odluke vjerovničkog vijeća i izvanrednog povjerenika, te da ne postoji pravni lijek kojim bi se te odluke mogle osporiti. Upravo suprotno, svaki od vjerovnika može u bilo koje vrijeme zatražiti od suda ukidanje odluke vjerovničkog vijeća (članak 101. stavak 7. Stečajnog zakona koji se ovdje podredno primjenjuje).

(...)

Kada bi kojim slučajem tvrdnja Predlagatelja o sukobu interesa bila točna, u situaciji kada sami vjerovnici novim novcem financiraju dužnika (što će se uvijek događati jer je u praksi izuzetno rijedak slučaj da posrnule dužnike financiraju osobe koje nisu ujedno i njegovi stari vjerovnici), tada bi svi vjerovnici bili u sukobu interesa, a vjerovničko vijeće ne bi moglo ni o čemu odlučivati. Članovi vjerovničkog vijeća su uvijek iz redova vjerovnika, sve se njihove odluke nužno reflektiraju na položaj svih vjerovnika u postupku, tako da je konstrukcija Predlagatelja o sukobu interesa apsurdna. Po njoj bi trebalo formirati takvo vjerovničko vijeće u kojem nema niti jednog vjerovnika.

U konačnici, vjerovničko vijeće donosi odluke većinom glasova prisutnih na vijeću, a svaki član vjerovničkog vijeća ima pravo na jedan glas (članak 30. stavak 7. Zakona), što znači da jedan član vjerovničkog vijeća sam za sebe neće biti presudan kod davanja suglasnost izvanrednom povjereniku za plaćanje dospjelih tražbina.

II.2.5. Parnični postupak protiv dužnika radi utvrđivanja osporene tražbine (...)

U tom smislu treba tumačiti i odredbu članka 35. stavka 1. Zakona prema kojoj rok za pokretanje parnice počinje teći od dana pravomoćnosti rješenja o upućivanju na parnični postupak. Naime, jasno je i jedino moguće da taj rok počinje teći od trenutka kada je osporavatelj saznao za pravomoćnost rješenja kojim ga se upućuje na parnicu. Uostalom, tako je i u svim drugim parničnim postupcima u kojima je bila izjavljena žalba protiv prvostupanjske presude. Paricijski rok se uvijek računa od trenutka kada je dužniku bila dostavljena drugostupanjska odluka a ne od dana kada je vijeće drugostupanjskog suda donijelo svoju odluku o žalbi protiv prvostupanjske presude. Isto vrijedi i za računanje rokova za podnošenje izvanrednih pravnih lijekova.

II.2.6. Ostvarivanje prava na odvojene namirenje (...)

Vlada ... smatra ... kako odredba članka 41. Zakona, nije neustavna jer se prema članku 50. stavku 2. Ustava poduzetnička sloboda i vlasnička prava mogu iznimno ograničiti zakonom, a ograničenje koje je Zakonom propisano za izlučne i razlučne vjerovnike svodi se na odgodu ostvarenja njihovih prava na rok od 12 do 15 mjeseci, u kojem razdoblju ne mogu pokrenuti postupak radi ostvarenja svojih prava. Da to nije bilo učinjeno, postupak preventivnog restrukturiranja trgovačkih društava od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku ne bi bilo moguće provesti. Po isteku tog razumno kratkog roka će : (a) takvo društvo biti restrukturirano i u stanju ispuniti svoje obveze ili (b) biti sklopljena nagodba kojom će se, pored ostalog, riješiti i pitanje namirenja tražbina izlučnih i razlučnih vjerovnika ili (c) nad dužnikom otvoriti stečajni postupak u kojem će takvi vjerovnici imati puno pravo na odvojene namirenje ...

II.3. Jednakost pred zakonom (...)

Vlada ... ocjenjuje da je u potpunosti netočna tvrdnja da je trgovačkim društvima od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, u slučaju financijskih poteškoća, onemogućen izbor da umjesto prijedloga za otvaranje stečajnog postupka podnesu nadležnom sudu prijedlog za otvaranje predstečajnog postupka. Trgovačka društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku uopće ne moraju pokrenuti postupak izvanredne uprave i mogu slobodno pokretati postupke propisane Stečajnim zakonom kao i svaka druga pravna osoba odnosno dužnik pojedinac. Tu valjda dodati kako je upravo Predlagatelj Ivica Todorčić, podnio zajedno sa svim članovima Uprave društva Agrokor d.d. Trgovačkom sudu u Zagrebu 7. travnja 2017. godine prijedlog za otvaranje postupka izvanredne uprave ... Dakle, i sam Predlagatelj imao je izbora u pravnim propisima koji uređuju nesolvencijski postupak te je upravo izabrao postupak izvanredne uprave.

(...)

II.4. Pravo na žalbu

(...)

Naime, točno je da Zakonom nije izričito propisano da je protiv rješenja kojim se nagodba potvrđuje dopuštena žalba, ali za navedeno niti nema potrebe. Ovo stoga što je člankom 8. Zakona propisano da, ako Zakonom nije drukčije određeno, u postupku izvanredne uprave na odgovarajući način primjenjuju se postupovna pravila iz posebnog zakona koji uređuje stečaj. Odnosno, člankom 43. stavkom 21. Zakona propisano je da se na odnose koji nisu regulirani odredbama tog članka na odgovarajući način primjenjuju odredbe Stečajnog zakona o stečajnom planu.

Konačno ovdje valja uputiti i na neka važeća opća načela hrvatskog parničnog procesnog prava koja se nedvojbeno primjenjuju. O potvrdi nagodbe sud odlučuje rješenjem, a žalba protiv rješenja je redovan, devolutivan, jednostran i u pravilu suspenzivan pravni lijek. Žalba protiv rješenja dopuštena je u svim slučajevima osim u onim u kojima je zakonom izričito zabranjena. Zakon ne zabranjuje podnošenje žalbe protiv rješenja o potvrdi nagodbe, tako da je jasno da je žalba protiv tog rješenja dopuštena ... pa se može tvrditi da je žalba protiv rješenja o potvrdi nagodbe samostalna ... kad je dopuštena samostalna žalba (što je ovdje slučaj) ona je suspenzivna, osim kad zakon neposredno, ili sud na temelju zakonskog ovlaštenja, odredi da žalba nije suspenzivna. Ni to Zakon nije učinio, pa žalba o potvrdi nagodbe nedvojbeno ima suspenzivni učinak.

Dakle, nesporno je da se pod posebnim zakonom koji uređuje stečaj misli na Stečajni zakon i to na njegove opće odredbe u kojima je u članku 19. stavku 1. propisano da se protiv rješenja donesenoga u prvom stupnju može izjaviti žalba, ako tim zakonom nije drukčije određeno, ali i na odredbe Stečajnog zakona o stečajnom planu u kojima nije isključeno pravo na žalbu protiv rješenja o potvrdi stečajnog plana.

Predlagatelji svoje stajalište prema kojem žalba protiv rješenja o potvrdi nagodbe nije dopuštena obrazlažu odredbama Stečajnog zakona kojima je propisan trenutak nastupanja pravnih posljedica rješenja o potvrdi stečajnog plana i odredbama Zakona kojima je propisan trenutak nastupanja pravnih posljedica nagodbe koja je sklopljena u postupku izvanredne uprave ... budući da se navedena razlika odnosi na trenutak kada nastupaju pravne posljedice sudskog rješenja, na temelju te razlike ne bi se moglo tvrditi da postoji drukčije rješenje u odnosu na pravo na žalbu protiv rješenja.

... i rješenje o otvaranju stečajnog postupka i rješenje o otvaranju predstečajnoga postupka i rješenje o otvaranju postupka izvanredne uprave proizvode pravne učinke prije njihove pravomoćnosti, a nesporno je da na temelju tih rješenja nastaju neki nepovratni učinci poput dospjeća tražbina, preuzimanja ovlasti svih organa društva i slično."

5. Očitovanje od 15. ožujka 2018.

68. Očitujući se o naknadno zaprimljenim prijedlozima predlagatelja Agram invest i Euroherc (predmeti broj: U-I-479/2018 i U-I-501/2018), Vlada je uvodno ponovila činjenice i okolnosti koje su prethodile donošenju Zakona, zatim razloge njegova donošenja i okolnosti koje opravdavaju legitimnost cilja Zakona, te razloge o prikladnosti, nužnosti i razmjernosti osporene mjere.

Posebno, a u odnosu na nesuglasnost članka 5. Zakona s Ustavom (prigovori u vezi provođenja postupka izvanredne uprave i nad povezanim i/ili ovisnim društvima dužnika, "eksproprijaciju vlasništva" dioničara i o postotku udjela kao kriteriju prema

kojem se u smislu hrvatskog zakonskog okvira propisuje kada se društva ili osobe smatraju povezanim) Vlada je navela:

"... U velikom poslovnom sustavu koji je nedvojbeno zapao u teškoće, osnovano je očekivati da je tome prethodilo ispreplitanje izuzetno velikog broja transakcija unutar samog sustava i, posljedično tome, miješanje imovine pojedinih društava. Je li neko povezano ili ovisno društvo solventno (ili kako to zovu Predlagatelji 'uredno poslujuće') ili nije tek se treba utvrditi tijekom postupka izvanredne uprave. To je jedna od svrha toga postupka, postupka za prijavu tražbina iz članka 25. Zakona i njihovog ispitivanja i utvrđivanja iz članka 33. Zakona. Ako se u tom postupku utvrdi da je neko ovisno ili povezano društvo solventno, da može samo ispuniti sve svoje obveze (da je 'uredno poslujuće'), to će društvo (zajedno sa svim svojim vanjskim dioničarima i članovima) netaknuto izaći iz postupka izvanredne uprave i normalno nastaviti sa svojom egzistencijom i poslovanjem. Ne može biti niti riječi o bilo kakvoj eksproprijaciji vlasništva. Zakon, naime, poznaje isključivo postupovnu (procesnu) konsolidaciju (o više povezanih društava odlučuje se u jednom sudskom postupku), a nikako materijalnu (sadržajnu) konsolidaciju. Radi se, dakle, o jednom postupku za namirenje vjerovnika i restrukturiranje dužnika, u kojem može biti predložena samo jedna jedinstvena nagodba (članak 43. stavak 6. Zakona), ali u kojem ne postoji jedna (stečajna) masa koju čini sva imovina svih društava unutar grupe. Zakon (članak 29. stavak 1.) vjerovnika u postupku izvanredne uprave definira kao osobnog vjerovnika koji u vrijeme otvaranja postupka izvanredne uprave ima imovinskopravnu tražbinu prema dužniku i/ili povezanim i ovisnim društvima. Stoga je od iznimne važnosti naglasiti da se u ovakvom postupku vjerovnici mogu namirivati isključivo zavisno od toga tko im je točno dužnik unutar grupe društava i kakav je imovinski potencijal (vrijednost) tog pojedinačno određenog dužnika. Za namirenje vjerovnika nagodbom nije svejedno ima li vjerovnik tražbinu prema insolventnom dužniku (npr. Agrokoru d.d.) ili prema nekom potpuno solventnom društvu u odnosu na koje je postupak izvanredne uprave otvoren samo zbog toga što se radi o ovisnom ili povezanom društvu. Drukčiji stav od ovoga bio bi protivan svim poznatim stečajnim i sličnim postupcima u Europi koji ne bi udovoljavao uvjetima za priznanje glavnog stranog postupka i izazvao bi čitav niz kontroverzi. Stoga je za namirenje vjerovnika od presudne važnosti koje je od društava nad kojima je postupak otvoren njegov dužnik.

Razlog odredbi članka 5. stavka 1. Zakona jest mogućnost poslovanja sistemski važnih društava na način da ona posluju u grupi s ovisnim i povezanim društvima na razini međuovisnosti koja ih dovodi do stanja da predstavljaju jedinstveni ekonomski rizik. Dakle, mjera izvanredne uprave provodi se nad društvom koje svojim poslovanjem samostalno ili zajedno sa svojim ovisnim ili povezanim društvima, utječe na ukupnu gospodarsku stabilnost u Republici Hrvatskoj, a poslovanje im je unutar grupe povezano do razine da predstavljaju jedan rizik. Dakako, za društva koja svojim poslovanjem ne utječu na ovaj način na ukupnu gospodarsku stabilnost, provode se drugi postupci nesolventnosti (stečaj, odnosno predstečaj).

(...)

Prag od 25 posto udjela u temeljnom kapitalu kao relevantnog udjela zakonodavac nije izabrao niti slučajno niti na pamet. Naprotiv, taj isti prag koriste kao relevantan i svi drugi propisi koji uređuju pitanje grupe društava. Prvi na toj listi je svakako Zakon o trgovačkim društvima (Narodne novine, br. 111/93, 34/99, 121/99, 52/00, 118/03, 107/07, 146/08, 137/09, 125/11, 152/11, 111/12, 68/13 i 110/15, u daljnjem tekstu: ZTD) koji taj prag uzima u obzir na brojnim mjestima, napose u odredbama članaka 477. i 478. Slijedi ga Zakon o preuzimanju dioničkih društava (Narodne novine, br. 109/07, 36/09, 108/12, 90/13, 99/13 i 148/13) koji upravo taj prag propisuje kao relevantan za nastanak obveze za objavljivanje ponude za preuzimanje.

Vrijedi posebno ukazati i na odredbe Zakona o kreditnim institucijama (Narodne novine, br. 159/13, 19/15, 102/15 i 15/18; u daljnjem tekstu: ZOKI) kojim se u članku 279. predviđa konsolidacija svih članova grupe. Pa je tako stavkom 1. navedenog članka propisano kako Hrvatska narodna banka može naložiti matičnoj kreditnoj instituciji u Republici Hrvatskoj, matičnoj kreditnoj instituciji u Europskoj uniji sa sjedištem u Republici Hrvatskoj, pravnoj osobi koja nije kreditna institucija, investicijsko društvo ili financijska institucija, odnosno kreditnoj instituciji koja je s takvom pravnom osobom povezana na način iz članka 15. ZOKI-a, da u grupu kreditnih institucija uključi sve članove grupe te da u skladu s propisima kojima se uređuje poslovanje kreditne institucije, provede konsolidaciju svih članova grupe, neovisno o njihovoj djelatnosti, ako je to potrebno za potpuno i objektivno prikazivanje financijskog stanja i rezultata poslovanja kreditne institucije.

U tom smislu valja istaknuti da ZOKI definira 'grupu povezanih osoba' pozivajući se na članak 4. stavak 1. točku 39. Uredbe (EU) br. 575/2013 Europskog parlamenta i Vijeća od 26. lipnja 2013. o bonitetnim zahtjevima za kreditne institucije i investicijska društva i o izmjeni Uredbe (EU) br. 648/2012. Prema navedenoj Uredbi 'grupa povezanih osoba' znači jedno od sljedećeg: (a) dvije ili više fizičkih ili pravnih osoba koje, ako se ne dokaže drukčije, predstavljaju jedan rizik jer jedna od njih, izravno ili neizravno, ima kontrolu nad drugom osobom ili drugim osobama i (b) dvije ili više fizičkih ili pravnih osoba između kojih ne postoji odnos kontrole opisan u točki (a), a za koje se smatra da predstavljaju jedan rizik jer su tako međusobno povezane da, ako bi za jednu od tih osoba nastali financijski problemi, posebno teškoće povezane s financiranjem ili otplatom, druga osoba ili sve ostale osobe vjerojatno bi se i same suočile s poteškoćama povezanim s financiranjem ili otplatom.

Dakle, kod definiranja grupe osoba (tj. osoba čije poslovanje je povezano tako da imaju utjecaja jedni na druge i predstavljaju jedan rizik) europski zakonodavac uopće ne upućuje na postotak (omjer) međusobnih udjela u društvu već na to postoji li izravna ili neizravna kontrola, odnosno, na to jesu li osobe međusobno povezane. Ako bi za jednu od tih osoba nastali financijski problemi, posebno teškoće povezane s financiranjem ili otplatom, druga osoba ili sve ostale osobe vjerojatno bi se i same suočile s poteškoćama povezanim s financiranjem ili otplatom. Drugim riječima, europski zakonodavac daje puno veću slobodu (diskreciju) kada dozvoljava da se članom grupe smatra i ona osoba kod koje ne postoji ili je kvantitativno mala 'vlasnička' povezanost, ali je zbog drugih okolnosti ipak član grupe te predstavlja jedan rizik.

Dakle, Zakonom je sužen krug osoba koja ulaze pod pojam ovisnih i povezanih društava. Slijedom toga, moguća dvojba u vezi s odredbom članka 5. stavka 2. Zakona može biti samo to je li granica od 'najmanje 25 posto' mogla biti veća ili manja, odnosno je li zakonodavac mogao dopustiti da se granica određuje diskrecijski ovisno o vjerojatnosti bi li se pojedina osoba sama suočila s poteškoćama povezanim s financiranjem ili otplatom (upravo kako je to definirao europski zakonodavac).

Granicu koju je zakonodavac odredio, Vlada Republike Hrvatske ocjenjuje primjerenom budući da se ona ustalila kao standard za određivanje povezanih društava. Tako se primjerice prema Općem poreznom zakonu (Narodne novine, broj 115/16) povezanim društvima smatraju društva u kojima jedno društvo drži najmanje 25 posto udjela u drugom društvu, dok se prema Zakonu o obveznim mirovinskim fondovima (Narodne novine, br. 19/14 i 93/15) povezanim osobama u odnosu na određenu pravnu ili fizičku osobu uzima osoba koja ima više od 10 posto izdanih dionica ili poslovnih udjela i prava u odlučivanju, odnosno vlasničkih udjela u nekoj drugoj osobi, ili osoba koja, iako ima manji postotak od ovoga, može utjecati, izravno ili neizravno, na odluke koje donosi druga osoba. Također, člankom 31.a točkom 4. Zakona o porezu na dobit (Narodne novine, br. 177/04, 90/05, 57/06, 146/08, 80/10, 22/12, 148/13, 143/14, 50/16 i 115/16) propisano je da se trgovačko društvo smatra povezanim s drugim društvom ako: prvo trgovačkog društvo (isplatelj) ima izravni

minimalni udjel od 25 posto kapitala drugoga trgovačkog društva (stvarnog korisnika), ili drugo trgovačko društvo (stvarni korisnik) ima izravni minimalni udjel od 25 posto kapitala prvoga trgovačkog društva (isplattelja), ili treće trgovačko društvo ima izravni minimalni udjel od 25 posto kapitala prvog (isplattelja) i drugoga trgovačkog društva (stvarnog korisnika), a pri tome se radi o udjelima između društava iz država članica EU.

Valja posebno napomenuti da se samim otvaranjem postupka izvanredne uprave nad povezanim i ovisnim društvima u imovini vanjskih dioničara i/ili članova tih društava ne događa apsolutno ništa. Oni zadržavaju svoje dionice i/ili poslovne udjele, mogu njima trgovati tijekom cijelog postupka (što intenzivno i čine), te mogu u cijelosti i nesmetano ostvarivati sva svoja članska prava (glasovati na skupštinama, sudjelovati u ostvarenoj dobiti i si.) (članak 13. Zakona)."

Nadalje, a u vezi s prigovorima predlagatelja o nesuglasnosti članaka 41. i 43. Zakona s Ustavom (prigovori vezani uz zabranu vođenja sporova protiv dužnika i njegovih ovisnih i povezanih društava, zatim gubitku pravnog sljedništva prijenosom imovine na osobe koje će tek biti osnovane te o ograničenju slobode kretanja kapitala kao jedne od osnovnih tržišnih sloboda u Europskoj uniji), Vlada je istaknula sljedeće:

"Vlada Republike Hrvatske uvodno ističe kako propisana zabrana ima za svrhu izbjegavanje kaosa, suzbijanje nekontroliranog napada na imovinu dužnika i izbjegavanje štete ne samo za dužnika, već prvenstveno za vjerovnike kojima se mora osigurati istovremeno, skupno i razmjerno namirenje. Zabrana je primjerena i drugoj svrsi postupka - pokušaju restrukturiranja posrnulog dužnika i sprječavanju negativnih lančanih reakcija u cijelom gospodarskom sustavu. Stoga se takvo propisivanje čini logičnim i pravednim, a ograničenje je sukladno načelu razmjernosti. Isto vrijedi i za određivanje trajanja zabrane. Zakon se odnosi isključivo na najveća trgovačka društva, s tisućama radnika i očekivano tisućama vjerovnika pa ne bi bilo opravdano očekivati da se cijeli posao može obaviti u nekom kraćem roku. S druge strane, osobe koje moraju pričekati s pokretanjem i vođenjem postupaka protiv dužnika imaju mogućnost sudjelovanja u postupku kao vjerovnici, a u slučaju nesklapanja nagodbe, imaju mogućnost pokretanja redovnih postupaka.

Netočne su tvrdnje Predlagatelja da je adresatima Zakona onemogućeno pravo na pristup sudu, dok su dioničarima i vjerovnicima društva koja su u predstečajnom postupku ta prava omogućena Stečajnim zakonom. Naime, zakonodavac je zaštitio dužnike i u predstečajnom i u stečajnom postupku. Tako je člankom 68. te člancima 168. do 170. Stečajnog zakona propisana zaštita dužnika u predstečajnom odnosno u stečajnom postupku (člankom 68. Stečajnog zakona propisana je zabrana pokretanja i vođenja parničnih, ovršnih, upravnih i postupaka osiguranja, a člancima 168. do 170. Stečajnog zakona prestanak prava stečenih ovrhom ili osiguranjem, zabrana ovrhe i osiguranja i zabrana ovrhe radi ostvarenja tražbina prema stečajnoj masi).

S druge strane, a s obzirom na to da se Zakonom treba osigurati nastavak poslovanja trgovačkih društava koja su od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, zaštita dužnika propisana Zakonom nešto je šira pa se tako Zakonom zabranjuje pokretanje i vođenje svih postupaka protiv dužnika, osim postupaka koji se odnose na sporove iz radnih odnosa i parničnih postupaka radi utvrđivanja osporenih tražbina (članci 34. do 36. Zakona). Navedena zaštita je u skladu sa zaštitom koja se dužniku osigurava u predstečajnom postupku, kao i u skladu s Preporukom Europske komisije od 12. ožujka 2014. (jedina moguća razlika u odnosu na Preporuku jest što se Preporukom preporuča da ukupno vrijeme trajanja odgode ne bi trebalo biti duže od 12 mjeseci, a Zakonom je to razdoblje moguće produžiti za dodatna tri mjeseca; ovaj rok valja promatrati u kontekstu hrvatske prakse u kojoj primjerice prosječno

ukupno trajanje postupka predstečajne nagodbe prema podacima Financijske agencije iznosi 273 dana).

Upravo radi zaštite vjerovnika čije su tražbine nastale nakon otvaranja postupka izvanredne uprave, odnosno, radi zaštite onih vjerovnika koji imaju tražbine prema dužniku, koje po svojoj biti ne utječu na postupak izvanredne uprave, bitno je naglasiti da prava tih vjerovnika nisu prestala niti su umanjena. Naime, Zakonom je propisana obveza dužnika (tj. izvanrednog povjerenika) da samostalno poduzima sve radnje potrebne za redovno poslovanje uključujući i sva plaćanja nužna za redovno poslovanje kako su određena Zakonom o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi, kao i sve tražbine radnika, dužnika i povezanih i ovisnih društava iz radnog odnosa neovisno o danu nastanka (članak 12. stavak 7. Zakona), čime je Zakon obvezao izvanrednog povjerenika da plaća obveze iz redovnog poslovanja unatoč tome što vjerovnici tih tražbina (privremeno) ne mogu ostvarivati svoje tražbine. Isto tako, vjerovnici ne mogu izgubiti bilo koje od svojih prava s obzirom na to da prema članku 237. Zakona o obveznim odnosima (Narodne novine, br. 35/05, 41/08, 125/11 i 78/15) zastara ne teče za sve vrijeme za koje vjerovniku nije bilo moguće zbog nesavladivih prepreka sudskim putem zahtijevati ispunjenje obveze.

Nadalje, vezano uz navode Predlagatelja kako se drugi parnični, ovršni ili upravni postupci radi osiguranja i ostvarenja prava na odvojenu namiru ne mogu voditi protiv dužnika i njegovih ovisnih i povezanih društava, Vlada Republike Hrvatske ističe kako se ograničenje koje je Zakonom propisano za izlučne i razlučne vjerovnike svodi tek na odgodu ostvarenja njihovih prava na rok od 12 do 15 mjeseci, u kojem razdoblju ne mogu pokrenuti postupak radi ostvarenja svojih prava. Da to nije bilo učinjeno, postupak preventivnog restrukturiranja trgovačkih društava od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku ne bi bilo moguće provesti. Po isteku toga razumno kratkog roka će: (a) takvo društvo biti restrukturirano i u stanju ispuniti svoje obveze ili (b) biti sklopljena nagodba kojom će se, pored ostalog, riješiti i pitanje namirenja tražbina izlučnih i razlučnih vjerovnika ili (c) nad dužnikom otvoriti stečajni postupak u kojem će takvi vjerovnici imati puno pravo na odvojeno namirenje.

Tvrđnja predlagatelja Agram invest d.d. o kontradiktornosti članka 41. i članka 43. stavka 5. alineje 1. Zakona zato što bi se prijenosom imovine na osobe koje će tek biti osnovane izgubilo pravno sljedništvo zbog čega dužnik i njegova ovisna i povezana društva ne mogu odgovarati za štetu koja je učinjena za vrijeme postupka trajanja izvanredne uprave je potpuno pogrešna, ali zaslužuje detaljno očitovanje koje se iznosi u nastavku.

Odredba na koju se poziva Predlagatelj propisuje da se nagodbom može prenijeti dio ili sva imovina dužnika na jednu ili više već postojećih osoba ili osoba koje će tek biti osnovane, uz isključenje primjene općeg pravila o pristupanju dugu u slučaju preuzimanja neke imovinske cjeline iz zakona kojim se uređuju obvezni odnosi. Iz toga Predlagatelj izvodi (pogrešan) zaključak da se time prekida nužno pravno sljedništvo, koji prekid neustavno omogućava dužniku izbjegavanje odgovornosti za štetu koja je počinjena za vrijeme trajanja postupka izvanredne uprave, iz čega proizlazi daljnji (i također pogrešan) zaključak da se ovdje radi o mjeri koja nije nužna, prikladna niti razmjerna za ostvarenje legitimnog cilja te se tom mjerom stavlja prekomjerni teret na njegove adresate.

Vezano uz navedene tvrdnje, Vlada Republike Hrvatske ističe kako nagodbu sklapaju vjerovnici i nagodbom se uređuje namirenje vjerovnika (članak 43. stavak 1. Zakona). Vjerovnici su definirani odredbom članka 29. stavka 1. Zakona kao osobni vjerovnici koji u vrijeme otvaranja postupka izvanredne uprave imaju imovinskopravnu tražbinu prema dužniku i/ili povezanim društvima. To konkretno znači da se nagodbom mogu namirivati samo one tražbine koje su nastale do dana otvaranja postupka izvanredne uprave, a ne i one koje su nastale nakon tog dana. Tražbina za naknadu štete koja bi eventualno nastala tijekom postupka izvanredne uprave, a koju spominje Predlagatelj po prirodi stvari može nastati samo nakon otvaranja postupka, a to znači da se na takvu tražbinu ne primjenjuje gore spomenuto isključenje primjene

općeg pravila o pristupanju dugu koje brine Predlagatelja. Radi se o po svemu novoj tražbini kojom se ne disponira nagodbom i koju će Predlagatelj, ako dokaže štetu, štetnika, krivnju i iznos, moći namiriti od društva na koje je prešla relevantna imovinska cjelina. Odredbu identičnog sadržaja o prijenosu imovine u slučaju stečajnog plana (instituta sličnog nagodbi) sadrži i članak 303. stavak 2. Stečajnog zakona, a suglasnost te odredbe s Ustavom, koliko je poznato Vladi Republike Hrvatske, nitko ne dovodi u pitanje.

Vlada Republike Hrvatske ističe da ne stoje tvrdnje o nekakvom neustavnom ograničavanju prava na naplatu tražbina nastalih nakon otvaranja i tijekom postupka izvanredne uprave. Preostaje, međutim, razmotriti i pitanje naknade štete koju su vanjski (manjinski) dioničari i/ili članovi povezanih i/ili ovisnih društava eventualno pretrpili prije otvaranja postupka izvanredne uprave (zbog, na primjer nezakonitog korištenja utjecaja vladajućeg društva (ili krajnjeg dioničara koji je fizička osoba) da ovisno društvo uputi na to da poduzme štetne pravne poslove ili da poduzme radnje na svoju štetu). Tu će se nedvojbeno raditi o staroj tražbini - tražbini koja je nastala prije otvaranja postupka izvanredne uprave za naplatu koje vanjskim (manjinskim) dioničarima i/ili članovima stoje na raspolaganju ista pravna sredstva kao i svim ostalim vjerovnicima u postupku izvanredne uprave. Ako se radi o štetniku koji je vladajuće društvo u postupku izvanredne uprave, takav se zahtjev ostvaruje prijavom tražbine u tom postupku. Ako se pak radi o krajnjem dioničaru (fizičkoj osobi i/ili njezinom inozemnom društvu nad kojim postupak izvanredne uprave nije otvoren) takav se zahtjev ostvaruje tužbom koja se bez bilo kakvog ograničenja može podnijeti i tijekom postupka izvanredne uprave. ZTD, napose u članku 501. sadrži vrlo jasne i ostvarive odredbe o odgovornosti vladajućeg društva i njegovih zakonskih zastupnika, a Zakon (čija se ustavnost ovdje dovodi u pitanje) ne sadrži bilo kakvo ograničenje u tom smislu.

Svemu ovome valja dodati i to da nije logično očekivati da bi itko, u svrhu namirenja svoje tražbine, preuzeo cijelu ili dio imovinske cjeline koja je dio stečajne mase i istovremeno preuzeo (makar i ograničenu) odgovornost za dugove koji se odnose na dio ili ukupnost te cjeline. Cilj te odredbe, kako u Stečajnom zakonu (kao jedna od mogućnosti stečajnog plana), tako i u postupku izvanredne uprave, i jest u tome da se umjesto pojedinačne prodaje stvari koje čine stečajnu masu izbjegne rasipanje imovine na više kupaca (stjecatelja) te tako sačuva postojeće poslovanje, a stjecatelja oslobodi odgovornosti.

Predlagatelj Agram invest d.d. tvrdi i to da Zakon ograničava slobodu kretanja kapitala kao jednu od osnovnih tržišnih sloboda u Europskoj uniji, odnosno, ograničava se mogućnost dioničara da sudjeluju u poduzeću kako bi uspostavili ili zadržali trajnu i izravnu ekonomsku vezu s njime koja bi im omogućila da sudjeluju učinkovito u upravljanju ili nadzoru nad tim poduzećem (potvrdu takvog tumačenja Predlagatelj nalazi u presudi Suda Europske unije u slučaju C-I 12/05 Komisija EU protiv Savezne Republike Njemačke).

Vlada Republike Hrvatske stiče da ograničenja pojedinih prava ne predstavljaju nužno i uvijek povredu prava Europske unije. Naime, u skladu s odredbom članka 65. stavkom 1. Ugovora o funkcioniranju Europske unije, odredbe članka 63. tog Ugovora (o slobodi kretanja kapitala) ne dovode u pitanje pravo država članica da poduzmu mjere opravdane razlozima javnog poretka ili javne sigurnosti. U skladu s ustaljenom sudskom praksom Suda Europske unije, mjere kojima se ograničavaju tržišne slobode Europske unije dopuštene su ako su kumulativno zadovoljeni određeni kriteriji, odnosno ako su mjere nediskriminatorne, ako su u općem interesu, ako su prikladne za postizanje cilja i ako nemaju prekomjerni učinak. U tom smislu, Vlada Republike Hrvatske ističe kako Predlagatelj ne pruža nikakve konkretne analize niti iznosi činjenice iz kojih bi bilo razvidno da odredbe Zakona ne udovoljavaju navedenim kriterijima. S druge pak strane, iz obrazloženja uz Prijedlog zakona, proizlazi da je Zakon donesen u cilju sprječavanja negativnih posljedica na ukupnu gospodarsku, socijalnu i financijsku stabilnost u Republici Hrvatskoj, koje bi

mogle proizaći iz naglog diskontinuiteta u poslovanju društva od sistemskog značaja.

Dakle, cilj Zakona nije ograničiti slobodu kretanja kapitala već namiriti vjerovnike i zaštititi održivost poslovanja trgovačkih društava od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku koja svojim poslovanjem samostalno, ili zajedno sa svojim ovisnim ili povezanim društvima, utječu na ukupnu gospodarsku, socijalnu i financijsku stabilnost u Republici Hrvatskoj."

ANDREJ ABRAMOVIĆ
sudac Ustavnog suda Republike Hrvatske

Na temelju članka 27. stavaka 4. i 5. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske ("Narodne novine" broj 99/99., 29/02. i 49/02. - pročišćeni tekst) prilažem sljedeće

IZDVOJENO MIŠLJENJE
U ODNOSU NA RJEŠENJE USTAVNOG SUDA REPUBLIKE HRVATSKE U
PREDMETIMA BROJ: U-I-1694/2017, U-I-1793/2017, U-I-1817/2017,
U-I-1857/2017, U-I-1859/2017, U-I-3320/2017, U-I-3791/2017, U-I-3848/2017,
U-I-4991/2017, U-I-479/2018, U-I-501/2018, U-I-984/2018 od 2. svibnja 2018.

Žalim što se ne mogu složiti s mišljenjem većine da se u konkretnim ustavnosudskim predmetima broj: U-I-1694/2017, U-I-1793/2017, U-I-1817/2017, U-I-1857/2017, U-I-1859/2017, U-I-3320/2017, U-I-3791/2017, U-I-3848/2017, U-I-4991/2017, U-I-479/2018, U-I-501/2018, U-I-984/2018 ne prihvate prijedlozi za pokretanje postupka za ocjenu suglasnosti s Ustavom Zakona o postupku izvanredne uprave u trgovačkim društvima od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku ("Narodne novine" broj 32/17.; u daljnjem tekstu: "Zakon o postupku izvanredne uprave").

Prvenstveno smatram da se potreba za donošenje zakona temeljila na proizvoljnim, neprovjerenim i dokazima nepotkrijepljenim tvrdnjama. U obrazloženju Vlade prilikom predlaganja donošenja zakona spominje se mogućnost "nekontroliranog kolapsa", navodi se da se "postojeći pravni okvir definiran Stečajnim zakonom i Zakonom o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi pokazuje nedostatnim, neučinkovitim i stoga neprimjenjivim". U očitovanju Vlade Ustavnom sudu navodi se da je npr. "postalo očigledno da postojeći zakonski okvir ne može osigurati zadržavanje kontinuiteta poslovanja i spriječiti lančano prelijevanje negativnih posljedica na ostatak gospodarstva u slučaju predstečaja ili stečaja", te da bi "bez uvođenja zakona u hrvatskom pravnom sustavu ostala pravna praznina... Primjena ostalih instituta (predstečajnog i stečajnog postupka) dovela bi do neučinkovite i nedjelotvorne pretvorbe s mogućom posljedicom kolapsa gospodarskog sustava" itd.

Ne smatram bilo koji od iznesenih argumenata validnim.

Prvenstveno treba reći da se od dva, u pokušaju argumentacije spomenuta zakona, jedan tj. Stečajni zakon u vrijeme donošenja osporenog Zakona o postupku izvanredne uprave u trgovačkim društvima od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku primjenjivao tek godinu i sedam mjeseci, dok je drugi tj. Zakon o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi u relevantnom djelu praktički inkorporiran u Stečajni zakon, te je prestao postojati. Iz toga slijedi da se "pravni okvir" u vrijeme donošenja Zakona o postupku izvanredne uprave nije mogao u praksi još nikako pokazati, niti u dobrom, niti u lošem svijetlu.

Moram izraziti skepsu nad situacijom kada država sama argumentira potrebu donošenja novog propisa razlogom vlastitog lošeg zakonodavstva. Takav razlog, čak i da je opravdan, ne može biti validan, jer nije jasno što bi garantiralo da će, nakon loših prethodnih zakona, konačno biti donesen jedan dobar. Ali i drugi pokazatelji upućuju na nevaljanost takvog zaključka. Naime, kada je 2015. godine u proceduri bio danas važeći Stečajni zakon, Vlada je kao razlog donošenja novog zakona navela "potrebu učinkovitijeg rješenja problema insolventnosti poslovnih subjekata u vremenu izrazite gospodarske krize, kao i problema koji su se pojavili u njegovoj dosadašnjoj primjeni". Još se navodi "Vezano za navedenu dugotrajnost stečajnih postupka, dugotrajnost ostalih vrsta sudskih postupaka koji proizlaze iz otvorenog stečajnog problema, također je jedan od utjecaja na neriješene odnose sa stečajnim dužnikom", te da bi se "dugotrajnost stečajnih postupaka smanjila bi se i propisivanjem obveze sudu da u postupku u kojem je stranka stečajni dužnik, uvijek obrati osobitu pažnju na potrebu hitnog rješavanja - postupak pred prvostupanjskim sudom morao bi biti okončan u roku od šest mjeseci od dana otvaranja stečajnog postupka", pri čemu bi se "vjerovnicima omogućilo donošenje odluke o tome hoće li se poslovanje dužnika nastaviti li obustaviti".

Dakle, danas važeći Stečajni zakon donesen je 2015. godine upravo s istom namjerom i zbog istih uočenih nedostataka koji, navodno, opravdavaju 19 mjeseci kasnije donošenje posebnog Zakona o postupku izvanredne uprave. Ako je problem riješen 2015. godine donošenjem Stečajnog zakona, nije ga bilo potrebno ponovno rješavati, a ako nije riješen tada, ne znam kako objasniti okolnost da je dobar dio Zakona o postupku izvanredne uprave prepisan upravo iz važećeg Stečajnog zakona. Principijelno sam protiv da se za svaki (politički) problem donosi novi zakon koji predstavlja izuzetak u odnosu na generalno zakonsko rješenje: to će narušiti temeljno načelo jednakosti građana, dovesti do pravne nesigurnosti i otvoriti put pritisku na legislativu i korupciji.

Još se u očitovanju Vlade, koje u svojoj odluci kao valjano preuzima većina u Ustavnom sudu, kao važan razlog za donošenje novog zakona tj. Zakona o postupku izvanredne uprave, navodi potreba usklađenja zakonodavstva s propisima EU-a i njezinom pravnom stečevinom, sve u smislu članka 141.c Ustava Republike Hrvatske. U tom smislu se spominju Preporuka Europske komisije o novom pristupu stečaju i nesolventnosti poduzeća od 12.03.2014. godine, kao i Prijedlog Direktive o dopuni Uredbe (EU) 2015/848, pri čemu je sadržaj Prijedloga Direktive u većem dijelu identičan sadržaju Preporuke.

Pri tome se zaboravlja, namjerno ili nenamjerno, da je prilikom donošenja novog Stečajnog zakona 2015. godine, kao razlog ne samo navedeno usklađenje hrvatskog zakonodavstva s Preporukom od 12.03.2014. godine, već je i izrijekom u odredbu članka 394. Stečajnog zakona uneseno pravo koje propisuje Uredba (EU) 2015/848. Dakle, naše je pravo s europskim pravom u tom dijelu već potpuno usklađeno. Isto se, mutatis mutandis, odnosi i na rješenja iz tzv. "chapter 11" insolventnijskog propisa SAD, budući da su njihova rješenja već preuzimana ne samo zadnjim, već čak i prethodnim (1999.) Stečajnim zakonom.

Legitimni cilj donošenja zakona nužno je vezan za javni interes za donošenje takvog propisa, kao i za prikladnost i nužnost donošenja zakona. Smatram da javni interes, u svjetlu gornjih argumenata, ničim nije obrazložen (osim maglovitim slutnjama moguće nesreće), pa je s tog aspekta legitimni cilj ostao upitan. Što se tiče (ne)prikladnosti donesenog Zakona o postupku izvanredne uprave, više će biti rečeno u daljnjem tekstu.

Moram priznati da ne razumijem kako bi to Zakon o postupku izvanredne uprave mogao trajno djelovati na "zaštitu održivosti poslovanja trgovačkog društva od sistemskog značaja za RH". Ponajprije, zakon će se primjenjivati najviše 15 mjeseci, što je vrlo kratko vrijeme da se poslovanje čak i stabilizira, a kamo li promijeni. Kao drugo, ne samo da postupak ne mora završiti nagodbom, već ju izvanredni povjerenik niti ne mora predložiti vjerovnicima (u čl. 43. st. 1. zakonodavac koristi termin "može predložiti nagodbu"), a osim toga može u svako doba odlučiti okončati postupak izvanredne uprave i pokrenuti stečaj ako "nema vjerojatnosti za uspostavu ekonomske ravnoteže..." (čl. 45. st. 1.). Osim navedenog, i vjerovnici mogu odbiti ponuđenu nagodbu. Nakon bilo čega od pobrojanog bi, vjerojatno, nastupio klasični stečaj, bez u Stečajnom zakonu predviđenog postupka restrukturiranja i bez stečajnog plana, budući da je sve to u biti već pokušano po Zakonu o postupku izvanredne uprave kao lexu specialisu. Dakle, zakonodavac je Zakonom o postupku izvanredne uprave predvidio kratki time-out, insignifikantan u odnosu na moguće ostvarenje proklamiranih ciljeva, osim prijeteće mogućnosti da se za njegova kratkog važenja karte djelomično drugačije promiješaju u odnosu na vrijeme nastupanja stečajnih razloga. Ako je to jedina razlika u odnosu na klasični postupak, onda je jednostavnom logikom moguće zaključiti da je "novo miješanje karata" upravo cilj i motiv Zakona o postupku izvanredne uprave, a što držim u potpunosti neustavnim.

Odluka većine poziva se na doktrinu ekonomske neutralnosti Ustava prema gospodarskim politikama i slobodi izbora zakonodavca, uz uvažavanje tzv. "relativne gospodarske neutralnosti". S teoretskim dijelom tih postavki ja sam suglasan kao s polaznom točkom, ali moram primijetiti da socijalni problem ne predstavljaju samo radnici dužnika, već i radnici vjerovnika, te da se pokušaj očuvanja poslovanja treba jednako odnositi kako na tvrtke dužnike, tako i na tvrtke vjerovnike. Svi oni predstavljaju, ili bi trebali predstavljati socijalnu brigu odgovorne države.

Koncept svakog modernog insolventijskog postupka temelji se na primarnoj ulozi vjerovnika u pogledu odluke što će dalje biti sa stečajnim dužnikom. Ako se taj temeljni princip donekle i korigira zbog razloga stabilnosti države, socijale ili nekog drugog razloga, nužno je da i dalje vjerovnici međusobno u postupku budu u jednakom položaju, kao što traži i drevna максима *in concursu conditio omnium creditorum par est* (položaj svih vjerovnika u stečaju je jednak). U konkretnom slučaju, a nakon prigovora (ne)legitimnosti donošenja zakona, to je moj najveći prigovor neustavnosti Zakona o postupku izvanredne uprave. Naime, Zakon o postupku izvanredne uprave u članku 18. predviđa sastav vjerovničkog vijeća i razvrstavanje vjerovnika u skupine, sve na prijedlog izvanrednog povjerenika, ali prema ničim definiranim kriterijima. Stoga i ne čudi da se do dana kada ovo pišem, dakle, više od godinu dana od donošenja Zakona o postupku izvanredne uprave (i manje od tri mjeseca do prestanka važenja konkretne izvanredne uprave), vjerovničko vijeće nije uspjelo oformiti, niti je izvjesno da će to uopće uspjeti.

Privremeno vjerovničko vijeće, kakvo je definirano u članku 31. Zakona o postupku izvanredne uprave, sastavljeno je na prijedlog izvanrednog povjerenika, pa niti može reprezentativno održavati strukturu vjerovnika, niti može valjano nadzirati onoga tko ih je i predložio tj. izvanrednog povjerenika. Stečajni zakon predviđa, što se vjerovnika tiče, odbor vjerovnika kao nadzorno tijelo i skupštinu vjerovnika kao glavno tijelo donošenja strateških odluka. U Zakonu o postupku izvanredne uprave predviđeno vjerovničko vijeće nije ništa od toga, čak i kada bi se uspjelo formirati.

Također Stečajni zakon poznaje različite skupine vjerovnika, pri čemu su to većinom klasične podjele vjerovnika. Međutim, kako bi od njih i prema kojim kriterijima u smislu odredbe članka 29. Zakona o postupku izvanredne uprave trebalo biti sastavljeno vjerovničko vijeće, nigdje se ne navodi, pa će nužno svaki pokušaj sastavljanja morati biti ocijenjen proizvoljnim. Inače, članak 29. stavci 4. i 5. Zakona o postupku izvanredne uprave direktno su prepisani iz članka 140. Stečajnog zakona, pa je zakonodavac mogao prepisati i neki drugi članak Stečajnog zakona radi lakšeg formiranja vjerovničkog vijeća.

Insolventni postupak kojem je prvenstveni cilj zadržanje poslovanja dužnika u što većem obujmu nije moguće ozbiljno shvatiti bez rješavanja novog financiranja dužnika nakon otvaranja insolventnog postupka. To je samo po sebi razumljivo, dužnik je i ušao u problem, posljedično i u postupak, baš zato što je bio insolventan.

Za roll-up kredit - u smislu u kojem je definiran u chapter 11. američkog zakona - u okviru ove odluke ne mogu reći ništa po pitanju ustavnosti, budući da on Zakonom o postupku izvanredne uprave nije niti predviđen, te budući da konkretne ugovore o kreditu koje je sklapao izvanredni povjerenik nisam imao prilike vidjeti. Međutim, baš zato mogu reći tek da bi bio, očito, nezakonit, kao i da bi - zbog nedefinirane svote za roll-up i nedefiniranih kriterija izbora vjerovnika za roll-up - sasvim sigurno negativno i diskriminatorno utjecao na prava (barem nekih) vjerovnika u postupku.

Također smatram povredom prava vjerovnika, pa samim time i povredu ustavnih prava iz članaka 49., 50. i 29. Ustava, predviđenu mogućnost djelomične namire starih tražbina vjerovnika za trajanje insolventnog postupka kako je definirana člankom 40. stavkom 1. Zakona o postupku izvanredne uprave. To ne stoga što je takav institut uopće predviđen - budući da je isti predviđen i u Stečajnom zakonu - već stoga što je ovdje, za razliku od Stečajnog zakona, takav institut predviđen bez valjane kontrole vjerovnika. To otvara mogućnost da se za trajanja postupka vjerovnici namiruju različito, da se pogoduje jednima na račun drugih, te da se posljedično, kada se podvuče crta, vjerovnici tretiraju različito. Još k tomu, izostaje mogućnost sudske kontrole takvog zaduženja prema izričitoj odredbi čl. 39. st. 4. Zakona o postupku izvanredne uprave. Takav rezultat smatram temeljno neustavnim.

Ono što vrijedi za uzimanje kredita jednako vrijedi i za djelomične namire za trajanja insolventnog postupka: prije nego što stanje dužnika postane sasvim jasno, niti se zna koliko kredita treba uzeti, niti se zna kako i koliko starih tražbina se može podmiriti bez opasnosti za (restrukturirano) poslovanje.

Posebno naglašavam da neustavnom smatram i okolnost da se Zakon o postupku izvanredne uprave, prema odredbi članka 5., primjenjuje i nad povezanim i ovisnim

društvima tj. društvima sa sjedištem u RH u kojima glavni dužnik ima najmanje 25 % udjela, neovisno o tome što kod takvih društava ne postoji neki od stečajnih razloga. Takva su društva uvučena u postupak mimo svoje volje i mimo interesa vlastitih dioničara (izuzev vlasničkog dijela glavnog dužnika), te sasvim sigurno trpe negativne posljedice zbog toga. Čak i da iz postupka izađu "neoštećena", nemogućnost samostalnog upravljanja i razvijanja kroz više od godinu dana i neminovan pad cijene dionica posljedice su koje, smatram, ne mogu biti ocijenjene ustavnima u smislu odredbe članaka 49. i 50. Ustava. Takvo odstupanje od ustavnosti ničim se ne može opravdati, posebno ne socijalnim razlozima. Naime, i ta društva imaju radnike, imaju male dioničare, doprinose proračunu kroz naplaćeni porez i mirovinski fondovi često u njima drže udio.

Treba dodati i da je Stečajni zakon iz 2015. godine u članku 391. također predviđao tzv. substantivnu konsolidaciju, odnosno slično rješenje prema kojem se protiv svih članova grupe povezanih društava vodi jedan insolventni postupak, ali i da je novelom iz 2016. godine zakonodavac izrijekom od takvog rješenja odustao brišući članak 391. iz Stečajnog zakona. Ako se od toga odustalo godinu dana nakon uvođenja i takvo rješenje ocijenilo lošim, kako je onda ono postalo dobro nakon sljedećih nepunih godinu dana?

Stečajni zakon parnice koje proizlaze iz stečajnog postupka definira hitnima, uz postavljanje rokova za njihove dovršenje od 6 mjeseci za prvostupanjski i 6 mjeseci za drugostupanjski postupak. Čak i tako optimistički postavljeni rokovi, sve da se i uspiju poštovati, neće moći garantirati sudsku zaštitu vjerovnicima u postupku temeljem Zakona o postupku izvanredne uprave, budući da je maksimalno trajanje tog zakona predviđeno na 15 mjeseci. To dovodi u ozbiljno pitanje sudsku zaštitu sudionika postupka, bilo dužnika, bilo vjerovnika, te kao skoro neizvedivo zakonodavno rješenje narušava ustavna prava garantirana odredbom članka 29. Ustava.

Zaključno navodim da ne smatram predmetni Zakon o postupku izvanredne uprave niti kao propis koji bi se mogao opravdati nekim legitimnim ciljem, niti smatram da je njegovo donošenje bilo nužno i u javnom interesu.

Posebno ne smatram da je takav propis prikladan u odnosu na proklamirane ciljeve donošenja, jer ne rješava - a posebno ne na ustavnopravno prihvatljiv način - osnovni problem u odnosu na ostvarenje proklamiranog cilja, a to je novo financiranje.

U pogledu same dikcije zakona, u potpunosti se slažem sa izdvojenim mišljenjem kolegice Kušan i kolege Selanca i s njihovom analizom i ocjenom neustavnih odredaba, posebice u odnosu na nedostatnu mogućnost predviđene sudske kontrole, te na propust da se zakonom obuhvate i povezana ili ovisna društva upisana u registar drugih država.

Zaključno, Zakon o postupku izvanredne uprave smatram neustavnim u smislu odredaba članaka 29., 49. i 50. Ustava zbog marginaliziranja i nejednakog položaja vjerovnika u postupku, nedovoljne sudske zaštite kako vjerovnika, tako i dužnika, protezanja na povezana društva kod kojih ne postoje stečajni razlozi i neprotezanja na povezana društva registrirana u inozemstvu. Stoga smatram da je prijedloge za

pokretanje postupka za ocjenu suglasnosti s Ustavom Zakona o postupku izvanredne uprave u trgovačkim društvima od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku trebalo prihvatiti, te Zakon kao neustavan u cijelosti ukinuti.

U Zagrebu, 3. svibnja 2018.

SUDAC
Andrej Abramović, v. r.

LOVORKA KUŠAN
dr. sc. GORAN SELANEC
suci Ustavnog suda Republike Hrvatske

Na temelju članka 27. stavaka 4. i 5. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske ("Narodne novine" broj 99/99., 29/02. i 49/02. - pročišćeni tekst) i članka 50. i 51. Poslovnika Ustavnog suda Republike Hrvatske ("Narodne novine" broj 181/03., 16/06., 30/08., 123/09., 63/10., 121/10., 19/13., 37/14. i 2/15.) prilažemo sljedeće

IZDOJENO MIŠLJENJE

uz rješenje broj: U-I-1694/2017 i dr. od 2. svibnja 2018.

Ne možemo se složiti s Rješenjem koje je podržala većina naših kolegica i kolega, a kojim nije prihvaćen prijedlog za ocjenu ustavnosti Zakona o postupku izvanredne uprave u trgovačkim društvima od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku ("Narodne novine" broj 32/17.; u daljnjem tekstu: Zakon o postupku izvanredne uprave). Za razliku od većine smatramo da značajan broj odredbi Zakona o postupku izvanredne uprave nije u skladu s Ustavom. Slažemo se s većinom u ocjeni da je s ustavnog aspekta cilj radi kojeg je Zakon donesen legitiman, no bez obzira na pitanje ustavne legitimnosti cilja, Zakon predstavlja nerazmjerno ograničenje ustavnog jamstva poduzetničke slobode odnosno temeljnog prava na djelotvornu sudsku zaštitu (pravni lijek) kojeg nije moguće opravdati ciljem radi kojeg je donesen.

Izdvojeno mišljenje iznijeli smo kroz tri zasebna, ali usko povezana dijela. U prvom dijelu osvrnut ćemo se na svrhu koja se Zakonom o postupku izvanredne uprave pokušala ostvariti te pitanje njene opravdanosti s ustavnog aspekta (pitanje legitimnosti cilja). U drugom dijelu obrazložili smo razloge temeljem kojih smo ocijenili da odredbe članka 49. Zakona o postupku izvanredne uprave predstavljaju nerazmjerno ograničenje poduzetničke slobode vjerovnika koji su se u okviru postupka izvanredne uprave našli u manjinskom položaju u pogledu odluke o prihvatu nagodbe. U trećem dijelu obrazložili smo razloge temeljem kojih smo ocijenili da odredbe članka 31., članka 39. i članka 40., zbog svoje nedorečenosti u pogledu bitnih kriterija formiranja ključnih tijela postupka i djelotvornog nadzora nad odlukama tih tijela, ne osiguravaju jednakost prilika svim vjerovnicima da u okviru postupka izvanredne uprave iskažu i zaštite svoje interese čime ograničavaju njihovu poduzetničku slobodu i pravo na djelotvornu pravnu zaštitu.

Ustavna ocjena legitimnosti cilja kojim se opravdava Zakon o postupku izvanredne uprave

Cilj koji je zakonodavac namjeravao postići Zakonom o postupku izvanredne uprave jasno je izražen odredbom stavka 1. članka 1. koja navodi da je Zakon

donesen "... radi zaštite održivosti poslovanja trgovačkih društava od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku koja svojim poslovanjem samostalno, ili zajedno sa svojim ovisnim ili povezanim društvima, utječu na ukupnu gospodarsku, socijalnu i financijsku stabilnost u Republici Hrvatskoj." Kako bi ostvario zacrtani cilj, Zakonom je ustrojen mehanizam restrukturiranja financiranja i/ili poslovanja trgovačkog društva kojem zbog nelikvidnosti prijeti urušavanje poslovanja i moguća likvidacija u okviru stečajnog postupka što bi, s obzirom na njegovu poslovnu umreženost i ekonomski utjecaj, imalo izuzetno štetne posljedice za cjelokupnu ekonomiju te bi dovelo do ozbiljnih poremećaja kako u tržišnom poslovanju tako i u financijskom sustavu te sustavu socijalnog osiguranja. Kroz mehanizam izvanredne uprave zakonodavac je pokušao osigurati uvjete za restrukturiranje posrnulog trgovačkog društva, bilo izmjenama u pogledu postojećih uvjeta financiranja društva, bilo reorganizacijom njegove institucionalne korporativne strukture i poslovne prakse, kako bi spriječio njegovu likvidaciju te omogućio drugu priliku i nastavak poslovanja. Na taj način Zakon bi u konačnici trebao spriječiti gospodarsko-socijalnu krizu do koje bi moglo doći prelijevanjem učinaka nelikvidnosti i urušavanja poslovanja na vjerovnike posrnulog društva, njegove zaposlenike kao i s njim povezane financijske institucije.

Mehanizam izvanredne uprave kojim se nelikvidnim trgovačkim društvima pokušava pružiti "druga prilika" poslovnim restrukturiranjem radi izbjegavanja likvidacije nije stran drugim društvima tržišne ekonomije i njihovim pravnim porecima. Nalazimo ga u nizu država članica Europske unije (za komparativni pregled v. Gerard McCormack, Andrew Keay, Sarah Brown and Judith Dahlgreen, (University of Leeds), *Study on a New Approach to Business Failure and Insolvency: Comparative Legal Analysis of the Member States' Relevant Provisions and Practices*, Directorate-General for Justice and Consumers, European Commission, 2016), dok njegova najpoznatija inačica potječe iz Sjedinjenih Američkih Država i globalno je poznata pod nazivom "Poglavlje 11" (Chapter 11 of the Title 11 of the United States Code). Štoviše, u okviru zakonodavnog postupka Europske unije trenutno se odlučuje o usvajanju Prijedloga Direktive o okvirima za preventivno restrukturiranje, pružanju druge prilike i mjerama za povećanje učinkovitosti restrukturiranja i postupaka u pogledu nesolventnosti i razrješenja te izmjeni Direktive 2012/30/EU (nadalje Direktiva za preventivno restrukturiranje). Direktivom bi se uveo mehanizam restrukturiranja poslovanja nelikvidnih trgovačkih društava radi izbjegavanja njihove likvidacije na razni Europske unije. S obzirom na raširenost mehanizma dobro su znani i njegovi glavni instrumenti. U osnovnim crtama, mehanizam restrukturiranja u načelu dozvoljava obustavu naplate svih potraživanja prema nelikvidnom društvu kao i obustavu svih ili većine pravnih postupaka koji se vode protiv društva. Uprava društva biva u potpunosti zamijenjena od suda imenovanim povjerenikom ili joj je nametnut nadzor koji je odgovoran sudu. Tijekom postupka dužniku su na raspolaganju razni instrumenti refinanciranja od kojih je najraširenija mogućnost ugovaranja novih zaduženja kojima je zajamčen seniorski status u poretku naplate. S obzirom da značajno zadire u interese vjerovnika mehanizam legitimitet svojih odluka u značajnom dijelu temelji na načelu tzv. "vjerovničke demokracije". U načelu, bitne odluke vezane uz poslovanje dužnika donose se bilo uz izravno sudjelovanje vjerovnika u donošenju odluka ili uz njihov nadzor. Kako bi se osigurala jednakost prilika vjerovnika da iskažu i zaštite svoje interese ustrojavaju se posebna tijela postupka koja predstavljaju vjerovnike koji ih biraju. Konačni ishod postupka odnosno odluka o nastavku poslovanja dužnika donosi se većinskom odlukom vjerovnika (tzv.

kompozicijski dogovor vjerovnika odnosno nagodba) uz osiguranu zaštitu minimalnog interesnog praga onih koji su nadglasani kao manjina.

Zakon o izvanrednoj upravi dobrim dijelom prati opisani osnovni okvir, ali uz značajne razlike u pogledu zaštite interesa manjinskih vjerovnika što i je razlog zbog kojeg smatramo da je njime povrijeđeno ustavno jamstvo poduzetničke slobode.

U svakom slučaju jasno je kako Zakon o izvanrednoj upravi slijedi znatno drugačiji pristup suočavanja s nelikvidnošću trgovačkog društva od pristupa na kojem je izgrađen stečajni zakonodavni okvir. Stečajni zakonodavni okvir omogućava dogovor oko nastavka poslovanja nelikvidnog poduzeća, ali je njegova primarna svrha osigurati pravičnu raspodjelu imovine dužnika odnosno što veći stupanj povrata duga vjerovnicima u slučaju likvidacije. Niti ovo nije neuobičajeno u komparativnim pravnim sustavima. Različiti pravni poreci na različit način uređuju odnos između mehanizma restrukturiranja poslovanja nelikvidnih trgovačkih društava i postupka njihove likvidacije. Pojedini sustavi, poput talijanskog, imaju nekoliko inačica mehanizma izvanrednog restrukturiranja ovisno o ekonomskom utjecaju urušavanja poslovanja konkretnog trgovačkog društva. Kakav god bio odnos oba mehanizma čine sastavni dio zakonodavnog okvira za rješavanje problema nelikvidnosti trgovačkih društava.

Dobro ustrojen insolventni zakonodavni okvir sposoban je ostvariti pa i pomiriti niz ekonomsko-socijalnih ciljeva. S jedne strane, takav okvir služi postizanju dobro poznatih ekonomskih ciljeva. Kroz postupak restrukturiranja ili pravovremene prodaje zakonodavstvo je moguće staviti u funkciju spašavanja održivih poduzeća koja su upala u nevolju. Istovremeno, putem insolventnog zakonodavstva moguće je što bezbolnije ukloniti neodrživo poduzeće s tržišta kako bi se vjerovnicima osigurala što veća stopa povrata duga odnosno kako bi se zaustavilo stvaranje daljnjih dugova koji vjerojatno neće moći biti vraćeni te tako zaštitila stabilnost sustava financiranja. S druge strane, insolventni okvir moguće je upregnuti u svrhu postizanja važnih socijalnih ciljeva koji su nerijetko u tenziji s navedenim ekonomskim ciljevima koji se uobičajeno vežu uz insolventno zakonodavstvo. Očuvanje zaposlenosti, okupljenog znanja i mreže poslovne povezanosti samo su neki od takvih socijalno-ekonomskih ciljeva.

Smatramo kako nije upitno da zakonodavac ima punu ustavnu ovlast odabrati ovu vrstu pristupa suočavanju s nelikvidnošću. Štoviše, u okolnostima u kojima nelikvidnost i moguće gašenje određenog poduzeća prijeti dalekosežnim štetnim posljedicama za same osnove stabilnosti ekonomskog i socijalnog sustava o kojima ovisi redovno funkcioniranje društvene zajednice zakonodavac ima obvezu poduzeti mjere kako bi spriječio prijetecu krizu takvih razmjera.

U tom smislu smatramo da na razini legitimnog cilja Zakon o izvanrednoj upravi nije u neskladu s Ustavom. Tu smo u djelomičnom suglasju s većinom iako se ne slažemo sa stajalištem da je legitimni cilj koji opravdava donošenje ovog zakona primarno izražen kroz načelo socijalne države. Izneseni razlozi ekonomske prirode jednako dobro, ako ne i uvjerljivije ukazuju na interes zakonodavca da u insolventno zakonodavstvo uvede i ovakav mehanizam.

Stoga držimo da Ustav dopušta zakonodavcu da se s nepovoljnim učincima koji problem nelikvidnosti trgovačkih društava stvara za stabilnost poslovnog, financijskog odnosno socijalnog sustava suoči uvođenjem posebnog mehanizma restrukturiranja poslovanja (potencijalno) nelikvidnih poduzeća kako bi ona dobila drugu šansu i u konačnici izbjegla likvidaciju. Štoviše, uzimajući u obzir ranije spomenutu činjenicu da je u zakonodavnom postupku na razini Europske unije u tijeku odlučivanje o Direktivi za preventivno restrukturiranje bilo bi teško braniti stajalište da zaseban mehanizam restrukturiranja poslovanja u svrhu izbjegavanja likvidacije služi legitimnom cilju na razini zajedničkog pravnog poretka Europske unije dok na razini ustavnog poretka države članice ne prolazi taj isti test.

Načelna ocjena razmjernosti

Ono gdje se uistinu razilazimo s većinom jest ocjena da mjera zaštite održivosti poslovanja trgovačkih društava od sistemskog značenja za Republiku Hrvatsku ne zadovoljava ustavni uvjet razmjernosti u smislu da nije niti prikladna niti neophodna za ostvarenje svog legitimnog cilja. Ocjenu razmjernosti proveli smo prvenstveno u odnosu na ustavno jamstvo slobode poduzetništva iz članka 49. Ustava. No, propitkivanje zakonskih odredbi u okviru ocjene razmjernosti njihovih ograničavajućih učinaka po jamstvo slobode poduzetništva otvorilo je i pitanje povrede ustavnog jamstva djelotvornosti sudske zaštite (određenih skupina) vjerovnika u okviru odredbe članka 29. stavka 1. Ustava.

Konkretnije, smatramo da zbog značajne nedorečenosti dijela odredbi Zakona, prije svega odredbi koje se odnose na formiranje, ovlasti i međusobni odnos privremenog vjerovničkog vijeća i stalnog vjerovničkog vijeća te odredbi koje se odnose na opseg sudske kontrole korištenja ovlasti izvanrednog povjerenika i privremenog vjerovničkog vijeća, Zakon u konačnici nije prikladan za ostvarenje cilja brzog i preventivnog restrukturiranja trgovačkog društva od sistemskog značenja čime se u konačnici štiti ukupna gospodarska, socijalna i financijska stabilnost u Republici Hrvatskoj.

Ne smatramo kako mogućnost različitog tumačenja zakonskih odredbi *per se* predstavlja razlog temeljem kojeg bi trebalo zaključiti da određeni zakon nije u skladu s Ustavom. Zakonodavac načelno ima široku slobodu u ocjeni hoće li određeni cilj ostvariti putem načelnih zakonskih odredbi koje nadležnim provedbenim tijelima ostavljaju mogućnost prilagodbe promjenjivim životnim okolnostima ili usko i precizno određenih definiranih pravila. No, u okolnostima u kojima zakonodavac uvodi mjere značajnog ograničenja ustavnih prava i sloboda, kao što je slučaj o konkretnom predmetu, pravdajući ih pritom žurnom potrebom zaštite nekog izuzetno važnog društvenog cilja onda same postavke tako postavljenog zakonskog temelja nalažu da su mjere koje se uvode kako bi se djelotvorno ostvario takav legitimni cilj što jasnije određene kako u pogledu ovlasti i obveza onih koji su ih dužni provoditi tako i u pogledu onih granica zaštite pojedinaca čije interese te mjere ograničavaju koje se ne mogu prijeći. Jednostavno nije realno očekivati da će postupak izvanredne uprave biti uspješno okončan u propisanom roku od najviše 15 mjeseci ako će sudionici postupka čiji interesi su, po samoj prirodi ove vrste situacije, suprotstavljeni odnosno često i nepomirljivi, učestalo zahtijevati od suda da ocjeni je li neki konkretan akt nekog od tijela postupka izvanredne uprave dopušten jer zakonom nije dovoljno jasno određeno ima li to tijelo ovlast poduzeti takav akt odnosno što je dopušten

sadržaj takvog akta. Takva situacija nije sukladna čak niti pretpostavci što manjeg uplitanja sudskih tijela u postupke donošenja odluka u okviru postupka izvanredne uprave temeljene na principu "vjerovničke demokracije" kao temeljnoj karakteristici koja taj postupak razlikuje od postupka predstečajne nagodbe odnosno postupka stečaja, koje je zakonodavac ocijenio nedostatnima za suočavanje s problemom nelikvidnosti trgovačkih društava od sistemskog značenja, te ga čini učinkovitijim mehanizmom zaštite gospodarske, socijalne i financijske stabilnosti od prijetnji koje za nju donosi nelikvidnost poslovanja trgovačkih društava od sistemskog značenja za Republiku Hrvatsku.

Također mislimo da Zakon ne zadovoljava ocjenu neophodnosti s obzirom da mjere koje ograničavaju interese onih vjerovnika koji se u postupku izvanredne uprave nađu u manjinskom položaju u odnosu na odluke privremenog povjerenika i ostalih vjerovnika prelaze minimum zaštite koja za njih proizlazi iz ustavnog jamstva slobode poduzetništva. Smatramo da struktura postupka izvanredne uprave, prije svega način na koji je uređena struktura postupka odlučivanja vjerovnika, kako o financiranju nastavka poslovanja dužnika za vrijeme trajanja postupka tako i o sklapanju nagodbe, neopravdano krši načelo jednako povoljnog položaja manjinskog vjerovnika onom položaju koji bi imao u slučaju da se o povratu njegovih potraživanja odlučuje u okviru likvidacije dužnika unutar stečajnog postupka.

Mehanizam izvanredne uprave u svrhu zaštite održivosti poslovanja trgovačkih društava od sistemskog značenja zasigurno predstavlja ograničenje poduzetničke slobode. Na primjer, otvaranjem postupka izvanredne uprave aktivira se zabrana pokretanja postupka likvidacije dužnika odnosno predstečajnog ili stečajnog postupka te se na taj način onemogućava vjerovnike da pravno utjeruju povrat svojih potraživanja kada dužnik više nije u mogućnosti ostvarivati svoje obveze. Njihov kapital je tom mjerom zamrznut na period od (dodatnih) dvanaest, a vjerojatno i petnaest mjeseci. Nadalje, odlukama ovlaštenih tijela odlučivanja vjerovnik tijekom postupka izvanredne uprave može biti doveden u položaj koji nije povoljan za njegove interese i s kojim se ne slaže, ali ga obvezuju kao rezultat tzv. "vjerovničke demokracije".

Primjera je čitav niz. Izvanredni povjerenik, uz suglasnost (privremenog) vjerovničkog vijeća ima ovlast preuzimati nova zaduženja, bilo od postojećih ili od novih vjerovnika, koja uživaju veću zaštitu u pogledu prednosti prilikom namirenja (čl. 39. Zakona o izvanrednoj upravi) čime izravno utječe na šanse (manjinskih) vjerovnika da se uspješno namire, bilo u okviru postupka izvanredne uprave, bilo u nekom budućem, mogućem postupku stečajne likvidacije dužnika. Izvanredni povjerenik, uz suglasnost (privremenog) vjerovničkog vijeća, ima uvjetovanu ovlast izvršiti plaćanja dospjelih ili tzv. graničnih tražbina (čl. 40. Zakona o izvanrednoj upravi) čime također utječe, umanjnjem imovine dužnika, na šanse (manjinskog) vjerovnika da povрати svoju potraživanu tražbinu u što većem obujmu. Slično je i s ovlašću izvanrednog povjerenika da imenuje savjetnike (čl. 12. st. 11. Zakona o izvanrednoj upravi) podmirujući njihove nemale troškove iz prihoda redovnog poslovanja (koje je vjerojatno omogućeno novim zaduživanjima dužnika u okviru izvanrednog postupka) iz kojih se također podmiruju i svi ostali troškovi vezani uz postupak izvanredne uprave (čl. 20. Zakona o postupku izvanredne uprave), uključujući troškove funkcioniranja tijela koja sudjeluju u postupku, što također utječe na šanse (manjinskih) vjerovnika da ostvare svoje tražbine. Pri tome nije moguće

zanemariti činjenicu da Zakon ne određuje ikakve konkretnije kriterije u pogledu visine ove vrste troškova odnosno njihove smislenosti, prikladnosti i svrhovitosti, već se zadovoljava vrlo načelnom odredbom da rad povjerenika nadzire sud, čime se otvara pitanje učinkovite zaštite vjerovnika od rizika tzv. moralnog hazarda koji ova vrsta odluka donosi.

Najuvjerljiviji primjer ograničenja jamstva poduzetničke slobode vjerovnika predstavljaju zakonske mjere izrade prijedloga nagodbe, odlučivanja o prihvaćanju nagodbe i njenim učincima za njihov položaj (čl. 49. Zakona o postupku izvanredne uprave). Mogući sadržaj nagodbe je izuzetno dalekosežan. Nagodbom je moguće smanjiti ili odgoditi isplatu obveza dužnika, prodati odnosno raspodijeliti imovinu dužnika među vjerovnicima, obveze dužnika pretvoriti u kredit ili zajam odnosno u temeljni kapital, dati novo osiguranje za ispunjenje obveza dužnika odnosno na drugi način urediti odgovornost dužnika nakon nagodbe. Pri tome, obzirom da se oslanja na princip "vjerovničke demokracije", Zakon dopušta mogućnost da nagodba izglasana propisanom kvalificiranom većinom vjerovnika obvezuje i one vjerovnike koji se nisu složili s njenim uvjetima smatrajući da šteti njihovim poslovnim interesima. Za razliku od predstečajnog ili stečajnog postupka koji također poznaju elemente "vjerovničke demokracije" postupak izvanredne uprave ne sadrži jednaka jamstva zaštite nadglasane manjine. Štoviše, osim propisane kvalificirane većine koja, zahtijevajući viši stupanj suglasnosti među vjerovnicima, djelomično služi kao zaštita od apsolutne dominacije partikularnih interesa ekonomski najmoćnijih vjerovnika, Zakon o izvanrednoj upravi ne pruža niti minimalna jamstva zaštite interesa nadglasanih manjinskih vjerovnika. Zasiurno ne na način koji bi bio izričito, precizan i izravan. To vrlo jasno proizlazi iz jednostavne usporedbe sa Stečajnim zakonom koju smo detaljnije iznijeli u kasnijim dijelovima mišljenja koji se odnose na ocjenu članka 31., članka 39. i članka 40. Zakona o postupku izvanredne uprave.

Naše kolege i kolegice koje čine većinu ocjenjuju da je izostanak ove vrste jamstava vjerovnika koji su se u postupku izvanredne uprave našli u manjini posljedica urgentnosti situacije odnosno da odražava rezolutnost zakonodavca da ostvari legitimni cilj zaštite ukupne gospodarske, socijalne i financijske stabilnosti što bržim uklanjanjem rizika štetnih posljedica kojima prijeti nelikvidnost i urušavanje poslovanja trgovačkih društava od sistemskog značaja. Njihova je ocjena da ozbiljnost ove prijetnje opravdava uklanjanje navedenih ili sličnih jamstava poslovnog položaja manjinskih vjerovnika. Naša ocjena je znatno drugačija. Ne vidimo uvjerljiv razlog temeljem kojeg bi mogli zaključiti da je uklanjanje čak i samog minimalnog praga zaštite interesa manjinskih vjerovnika da povrate svoje pravno neupitne tražbine prema dužniku neophodno kako bi se zaštitio čak i ovako važan legitimni cilj. Štoviše, bojimo se da uklanjanjem minimalne zaštite vjerovnika otvaramo pitanje u kojoj mjeri je uistinu moguće ostati vjeran temeljnom ustavnom načelu hrvatskog ekonomskog sustava prema kojem se gospodarsko ustrojstvo Republike Hrvatske temelji na poduzetničkoj i tržišnoj slobodi.

Ustavno jamstvo slobode poduzetništva

Poduzetnička sloboda počiva, između ostalog, na slobodi ugovaranja. Ugovor, kao suglasnost autonomnih slobodnih volja, počiva na pretpostavci da će svaka od ugovornih strana u dobroj vjeri ispuniti svoje ugovorom preuzete obveze. S obzirom da dobra volja i dobra vjera ugovornih stranka nerijetko izostaju, tržišna ekonomija

pretpostavlja da će država, putem svog pravnog sustava, jamčiti da preuzete obveze u ovom ili onom obliku budu ispunjene, ako treba i prijetnjom prisile. Niti jedan ugovorni odnos nije apsolutno slobodan u smislu da se oslanja isključivo na suglasnost volja stranaka već ovisi o sposobnosti pravnog sustava da jamči njegovo ispunjenje. Poduzetnici koji su putem ugovornog odnosa na pravno valjan način stekli određenu tražbinu imaju razumljiv interes da se ista ispuni, a u najmanju ruku da im se vrati ona vrijednost koju su činidbom prenijeli na ugovornog partnera. Poduzetnici koji nisu u mogućnosti ispunjavati svoje preuzete obveze mogu očekivati da će njihova dugovanja u konačnici biti podmirena likvidacijom njihove imovine. To su rudimenti tržišne ekonomije bez kojih je teško zamisliti njeno uspješno funkcioniranje. Mogućnost da država vjerovnicima ne bi bila sposobna jamčiti niti minimum zaštite njihovih poslovnih interesa - zadovoljenje tražbina likvidacijom imovine dužnika barem u mjeri u kojoj dopušta njena vrijednost - otvara pitanje njene predanosti temeljenom ustavnom ekonomskom načelu iz članka 49. st. 1. Ustava.

Kako naša ocjena ne bi ostala tek na pukim tvrdnjama smatramo korektnim preciznije obrazložiti razloge na kojima je temeljimo. U tu svrhu prvenstveno ćemo se usredotočiti na mjere koje Zakon o izvanrednoj upravi koristi u kontekstu izrade i usvajanja nagodbe. Nakon toga ćemo ukazati na nedostatke odredbi koje se odnose na ovlasti izvanrednog povjerenika i privremenog vjerovničkog vijeća. Uz ova dva aspekta ukazat ćemo i na one aspekte Zakona vezane uz ulogu suda u postupku izvanredne uprave zbog kojih držimo da je povrijeđeno jamstvo na djelotvornu sudsku zaštitu. Također ćemo se osvrnuti na pitanje neusklađenosti Zakona s relevantnim propisima EU prava te na nedostatke koji proizlaze iz izostanka uređene tranzicije iz postupka izvanredne uprave u mogući stečajni postupak.

Ocjena ustavnosti odredbe Zakona o izvanrednoj upravi koja se odnosi na postizanje nagodbe (članak 43. Zakona o postupku izvanredne uprave)

Mogućnost postizanja nagodbe u svrhu namirenja vjerovnika predstavlja glavni mehanizam preventivnog restrukturiranja poslovanja dužnika od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, a time i glavni instrument koji povjerenik, kao ovlaštenik izvršne državne vlasti, ima na raspolaganju kako bi ostvario konačni cilj Zakona - zaštitu ukupne gospodarske, socijalne i financijske stabilnosti u Republici Hrvatskoj. Kao što je ranije ukazano, mogući sadržaj nagodbe je zakonski određen vrlo široko te ima potencijalno dalekosežne posljedice po poslovne interese vjerovnika. Ono što nagodbu u postupku izvanredne uprave čini različitom od sličnih mehanizama u predstečajnom i stečajnom postupku je vrlo široki prostor za tzv. "vjerovničku demokraciju" kao temelj njenog legitimiteta. Nagodba će biti prihvaćena ako je za nju glasala većina svih vjerovnika s priznatim pravom glasa i ako je u svakoj zasebno određenoj skupini vjerovnika zbroj tražbina onih koji podržavaju nagodbu veći od zbroja onih koji joj se protive. Ako dovoljan broj vjerovnika unutar najmanje jedne zasebne skupine ne prihvati nagodbu aktivira se sustav preglasavanja kvalificiranom apsolutnom većinom iznosa tražbina (tzv. cramdown sustav). Nagodba će tako biti prihvaćena usprkos "vetu" pojedinih skupina pod uvjetom da ukupni zbroj tražbina vjerovnika koji podržavaju nagodbu iznosi najmanje dvije trećine od ukupnih tražbina.

Iz ovako postavljenog sustava glasanja jasno je kako je ustrojavanje zasebnih skupina vjerovnika izuzetno važno za njihov položaj u postupku. No usprkos ključnoj

ulozi ovog elementa Zakon, prema našoj ocjeni, ne osigurava dovoljno jasne parametre koji bi omogućili formiranje skupina na način koji odgovara ne samo interesu djelotvorne zaštite vjerovnika u postupku prihvaćanja nagodbe već i samom cilju da se postupak izvanredne uprave završi u zakonom određenom roku od najduže petnaest mjeseci. Konkretnije, Zakon propisuje da će se skupine vjerovnika oformiti prema vrsti njihovih tražbina (čl. 29. st. 2. Zakona o izvanrednoj upravi). No, Zakon dalje ne precizira kriterije prema kojima se formiraju skupine vjerovnika za potrebe glasanja na ročištu na kojem se odlučuje o nagodbi (čl. 43. st. 9. Zakona o izvanrednoj upravi). Zakon, doduše, propisuje da se za potrebe rada vjerovničkog vijeća vjerovnici razvrstavaju u skupine vjerovnika s obzirom na pravni položaj svake skupine te dozvoljava da se vjerovnici istog pravnog položaja mogu, temeljem valjanih razloga, dodatno razvrstati u zasebne skupine prema istovrsnosti gospodarskih interesa. No, kako o nagodbi ne odlučuje vjerovničko vijeće, već Zakon za potrebe glasanja propisuje posebnu strukturu u okviru sazvanog sudskog ročišta, ništa u tekstu Zakona ne nalaže kao neizbježan zaključak da se skupine vjerovnika za potrebe glasanja o nagodbi formiraju temeljem istih sadržajnih kriterija temeljem kojih se formiraju skupine za potrebe rada vjerovničkog vijeća. Štoviše, u odredbi stavka 21. članka 43. Zakona o izvanrednoj nagodbi propisano je da se na odnose koji nisu regulirani odredbama tog članka kojim se uređuje pitanje postizanja nagodbe na odgovarajući način primjenjuju odredbe Stečajnog zakona o stečajnom planu (čl. 303. - 355. Stečajnog zakona). Kriteriji formiranja skupina propisani člankom 308. Stečajnog zakona u dobrom dijelu odgovaraju kriterijima formiranja zasebnih skupina za potrebe funkcioniranja vjerovničkog vijeća u okviru postupka izvanredne uprave, ali nisu identični. Naravno, to ostavlja otvorenim pitanje koje kriterije i na koji način ih primijeniti pri formiranju skupina za potrebe ročišta na kojem se odlučuje o prihvatu nagodbe.

Ne smatramo da je ova vrsta nedorečenosti u pogledu sadržaja jednog od ključnih mehanizama predviđenih Zakonom o izvanrednoj upravi dovoljna *per se* za zaključak da je Zakon u neskladu s Ustavom. Zakonske nedorečenosti moguće je ukloniti kroz praksu redovnih sudova ovlaštenih za njegovo tumačenje i primjenu. No, za stvaranje stabilnije sudske prakse potrebno je vrijeme, a u odnosu na postupak izvanredne uprave ono je značajno ograničeno samim Zakonom koji propisuje rok trajanja postupka izvanredne uprave.

U tom smislu osnovanost naše zabrinutosti vidimo i u odlukama sudova koji su nadležni za primjenu Zakona u kontekstu postupka izvanredne uprave nad koncernom "Agrokor" čija prijeteća nelikvidnost i poslovno urušavanje je i ukazalo na potrebu za ustrojavanjem ove vrste mehanizma. Na primjer, u rješenju broj: 75 Pž-1754/2018-2 od 5. travnja 2018. (objavljenog tek 30. travnja 2018.) Visoki trgovački sud (nadalje: VTS) je, rješavajući o pitanju zakonitosti formiranja vjerovničkih skupina za potrebe rada vjerovničkog vijeća, zauzeo stajalište koje povjereniku dopušta široku diskreciju pri konkretnijem definiranju sadržaja kriterija na osnovi kojih ustrojava zasebne skupine vjerovnika. Radi se o trenutno vodećoj odluci VTS-a u odnosu na pitanje formiranja vjerovničkih skupina. Iz obrazloženja odluke proizlazi da izvanredni povjerenik, kao tijelo postupka izvanredne uprave, ima široku slobodu tumačenja u pogledu načina na koji će odrediti skupine prema kriteriju "pravnog položaja", a potom i prema kriteriju "istovrsnosti gospodarskih interesa". Usprkos nekih općenitih primjera mogućeg razvrstavanja koje je u obrazloženju odluke VTS dao kao neku vrstu smjernice, čini se kako je jedino ograničenje koje je izvanredni

povjerenik dužan poštivati odlučujući o formiranju zasebnih skupina uvjet da obrazloži parametre svoje odluke. Drugim riječima, izvanredni povjerenik je dužan obrazložiti zašto je kriterije "pravnog položaja" i "istovrsnosti gospodarskog interesa" primijenio na način na koji je odlučio. Radi se o formalnom uvjetu osnovne transparentnosti korištenja ovlasti. Jasno je da je uvjet transparentnosti minimum od kojeg VTS nije mogao odstupiti jer u suprotnom nije moguće ocijeniti temelji li se konkretno razvrstavanje vjerovnika po zasebnim skupinama na "valjanim razlozima" kako to nalaže odredba stavka 3. članka 18. Zakona o postupku izvanredne uprave. No, istovremeno, VTS se odlučio ne upustiti u konkretniju razradu sadržaja pravnog standarda "valjanih razloga" iako se radi o konačnom mjerilu ispravnosti razvrstavanja u zasebne vjerovničke skupine. Drugim riječima, VTS je to pitanje za sada ostavio otvorenim, odnosno, ukinuvši prvostupanjsko rješenje i vrativši predmet na ponovo odlučivanje, prepustio ga je prvostupanjskom sudu.

S obzirom da se u konkretnom predmetu radi o tzv. apstraktnoj ocjeni ustavnosti zakona možda je korisno pobliže pojasniti zbog čega se u našem mišljenju osvrćemo i na postojeće konkretne odluke sudova nadležnih za primjenu Zakona čija ustavnost je predmet ocjene Ustavnog suda. Razmatranjem postojeće prakse nadležnih redovnih sudova u poziciji smo testirati opravdanost i uvjerljivost naših pretpostavki i zaključaka donesenih temeljem "apstraktne" analize odredaba osporavanog Zakona. Slijedom navedenog, postojeća praksa redovnih sudova u pogledu pitanja formiranja zasebnih skupina vjerovnika, kao jednom od ključnih pitanja uspješne primjene Zakona, je izuzetno korisna jer ukazuje na njegovu sljedeću karakteristiku. Gore izloženi pristup VTS-a pitanju formiranja zasebnih skupina vjerovnika nije u suprotnosti sa samim odredbama Zakona o postupku izvanredne uprave. Ništa u samom tekstu relevantnih odredaba članaka 18., 29., i 30. Zakona ne priječi ovakvo tumačenje koje nalazimo u trenutno vodećoj odluci nadležnih sudova. Odredba članka 18. Zakona o postupku izvanredne uprave ne priječi tumačenje prema kojem izvanredni povjerenik ima široku slobodu konkretnije definirati sadržaj kriterija pravnog statusa odnosno kriterija istovrsnosti gospodarskih interesa, prilagođavajući ih konkretnim okolnostima postojećih ugovornih odnosa između dužnika i njegovih vjerovnika, sve dok se razlozi za takvu konkretizaciju čine razumnima u kontekstu konkretnih odnosa odnosno dok ne ostavlja dojam samovolje povjerenika. No, ista ta odredba ne priječi niti tumačenje prema kojem primarna ovlast konkretizacije kriterija formiranja zasebnih skupina ne leži na izvanrednom povjereniku već su nadležni sudovi ovlašteni te odgovorni jasnije odrediti sadržaj zakonom propisanih standarda "pravnog položaja" i "istovjetnosti gospodarskih interesa" kao kriterija raspodjele vjerovnika u zasebne skupine odnosno jasnije odrediti sadržaj pravnog standarda "valjanih razloga" kao konačnog mjerila ispravnosti takve raspodjele.

No, upravo u toj činjenici se skriva određena kontradiktornost koja potvrđuje našu ocjenu da Zakon u konačnici nije prikladan za ostvarenje svog predstavljenog legitimnog cilja kojim predlagatelj (i većina) opravdavaju njegovo postojanje usprkos značajnih ograničenja koje on nosi za temeljne interese vjerovnika. Naime, Zakon o postupku izvanredne uprave pretpostavlja hitnost postupka, a time i žurnost pri rješavanju ključnih dilema tumačenja i primjene njegovih odredbi. To vrlo jasno proizlazi iz činjenice da je zakonodavac propisao da postupak mora završiti u roku od 12 mjeseci, a iznimno, uz sudsku ocjenu opravdanosti produljenja, u roku od 15 mjeseci. Polazeći od ove činjenice ostaje pitanje je li gore izloženi sudski pristup

kojim se ključna pitanja primjene zakona ostavljaju otvorenim, odnosno koji dopušta da povjerenik, prvostupanjski sud i VTS, kao tijela postupka, koristeći svoje ovlasti odlučivanja, ukidanja i vraćanja na ponovo odlučivanje, kroz svoje odluke vode neku vrstu pravne rasprave o tome tko je primarno ovlašten konkretnije određivati sadržaj kriterija formiranja, odnosno što je njihov ispravan sadržaj svrsishodan činjenici da bi se postupak izvanredne uprave trebao završiti u što kraćem vremenu. Iako formalno nije suprotan zakonskom tekstu relevantnih odredbi ovakav pristup primjene Zakona ne ohrabruje ako se uzme u obzir da je žurnost postupka u konačnici odraz činjenice da postupak predstavlja, kao što smo ranije obrazložili konkretnim primjerima, značajna ograničenja poduzetničkih interesa vjerovnika. Smatramo kako ovo nije pitanje primjerenog postupanja sudova koje bi načelno bilo rezervirano za postupke tzv. konkretne ocjene ustavnosti povodom ustavnih tužbi. Uvjereni smo da je u okolnostima poput ovih koje karakteriziraju ovaj predmet, gdje zakonodavac koristi mjere koje predstavljaju ozbiljno zadiranje u temeljna prava i slobode zajamčena Ustavom te otvaraju ozbiljna pitanja predanosti nekim temeljnim načelima ustavnog poretka (kao što su tržišna ekonomija temeljena na slobodi poduzetništva ili pravna sigurnost), a da istovremeno te mjere pravda izuzetnom važnošću i hitnošću zaštite legitimnog cilja, taj isti zakonodavac imao obvezu na precizniji i jasniji način odrediti sadržaj propisanih kriterija od ključne važnosti za učinkovitu primjenu Zakona ili barem jasnije precizirati koje tijelo postupka ima primarnu ovlast za njihovu konkretizaciju u nekom jasno određenom i svrsi prigodnom roku.

Gore iznesene analize, kako samih zakonskih odredbi tako i postojeće prakse kroz koju se te odredbe primjenjuju, ukazuju da zakonodavac nije ispunio ovu obvezu. Neodređenost zakonskih normi kojima se uređuju pitanja od ključnog značenja za učinkovito funkcioniranje postupka izvanredne uprave stavlja tijela primjene pred zahtjevni izazov njihove konkretizacije u praksi što samo po sebi ne bi bilo problem da na raspolaganju imaju vrijeme koje je za tako što neophodno. Pridodamo li tome i činjenicu da je sudovima koje je zakonodavac zadužio za nadzor nad funkcioniranjem postupka pruženo vrlo malo vremena da se upoznaju s njegovom svrhom, specifičnostima i komparativnim iskustvima njegove primjene odnosno da im nije osigurana stručna pomoć u obliku neke vrste specijaliziranih sudskih savjetnika, kao što je to slučaj u nizu drugih pravnih sustava koji koriste ovu vrstu mehanizma, moramo zaključiti da za razliku od većine ne vidimo argumente koji bi nas uvjerali da su ključni instrumenti postupka izvanredne uprave u konačnici prikladni odnosno sposobni ostvariti legitimni cilj kojem bi trebali služiti. Zakon pred provedbena tijela jednostavno stavlja previše nepoznanica, a premalo vremena da bi na njih našla odgovarajući odgovor.

No, navedeno nije najvažniji razlog na kojem temeljimo ocjenu da odredbe kojima se uređuje izrada i sklapanje nagodbe (čl. 43. Zakona o postupku izvanredne uprave) predstavljaju nerazmjerno ograničenje ustavnog jamstva poduzetničke slobode. Ključni razlog zbog kojeg smatramo da članak 43. Zakona o postupku izvanredne uprave predstavlja povredu članka 49. Ustava Republike Hrvatske je činjenica da Zakon ne propisuje da se manjinskim (preglasanim) vjerovnicima jamči, u najgorem slučaju, jednak položaj onom koji bi imali u stečajnom postupku likvidacije dužnika. Člankom 43. Zakona o postupku izvanredne uprave propisano je da iskazana volja većine vjerovnika obvezuje i manjinske odnosno preglasane vjerovnike. Drugim riječima, bez obzira na opseg umanjenja njihovih tražbina,

vjerovnici koji su ostali u manjini moraju poštovati nagodbu izglasanu propisanim brojem glasova većine.

Kao što smo ranije ukazali, Zakon o postupku izvanredne uprave oslanja se na načelo demokratičnosti postupka odlučivanja kako bi vodeću riječ o načinu na koji bi trebalo urediti buduće poslovanje dužnika stavio u ruke njegovih vjerovnika kojima više nije u stanju vratiti imovinu kojom se koristio. No, poistovjetiti demokraciju, kao oblik donošenja odluka, s pukom voljom većine je dokazani recept za nepravdu. Većinsko glasovanje je koristan instrument donošenja odluka kada nije moguće pomiriti raznovrsne subjektivne interese i iznaći rješenje koje bi bilo prihvatljivo svima. No, ostane li volja većine neograničena minimalnim okvirom zaštite nekih temeljnih interesa pojedinaca, odnosno onih koji su ostali u manjini, trajni sukob, nestabilnost i sporovi su neizbježni. Na razini političkog upravljanja društvom demokracija kao oblik odlučivanja stoga i nije svedena na puki zbroj glasova. Većinska volja predstavlja izvor političkog legitimiteta, ali samo pod uvjetom da se odvija unutar okvira koji se sastoji od niza jamstava koji osiguravaju prava manjine odnosno individualna prava svakoga pojedinca. Dva osigurača imaju posebno važnu ulogu. Izbori za predstavničko tijelo političkog odlučivanja koji se održavaju u unaprijed određenim vremenskim periodima te ustavna jamstva temeljnih prava i sloboda pojedinaca i manjinskih društvenih skupina. Periodičnost izbora za predstavnička tijela s jedne strane omogućava građanima da preispitaju svoju odluku o poklonjenom povjerenju političkim zastupnicima i iskažu svoje (ne)zadovoljstvo učinjenim u mandatu koji je prethodio izborima dok, s druge strane, onima koji su ostali u manjini omogućava da prihvate volju većine kao autoritet za određeno vrijeme s obzirom da će po završetku mandata imati novu priliku da osvoje povjerenje većine građana te ostvare svoj politički program. Ustavna jamstva temeljnih prava i sloboda predstavljaju ustavnu "policu osiguranja" koja svakom pojedincu, kao autonomnoj osobi, jamče da se volja većine neće izokrenuti u despotsko gušenje njihove slobode i osnovnog dostojanstva.

S obzirom da se zakonodavac odlučio legitimitet odluka u postupku izvanredne uprave utemeljiti na demokratičnosti odlučivanja vjerovnika nije na odmet uzeti u obzir iskustvo koje smo kao društvo stekli koristeći demokraciju na razini političkog upravljanja državom. Barem u njegovim osnovnim crtama. Razlika koju je moguće odmah uvidjeti čak i na ovoj osnovnoj razini je činjenica da vjerovnici imaju samo jednu priliku iskazati svoju volju. Glasanje o nagodbi je jednokratno događaj. Druga prilika ne postoji. Stoga, onim vjerovnicima koji će ostati u manjini, drugi osigurač zaštite manjine - jasna povučena crta preko koje se ne ide - dobiva još više na važnosti. Zakon o postupku izvanredne uprave ne povlači takvu crtu. Zakon je kroz odredbu stavka 5. članka 43. moguću sadržaj nagodbe odredio izuzetno široko. Dapače, s obzirom da tekst konkretne odredbe sadrži izraz "između ostalog" legitimno je sumnjati da Zakon postavlja ikakve granice u pogledu dozvoljenog sadržaja nagodbe (usporedbe radi, tekst odredbe članka 303. stavka 2. Stečajnog zakona o sadržaju stečajnog plana razlikuje se upravo po tome što ne sadrži izraz "između ostalog"). Istovremeno, Zakon ne propisuje niti ikakva ograničenja u pogledu učinaka koje bi nagodba, kakav god njen sadržaj bio, mogla proizvoditi za one koje obvezuje, prije svega manjinske vjerovnike koji su glasali protiv nje. Ukratko, jedina mogućnost koju vjerovnici imaju na raspolaganju kako bi zaštitili svoje temeljne interese je da u okviru postupka odlučivanja o nagodbi prikupe dovoljnu podršku kako bi blokirali njeno donošenje.

Kao što smo ranije napomenuli, da bi nagodba bila prihvaćena mora dobiti podršku većine kako na razini ukupnog broja vjerovnika tako i na razini vrijednosti tražbina po zasebnim vjerovničkim skupinama. S obzirom da glasanje po skupinama predstavlja jedinu realniju šansu da se vjerovnici koji predstavljaju manjinu zaštite od za njih nepovoljne nagodbe jasno je da je pitanje formiranja skupina od izuzetnog interesa kako za proponente nagodbe tako i za njene protivnike. Na probleme s formiranjem skupina smo već ranije ukazali te ćemo mu se ponovo vratiti nešto kasnije. U ovom trenutku smatramo korisnim ukazati da niti glasanje po skupinama ne predstavlja čvrsti osigurač interesa manjinskih vjerovnika. U slučaju da vjerovnička manjina uspije ostvariti većinu unutar zasebne skupine i time blokira prihvaćanje nagodbe Zakon dopušta da većina preglasa takav manjinski veto temeljem svoje ekonomske snage izražene kroz dvotrećinski udio u ukupnom zbroju tražbina. Ovakav sustav formiranja većine nije iracionalan. Zakonodavac je s jedne strane ocijenio da vjerovnici koji imaju najviše izgubiti s obzirom na vrijednost svojih tražbina ne bi trebali biti "taoci" manjine dok je s druge strane, u odnosu na procjenu održivosti poslovanja dužnika, svoje povjerenje dao prosudbi kvalificiranoj apsolutnoj većini vjerovnika.

Istovremeno, ostaje činjenica da nema jamstva da je poslovna ocjena većine o održivosti poslovanja ispravna, tim više ako je njena cijena "žrtvovanje" poslovnih interesa vjerovnika koji su radi toga ostali u manjini. Sve navedeno stoga ukazuje kako je jedina učinkovita zaštita temeljnih interesa vjerovnika koji su prilikom izglasavanja nagodbe ostali u manjini jasno određeni zakonski minimum njihovih zaštićenih interesa. Usporedbe radi, Stečajni zakon sadrži nekoliko zaštitnih osigurača manjine, kako u kontekstu predstečajne nagodbe tako i u kontekstu stečajnog plana. U našoj ocjeni usredotočili smo se prvenstveno na zaštitu manjine u kontekstu donošenja stečajnog plana. Na primjer, Stečajni zakon je znatno precizniji u pogledu načina na koji se u stečajnom planu moraju precizirati njeni učinci na interese određenih skupina vjerovnika (čl. 309. - 311. Stečajnog zakona). Nadalje, članak 312. Stečajnog zakona jamči ista prava svim sudionicima pojedine skupine odnosno dopušta različito postupanje prema sudionicima iste skupine samo uz suglasnost svih sudionika koji su time pogođeni. Na ovaj način onemogućava se vjerovnicima iz drugih skupina, posebno onih koji su financijski snažniji, da utječu na vjerovnike u onim skupinama za koje nije sigurno da će glasati na isti način kao i oni. Sličan zaštitni osigurač interesa manjinskih vjerovnika odnosno sprječavanje pojave tzv. "moralnog hazarda" ne postoji u tekstu Zakona o postupku izvanredne nagodbe.

Ključno, za razliku od Zakona o postupku izvanredne uprave, Stečajni zakon precizno i izričito ovlašćuje sud da ne potvrdi izglasani stečajni plan ako bi njime vjerovnik bio stavljen u nepovoljniji položaj od onog u kojem bi bio da plana nema pod uvjetom da vjerovnik iznese teret dokaza te učini vjerojatnim da je stečajnim planom stavljen u lošiji položaj. Na ovaj način država je ispunila svoju obvezu iz članka 49. Ustava zaštite poduzetničke slobode jamčeći poduzetnicima povrat pravno utemeljenih tražbina likvidacijom imovine dužnika, barem u onom dijelu u kojem to dopušta obujam njihove imovine. To je ustavni minimum koji nedostaje u Zakonu u postupku izvanredne uprave.

Vrijedi ukazati i na to da je Stečajni zakon puno jasnije i čvršće odredio ovlasti suda u pogledu nadzora kako forme tako i sadržaja stečajnog plana. U tom smislu

korisno je prvo ukazati na to da Stečajni zakon nalaže sudu da po službenoj dužnosti uskrati potvrdu stečajnog plana iz istih razloga i identičnim izričajem kojim Zakon o postupku izvanredne uprave u članku 43. stavku 16. nalaže sudu da uskrati potvrdu nagodbe s jednom značajnom razlikom. Dok Zakon o postupku izvanredne uprave propisuje da sud neće potvrditi nagodbu "ako je prihvat nagodbe postignut na nedopušten način" Stečajni zakon propisuje da sud neće prihvatiti stečajni plan "ako je prihvat nagodbe postignut na nedopušten način, *osobito stavljanjem u povoljniji položaj pojedinih vjerovnika*". Izostavljanjem ovog dijela odredbe zakonodavac kao da je ocijenio da je rizik partikularnog pogodovanja nekim vjerovnicima na uštrb ostalih dionika postupka izvanredne uprave manji u odnosu na isti rizik u stečajnom postupku. Teško nam je prihvatiti takvu procjenu tim više što, kao što smo detaljno obrazložili, Zakon o postupku izvanredne uprave ne pruža dovoljnu razinu zaštite manjinskih vjerovnika. Izvan navedenog zakonskog naloga prema kojem mora odbiti prihvat stečajnog plana odnosno naloga da ne prihvati stečajni plan ako je njime neki vjerovnik stavljen u lošiji položaj od onog u kojem bi bio da plana nema, sud ima, sukladno članku 334. Stečajnog zakona, punu ovlast samostalno procijeniti hoće li potvrditi stečajni plan iako je izglasan propisanom većinom u propisanom obliku. Istovremeno, Zakon o postupku izvanredne uprave propisuje u članku 43. stavku 16. da "Nagodbu koja je prihvaćena od strane vjerovnika sud će potvrditi rješenjem o potvrdi nagodbe.". S obzirom da odredba koristi izričaj koji je karakterističan za nalog opravdano je zaključiti kako u pogledu nadzora sadržaja nagodbe sud nema široke ovlasti poput onih kojima raspolaže u okviru stečajnog postupka.

Razloge koji potvrđuju našu ocjenu o odredbama Zakona o postupku izvanredne uprave koje se odnose na izradu i prihvat nagodbe našli smo i u pravnom poretku Europske unije. Kao što smo ranije spomenuli, trenutno se u zakonodavnom postupku na razini Europske unije nalazi Prijedlog Direktive o okvirima za preventivno restrukturiranje, pružanju druge prilike i mjerama za povećanje učinkovitosti restrukturiranja i postupaka u pogledu nesolventnosti i razrješenja te izmjeni Direktive 2012/30/EU. Bude li izglasana, Direktiva o preventivnom restrukturiranju će na razini Europske unije uvesti mehanizam restrukturiranja nelikvidnih poduzeća kako bi se izbjegla likvidacija onih trgovačkih društava koja po svom poslovnom potencijalu zaslužuju "drugu priliku". Postupak izvanredne uprave zasigurno bi ušao u doseg ove Direktive. Europska komisija, kao predlagatelj Direktive, precizno je obrazložila glavne aspekte ovog mehanizma u svom Prijedlogu. Nama je posebno značajan bio dio obrazloženja koji se odnosi na zaštitu temeljnih prava vjerovnika zajamčenih Poveljom o temeljnim pravima Europske unije i instrumente koje bi Direktiva trebala sadržavati kako bi se osigurala njena, a onda posredno i provedbenih pravnih akata država članica, usklađenost s Poveljom.

U obrazloženju Prijedloga Europska komisija tako navodi da "*Pravo vlasništva i pravo na učinkovit lijek i pošteno suđenje (članci 17. i 47. Povelje): iako određeni dijelovi postupka mogu utjecati na ta prava, oni su nužni i razmjerni da bi se olakšala brza provedba planova restrukturiranja koja može vratiti održivost dužnika. Odgovarajuće mjere zaštite moraju biti uključene u svaki slučaj da bi se osiguralo da su legitimni interesi strana zaštićeni od zlouporabe*". Odgovarajuće mjere zaštite poblje su navedene u Preambuli same Direktive.

Što se tiče pitanja formiranja zasebnih skupina vjerovnika u okviru postupka restrukturiranja Direktiva u odlomku 25. Preambule propisuje sljedeće: "*Da bi se*

osiguralo da se prava koja su u suštini slična tretiraju pravično i da se planovi restrukturiranja mogu donijeti bez dovođenja u pitanje prava zahvaćenih strana, zahvaćene strane trebaju se tretirati u zasebnim kategorijama u skladu s kriterijima formiranja kategorija prema nacionalnom pravu. Za početak, osigurani i neosigurani vjerovnici uvijek se trebaju tretirati u zasebnim kategorijama. Nacionalnim pravom može biti određeno da se osigurana potraživanja mogu podijeliti na osigurana i neosigurana potraživanja na temelju vrednovanja kolaterala. U nacionalnom pravu mogu se utvrditi i specifična pravila koja podržavaju formiranje kategorija u kojima nerazvrstani ili na drugi način posebno ranjivi vjerovnici, poput radnika ili malih dobavljača, mogu profitirati od takvog formiranja kategorija. Nacionalnim pravom mora se u svakom slučaju osigurati da se pitanja od posebne važnosti za svrhu formiranja kategorija, poput potraživanja povezanih strana, tretiraju na odgovarajući način, a trebaju i sadržavati pravila koja se bave potencijalnim potraživanjima i spornim potraživanjima. Sudsko ili upravno tijelo trebalo bi pregledati formiranje kategorija kada se plan restrukturiranja preda za potvrdu, ali države članice mogu odrediti i da ta tijela mogu pregledavati formiranje kategorija i u ranijoj fazi ako predlagatelj plana unaprijed traži potvrdu ili smjernice". Naše ranije analize jasno pokazuje kako Zakon o postupku izvanredne uprave nema jamstva koja se navode u odlomku 25. Preambule. To se prije svega odnosi na nedostatak jasnih pravila ili smjernica kojima bi se osiguralo da se pitanja od posebne važnosti za formiranje kategorija tretiraju na odgovarajući način, a kao što smo obrazložili upitan je i doseg sudskog nadzora nad formiranjem skupina.

Direktiva također navodi (odlomak 26. Preambule) da bi nacionalno zakonodavstvo trebalo osigurati pravila glasanja o planu restrukturiranja prema kojima manjina zahvaćenih strana u svakoj zasebnoj skupini ne bi mogla spriječiti donošenje plana restrukturiranja pod uvjetom da taj plan ne smanjuje njihova prava i interese na nepravedan način. Zakon o postupku izvanredne uprave sadrži pravila koja onemogućavaju manjini da spriječi donošenje nagodbe, ali ne sadrži pravila kojima štiti manjinu od nepravednog smanjenja njihovih prava i interesa.

Najvažnije, Direktiva inzistira na načelu "najboljeg interesa vjerovnika". Ovo jamstvo zaštite manjinskih vjerovnika nalaže da se *"nesuglasnim vjerovnicima osigura da ne budu oštećeni planom restrukturiranja, nego što bi to bilo u slučaju likvidacije, bilo da to podrazumijeva djelomičnu likvidaciju ili prodaju poslovanja kao društva koje nastavlja poslovati. To ispitivanje trebalo bi se primjenjivati u svakom slučaju kada se plan treba potvrditi da bi bio obvezujući za nesuglasne vjerovnike ili kategorije vjerovnika, što može biti slučaj".* Jamstvo "najboljeg interesa vjerovnika" odraz je članka 16. Povelje o temeljnim pravima Europske unije kojim je propisano da *"Sloboda poduzetništva priznaje se u skladu s pravom Unije te nacionalnim zakonodavstvima i praksom."* te članka 17. Povelje koji jamči da *"Svatko ima pravo na vlasništvo nad svojom na zakonit način stečenom imovinom, koristiti je, njome raspolagati i ostaviti je u nasljedstvo. Vlasništvo nikome ne može biti oduzeto, osim u javnom interesu u slučajevima i pod uvjetima koje propisuje zakon, ako se pravodobno isplati pravična naknada za gubitak vlasništva. Uživanje prava vlasništva može biti uređeno zakonom u mjeri u kojoj je to potrebno radi općeg interesa."*

Uz načelo "najboljeg interesa vjerovnika" Direktiva zahtjeva poštivanje dodatnog instrumenta zaštite manjinskih vjerovnika: pravilo apsolutnog prioriteta. Ovo pravilo *"osigurava da je nesuglasna kategorija vjerovnika u potpunosti isplaćena"*

prije nego što niža kategorija može primiti bilo koju distribuciju ili zadržati bilo kakav interes prema planu restrukturiranja. Pravilo apsolutnog prioriteta služi kao osnova za raspodjelu vrijednosti među vjerovnicima u restrukturiranju. Kao posljedica apsolutnog pravila prioriteta, nijedna kategorija vjerovnika ne može prema planu restrukturiranja primiti ili zadržati gospodarske vrijednosti ili koristi koje premašuju ukupan iznos potraživanja ili interesa te kategorije.". S obzirom da Zakon o postupku izvanredne uprave nije sukladno čak niti temeljnom načelu "najboljeg interesa vjerovnika" naša ocjena nije ulazila procjenu neophodnosti ovog pravila.

Na kraju vrijedi ukazati i na dio iz Prijedloga direktive koji se odnosi na mjere koje bi jamčile poštivanje temeljnog prava na djelotvornu sudsku zaštitu zajamčenog člankom 47. Povelje o temeljnim pravima Europske unije koji propisuje da "Svatko čija su prava i slobode zajamčeni pravom Unije povrijeđeni ima pravo na djelotvoran pravni lijek pred sudom, u skladu s uvjetima utvrđenima ovim člankom. Svatko ima pravo da zakonom prethodno ustanovljeni neovisni i nepristrani sud pravično, javno i u razumnom roku ispita njegov slučaj. Svatko ima mogućnost biti savjetovan, branjen i zastupan.". Odlomkom 30. Preambule stoga je propisano da je neophodno "da sudsko ili upravno tijelo potvrdi plan restrukturiranja kako bi se osiguralo da je smanjenje prava vjerovnika ili interesa nositelja udjela proporcionalno prednostima restrukturiranja i da oni imaju pristup učinkovitom pravnom lijeku. Sudsko i upravno tijelo stoga bi trebalo odbiti plan za koji je utvrđeno da smanjuje prava nesuglasnih vjerovnika ili nositelja udjela tako da su ona manja od onoga što bi mogli razumno očekivati u slučaju likvidacije poslovanja dužnika, bilo djelomičnom likvidacijom i prodajom ili prodajom kao društva s trajnim poslovanjem, ovisno o određenim okolnostima svakog dužnika. Međutim, kada se plan potvrdi putem mehanizma nadglasavanja među kategorijama, pravilo apsolutnog prioriteta treba se primijeniti na temelju procjene poduzeća u kojoj se u obzir uzima dugoročna vrijednost poslovanja dužnika, za razliku od likvidacijske vrijednosti društva s trajnim poslovanjem.".

Zaključno, kao što proizlazi iz iznesene argumentacije, analizom mogućih posljedica odredbi Zakona o postupku izvanredne uprave koji se odnose na izradu i prihvataj nagodbe, postojeće sudske prakse redovnih sudova u kojoj se zrcale analizirane odredbe te komparacijom kako s odredbama Stečajnog zakona koje reguliraju situacije nelikvidnosti dužnika tako i s argumentima na kojima počiva Prijedlog Direktive o mehanizmu restrukturiranja, ocijenili smo da članak 43. Zakona o postupku izvanredne uprave predstavlja nerazmjerno ograničenje ustavnog jamstva poduzetničke slobode iz članka 49. Ustava odnosno jamstva djelotvorne sudske zaštite iz članka 29. Ustava Republike Hrvatske.

Ocjena ustavnosti odredaba Zakona o izvanrednoj upravi koje se odnose na ovlasti i nadzor nad odlukama izvanrednog povjerenika i privremenog vjerovničkog vijeća (članci 31., 39. i 40. Zakona o postupku izvanredne uprave)

Uz argumente koje smo iznijeli u odnosu na odredbe članka 43. Zakona o postupku izvanredne uprave dodatan razlog zbog kojeg smatramo da Zakon nije sukladan Ustavu nalazimo i u odredbama koje se odnose na ustrojavanje, ovlasti i međusobni odnos izvanrednog povjerenika i privremenog vjerovničkog vijeća. Posebno smo razmotrili ovlasti koje je zakon dodijelio ovim tijelima postupka prije sklapanja nagodbe, prije svega ovlasti preuzimanja novih zaduženja s prednošću

plaćanja odnosno podmirenja tražbina koje su nastale prije otvaranja postupka i tzv. graničnih tražbina. Smatramo izuzetno problematičnom činjenicu da Zakon nije propisao niti preciznije kriterije procjene nužnosti i svrsishodnosti plaćanja starih tražbina odnosno preuzimanja novih zaduženja, niti je u tom kontekstu osigurao učinkovit nadzor nad radnjama ova dva tijela postupka. Takva nedorečenost zakonskih odredbi otvorila je suviše prostor za favoriziranje određenih vjerovnika u pogledu zaštite njihovih tražbina odnosno suspektno umanjenje imovine dužnika u svrhu zadovoljenja partikularnih interesa nekih od dionika postupka (tzv. moralni hazard) te je dopustila mogućnost da se kroz ove ovlasti neprimjereno utječe na pozicioniranje vjerovnika u odnosu na glasanje o prihvatu nagodbe. U tom smislu naša ocjena je bila usmjerena prema odredbama članka 31., članka 39. odnosno članka 40. Zakona o postupku izvanredne uprave.

Kako bi obrazložili izneseno, korisno je poći od odredaba članka 31. Zakona o postupku izvanredne uprave koji uređuje formiranje, ulogu i ovlasti privremenog povjereničkog vijeća. Stavkom 5. članka 31. Zakona određeno je da privremeno vjerovničko vijeće ima ista prava, ovlasti i obveze određene za vjerovničko vijeće te preuzima i vrši funkciju vjerovničkog vijeća sve dok ono nije uredno osnovano. S obzirom da postupak utvrđivanja tražbina vjerovnika sukladno članku 33. Zakona, kao preduvjet formiranju vjerovničkog vijeća, zahtjeva značajno vrijeme, jasno je kako privremeno vjerovničko vijeće predstavlja izuzetno važno tijelo postupka izvanredne uprave. Izričiti izričaj stavka 5. članka 31. to i potvrđuje. Dodatnu potvrdu nalazimo i u njegovim široko postavljenim ovlastima. Privremeno vjerovničko vijeće, između ostalog, daje suglasnost izvanrednom povjereniku na preuzimanje novog zaduženja odnosno na plaćanje tražbina nastalih prije otvaranja postupka. Ono također ima ovlast sudjelovati u izradi prijedloga nagodbe. Ono što je posebno interesantno je činjenica da Zakon dopušta mogućnost da privremeno vjerovničko vijeće *de facto* u potpunosti preuzme ulogu vjerovničkog vijeća. Dovoljno je da se iz nekog razloga oduži postupak utvrđivanja tražbina odnosno formiranja vjerovničkog vijeća (kao što je očigledno slučaj u postupku izvanredne uprave koji je trenutno u tijeku) i privremeno vjerovničko vijeće će biti u poziciji sudjelovati u donošenju svih ključnih odluka tijekom postupka do trenutka glasanja o prijedlogu nagodbe. Štoviše, s obzirom da Zakon dopušta da postupak izvanredne uprave završi i bez izrade prijedloga nagodbe (čl. 43. st. 1.) moguće je sve ključne odluke donijeti bez sudjelovanja vjerovničkog vijeća bez obzira na dalekosežnost njihovih posljedica po ostale dionike postupka, prije svega vjerovnike. Ovakva mogućnost predstavlja značajno odstupanje od načela "vjerovničke demokracije" kao temeljnog izvora legitimnosti postupka. Stoga je izuzetno bitno razmotriti način na koji se formira privremeno vjerovničko vijeće odnosno ispitati je li zakonodavac osigurao mjere koja jamče da je privremeno predstavničko vijeće tijelo postupka koje pruža jednako priliku svim vjerovnicima da zaštite svoje interese. Naša ocjena je da mjere koje je propisao zakonodavac nisu prikladne kako bi vjerovnicima omogućile tu priliku.

Iz izričaja članka 31. Zakona proizlazi da odlučujuću ulogu u formiranju privremenog vjerovničkog vijeća ima izvanredni povjerenik. Stavak 1. članka 31. propisuje da privremeno vjerovničko vijeće osniva sud u svrhu zaštite vjerovnika. No, kroz odredbe stavka 2. i stavka 3. uloga suda je svedena gotovo na formalnost. Zakon tako nalaže da će sud imenovati članove privremenog vjerovničkog vijeća "kako su predloženi od izvanrednog povjerenika" i to "bez odgode čim zaprimi prijedlog izvanrednog povjerenika". Istovremeno, izvanredni povjerenik predlaže

članove privremenog vjerovničkog vijeća za odgovarajuće skupine sukladno zatečenom stanju u poslovnim knjigama dužnika. Zakon ne precizira formiraju li se te odgovarajuće skupine prema istim kriterijima temeljem kojih se formiraju i zasebne skupine vjerovničkog vijeća. Takvo tumačenje nije isključeno s obzirom da stavak 6. članka 31. sadrži odredbu prema kojoj "*U slučaju kada se ovaj zakon poziva na vjerovničko vijeće, smatra se da se poziva i na privremeno vjerovničko vijeće pod uvjetom da vjerovničko vijeće nije osnovano...*". Tvrditi da se članak 18. Zakona kojim se uređuje pitanje osnivanje vjerovničkog vijeća, kao takav, "poziva i na privremeno vjerovničko vijeće" zasigurno ne predstavlja uobičajen način tumačenja, tim više što u stavku 4. stoji da članove vjerovničkog vijeća određuju vjerovnici sukladno odredbama Zakona. Činjenica da se vjerovničko vijeće, sukladno odredbama zakona, formira tek po "konačnom" utvrđenju tražbina ne govori u prilog tvrdnji da se članak 18. "poziva" i na privremeno vjerovničko vijeće. No, bez obzira na ovu činjenicu, formalno gledajući, ništa u samom tekstu zakona izričito ne priječi takvo tumačenje.

Problem je što istom linijom argumentacije Zakon još manje priječi tumačenje prema kojem se citirana odredba stavka 6. članka 31. odnosi na one odredbe Zakona kojima se vjerovničkom vijeću daju određene ovlasti, a ne na odredbe kojima se ciljano uređuje način formiranja i sastav privremenog vjerovničkog vijeća. Prema tom tumačenju vjerovničko vijeće i privremeno vjerovničko vijeće osnivali bi se temeljem zasebnih, sebi specifičnih kriterija propisanih odvojenim odredbama Zakona. U odnosu na privremeno vjerovničko vijeće to bi konkretno značilo da bi sloboda izvanrednog povjerenika pri formiranju privremenog vjerovničkog vijeća bila ograničena jedino odredbama Stečajnog zakona koje se odnose na razvrstavanje stečajnih vjerovnika prema njihovom pravnom statusu. U konačnici, pitanje koje je od ova dva tumačenja ispravno možda i nije odlučujuće za pitanje ocjene ustavnosti Zakona. No, radi se o još jednom zornom primjeru nedovoljne određenosti Zakona kada se radi o pitanjima bitnim za učinkovitu primjenu Zakona.

Ono što je sigurno važno istaknuti u kontekstu ocjene ustavnosti Zakona je činjenica da postoji očigledna neravnoteža između položaja privremenog vjerovnika i položaja suda u pogledu utjecaja na formiranje privremenog vjerovničkog vijeća. Izričiti izričaj članka 31. koji upućuje na vezanost suda prijedlogom izvanrednog povjerenika s jedne strane te njegova nedorečenost u pogledu kriterija prema kojima povjerenik ustrojava privremeno vjerovničko vijeće s druge strane usmjeruju na zaključak da izvanredni povjerenik ima izuzetnu slobodu procjene prilikom formiranja privremenog vjerovničkog vijeća, a da pri tome ne postoji izričito ustrojena kontrola nad njegovim odlukama. Ovakav nerazmjer ne bi bio problematičan kada bi uloga privremenog vjerovničkog vijeća bila ograničena na neku vrstu savjetodavnog tijela. No, u svjetlu činjenice da ono ima izuzetno bitnu ulogu u donošenju odluka od ključnog značenja za konačni ishod postupka izvanredne uprave opisani nerazmjer otvara pitanje učinkovitosti pravne zaštite jednake prilike vjerovnika da zaštite svoje interese kroz to tijelo postupka.

Kako bismo što zornije ukazali na problematičnost nedostatka učinkovitog sudskog nadzora nad ustrojavanjem i djelovanjem privremenog vjerovničkog vijeća korisno je razmotriti odredbe članka 39. i članka 40. Zakona o izvanrednoj upravi.

Članak 40. Zakona dopušta izvanrednom povjereniku da izvrši plaćanje dospjelih tražbina nastalih prije otvaranja postupka izvanredne uprave ako je to nužno radi smanjenja sistemskog rizika, nastavka poslovanja, očuvanja imovine i ako se radi o tražbinama iz redovnog ili operativnog poslovanja. Zakon ne propisuje preciznije kriterije temeljem kojih bi se trebalo odrediti kada je plaćanje starih tražbina nužno za ostvarenje jednog od navedenih, vrlo široko određenih poslovnih razloga. Zakon također ne propisuje ovlast suda da nadzire ovu vrstu odluka i propituje ocjenu nužnosti, tim više što se radi o vrsti poslovne odluke (umanjuje imovinu dužnika u svrhu očuvanja poslovanja) na koju se teško može analogijom posredno primijeniti Stečajni zakon. Jedini nadzor nad ocjenom izvanrednog povjerenika koji je izričito propisan Zakonom je uvjet pribavljanja prethodne suglasnosti (privremenog) vjerovničkog vijeća. Posljedično, pitanje jednakosti prilika vjerovnika da kroz rad privremenog vjerovničkog vijeća zaštite svoje interese odnosno pitanje njegove reprezentativnosti svih vjerovnika dolazi u središte fokusa. Naime, odluke o izvršenju starih dugova imaju očigledne dalekosežne posljedice na položaj vjerovnika. Prvo, izvršenje starih ili graničnih dugova nekim od vjerovnika u pravilu umanjuje vrijednost imovine dužnika, a time i vjerojatnost povrata duga ostalim vjerovnicima. Stoviše, kako se postupak izvanredne nagodbe ne mora nužno završiti nagodbom izvršenjem starih ili graničnih dugova moguće je neke vjerovnike "zaštiti" od neizvjesnosti mogućeg budućeg stečajnog postupka dok bi drugi ostali izloženi istom. Drugo, promišljenim izborom izvršenja starih ili graničnih dugova pojedinim vjerovnicima moguće je unaprijed utjecati na snagu zasebnih vjerovničkih skupina u kontekstu budućeg glasanja o prihvatu nagodbe. Jasno je kako ove odluke sa sobom nose izuzetno velik rizik pogodovanja partikularnim interesima nekih vjerovnika u odnosu na druge. Prostor za moralno upitne postupke važnih dionika postupka je vrlo širok. Stoga je pitanje reprezentativnosti privremenog vjerovničkog vijeća, kao tijela koje zajedno s izvanrednim povjerenikom suodlučuje u odlukama o izvršenju plaćanja starih i graničnih dugova, jedno od ključnih pitanja pravične i svrsishodne primjene ovog Zakona.

Iz naših ranijih argumenata jasno je kako držimo da Zakon ne sadrži instrumente koji su sposobni osigurati zadovoljavajuću reprezentativnost privremenog vjerovničkog vijeća koja bi jamčila da to tijelo na podjednak način štiti interese svih vjerovnika. Ne radi se samo o ranije navedenoj činjenici da odlučujući utjecaj u pogledu formiranja, uključujući i sam sastav privremenog vjerovničkog vijeća nemaju sami vjerovnici ili sud kao nezavisno tijelo postupka već izvanredni povjerenik koji se u postupku vodi svojim interesima koji se po prirodi stvari načelno ne poklapaju sa interesima (svih) vjerovnika. U obzir smo uzeli i činjenicu da Zakon ne jamči niti minimum transparentnosti odlučivanja unutar privremenog povjereničkog vijeća. Pozivanje na posrednu primjenu Stečajnog zakona nije dovoljno s obzirom da taj postupak ne poznaje ovako specifičnu vrstu tijela. Tijelo stečajnog postupka koje bi naizgled bilo najbliže privremenom vjerovničkom vijeću je odbor vjerovnika (čl. 96. Stečajnog zakona). No, razlike između ova dva tijela su suviše velike da bi ih se moglo uspoređivati. Za razliku od privremenog vjerovničkog vijeća, odbor vjerovnika ustrojavaju prvenstveno sami vjerovnici (čl. 97. Stečajnog zakona), a podredno sud prema zakonom propisanim kriterijima (čl. 96. st 2. Stečajnog zakona). Članovi odbora vjerovnika u stečajnom postupku čak ne moraju biti osobe koje su vjerovnici (čl. 96. st 4. Stečajnog zakona). Odbor je po svojim savjetodavnim i nadzornim ovlastima u biti produžena ruka suda (čl. 98. Stečajnog zakona). Posljedično, obzirom da Stečajni zakon ne sadrži odgovarajuće odredbe, način rada i njegova

transparentnost ostavljeni su u potpunoj diskreciji samog privremenog vjerovničkog vijeća. To ne može biti jamstvo njegove reprezentativnosti. Posebno zabrinjava činjenica da Zakon čak ne uređuje situaciju u kojoj bi izvanredni povjerenik uz suglasnost privremenog vjerovničkog vijeća izvršio plaćanje stare ili granične tražbine vjerovniku čiji je predstavnik član vijeća. Ništa u samom tekstu Zakona ne priječi tom članu da usprkos ovoj činjenici nastavi sudjelovati u radu privremenog vjerovničkog vijeća. Zakon se jednostavno ne suočava s ovakvom situacijom iako je ona izraziti primjer nereprezentativnosti vijeća.

Uloga i ovlasti privremenog vjerovničkog vijeća u pogledu odluka o izvršenju plaćanja starih i graničnih tražbina nije jedini problem. Jednako je problematična njegova uloga u odnosu na odluke o preuzimanju novih zaduženja. Prema članku 39. Zakona o postupku izvanredne uprave izvanredni povjerenik može uz prethodnu suglasnost (privremenog) vjerovničkog vijeća preuzeti novo zaduženje u ime i za račun dužnika radi smanjenja sistemskog rizika, nastavka poslovanja, očuvanja imovine ili ako se radi o podmirenju tražbina iz operativnog poslovanja. Sve zamjerke koje smo u pogledu nedovoljne određenosti kriterija nužnosti i ograničene uloge sudskog nadzora iznijeli u kontekstu odluka o izvršenju plaćanja starih i graničnih tražbina iz članka 40. Zakona jednako su primjenjive i na članak 39. No, ovaj članak uvodi i dodatni aspekt koji dodatno pojačava našu zabrinutost oko reprezentativnosti privremenog vjerovničkog vijeća. Naime, novo zaduženje koje izvanredni povjerenik preuzme uz suglasnost privremenog vjerovničkog vijeća ima prednost prilikom namirenja pred ostalim tražbinama vjerovnika te će se vjerovnici tražbina iz tih zaduženja smatrati vjerovnicima s pravom prednosti prije svih drugih tražbina kako u postupku izvanredne uprave tako i u mogućem budućem stečajnom postupku. Posljedice ovakvog seniorskog statusa novih zaduženja u pogledu prioriteta naplate za položaj vjerovnika su izuzetno dalekosežne. Seniorski status novog zaduženja ne smatramo problematičnim *per se*. Njegov ekonomski *ratio* u postupku restrukturiranja poslovanja trgovačkog društva koje je suočeno s nelikvidnošću je neupitan. Da bi društvo s problematičnim poslovanjem došlo do novog neophodnog financiranja vjerovnicima koji su spremni preuzeti rizik poslovanja s takvim društvom potrebno je pružiti jamstvo da svoju imovinu ne bacaju u "crnu rupu". Ovaj instrument poznat je gotovo u svim pravnim porecima koji imaju neki oblik mehanizma restrukturiranja poslovanja nelikvidnih trgovačkih društava kako bi se izbjegla njihova likvidacija (v. Directorate-General for Justice and Consumers, European Commission, *Study on a New Approach to Business Failure and Insolvency: Comparative Legal Analysis of the Member States' Relevant Provisions and Practices*, 2016).

No, ne možemo ignorirati činjenicu da u rukama tijela za kojeg zakonodavac nije osigurao osnovnu razinu transparentnosti rada, čije odluke izmiču djelotvornoj sudskoj kontroli i čija reprezentativnost nije zajamčena, instrument seniorskog statusa tražbine predstavlja značajnu prijetnju zaštiti interesa manjinskih vjerovnika. Naime, bez čvrstog nadzora bilo od strane svih vjerovnika uključenih u postupak bilo od strane nezavisnog tijela kao što je sud privremeno vjerovničko vijeće moglo bi iskoristiti ovlast pružanja suglasnosti na preuzimanje novih zaduženja kako bi svježa sredstva iskoristili za isplatu starih tražbina biranim vjerovnicima ili kako bi putem raznih oblika financijskih aranžmana s prvenstvom naplate (tzv. roll-up aranžman) svoje stare i granične tražbine konvertirali u tražbine sa seniorskim statusom. Zadnjom mogućnošću ne samo da bi zaštitili svoja potraživanja u kontekstu prvenstva naplate već bi mijenjajući pravni položaj i gospodarski karakter tražbina

izravno utjecali na formiranje skupina za vjerovničko vijeće odnosno potrebe glasanja o mogućoj nagodbi. Naša ranija argumentacija kojom smo ukazali na problematične aspekte formiranja zasebnih vjerovničkih skupina za potrebe (stalnog) vjerovničkog vijeća odnosno potrebe glasanja o prihvatu nagodbe govori u prilog našoj ocjeni da Zakon ne sadrži prikladne mjere kojima bi spriječio ovu vrstu mogućeg neprimjerenog pogodovanja.

Štoviše, brine nas mogućnost da se na ovaj način omogući suspektno preuzimanje upravljanjem dužnika na uštrb ne nužno niti manjinskog dijela vjerovnika. To je posebno slučaj sa specifičnom vrstom vjerovnika čiji interesi su učestalo u izravnoj suprotnosti s konačnim ciljem restrukturiranja poslovanja dužnika. To su vjerovnici koji svoje poslovanje grade oko prakse otkupa dugova onih trgovačkih društava koje se radi nelikvidnosti suočavaju s prijetnjom poslovnog urušavanja, ali po značajno umanjenoj cijeni od inicijalne ili redovne. Ova skupina vjerovnika nerijetko to čini kako bi "jeftinije" došla do utjecaja na odluke o poslovnoj sudbini dužnika. Radi se o tzv. "pozajmi da bi vladao" (loan-to-own) strategiji. Njihov cilj nije nužno, pa niti uobičajeno, vraćanje dužnika na "zdrave noge". Upravo suprotno, svoju "diskontno" stečenu vjerovničku poziciju koriste kako bi što efektnije i učinkovitije višestruko povratili sredstva kojima su (diskontno) kupili dio duga vjerovnika. U slučaju da brza i dovoljno lukrativna prodaja imovine dužnika nije moguća, svoj udio u ukupnoj masi dugova pokušat će pretvoriti u što veća upravljačka prava nad budućim poslovanjem dužnika kako bi željeni povrat ostvarili u što je moguće skorijoj budućnosti.

S obzirom na nedostatak jamstava reprezentativnosti privremenog vjerovničkog vijeća te djelotvorne nezavisne kontrole nad njegovim odlukama ne možemo ignorirati činjenicu da je time otvorena mogućnost ovoj skupini vjerovnika da koristeći svoju "diskontno" stečenu vjerovničku poziciju iskoristi kako bi utjecali na odluke tijela izvanrednog postupka o izvršenju isplate njihovih tražbina u punoj cijeni ili odluke o novom zaduživanju dužnika kroz financijski okvir koji bi im omogućio pretvaranje stare u novu tražbinu seniorskog statusa (tzv. roll-up aranžman). Ovisno o veličini udjela njihovih tražbina u ukupnoj masi dugova konkretnog dužnika, korištenjem instrumenta seniorskog statusa ova skupina vjerovnika bi se mogla jednostavno naći u posjedu upravljačke kontrole nad (budućim) poslovanjem dužnika. To bi ugrozilo ostvarenje same svrhe postupka izvanredne uprave - restrukturiranje poslovanja dužnika kako bi mogao nastaviti poslovanje - te sama činjenica da Zakon ne uključuje mjere kojima je cilj spriječiti takav razvoj situacije ponovo ukazuje na njegovu nedovoljnu sposobnost da ostvari svoj legitimni cilj.

Ukazali bismo na još jednu paradoksalnu mogućnost do koje može doći zbog nedorečenosti zakonskih odredbi o djelotvornom nadzoru nad odlukama iz članka 39. odnosno članka 40. Zakona o izvanrednoj upravi. S obzirom da Zakon dozvoljava završetak postupka izvanredne uprave bez da se pokušala ostvariti nagodba među vjerovnicima ne vidimo da je Zakon predvidio djelotvorne instrumente kojima bi mogla biti spriječena situacija u kojoj su odluke iz navedenih zakonskih odredbi iskorištene kako bi se određenim vjerovnicima pogodovalo isplatom starih tražbina ili refinanciranjem istih u tražbine seniorskog statusa za potrebe raspodjele preostale imovine dužnika u okviru stečajnog postupka. S obzirom da u našem viđenju mogućnost da postupak izvanredne uprave završi s ovakvim ishodom predstavlja

izravno izdaju njegove temeljne svrhe smatramo da ju je zakonodavac bio dužan spriječiti na izričit i nedvosmislen način.

Sve navedeno ukazuje da Zakon ne sadrži dovoljna jamstva reprezentativnosti privremenog vjerovničkog vijeća. Odgovarajuća raspodjela i klasifikacija vjerovnika po zasebnim skupinama čiji predstavnici sudjeluju u odlučivanju privremenog vjerovničkog vijeća načelno potiče raspravu i kompromise oko najprikladnije upotrebe imovine dužnika s obzirom da različite skupine vjerovnika mogu imati različita viđenja vrijednosti imovine budućeg restrukturiranog poduzeća odnosno rizika koji bi mogli proizaći iz odgode naplate starih tražbina ili novog zaduživanja. S druge strane, suspektna odnosno nedovoljno obrazložena raspodjela vjerovnika po zasebnim skupinama narušava povjerenje vjerovnika u legitimitet postupka strukturiranja i izaziva nepovjerenje kako prema ostalim tijelima postupka poput izvanrednog povjerenika tako i prema ostalim vjerovnicima. U takvim okolnostima vjerovnici će biti skloni opstruiranju konstruktivnog dogovora što će vjerojatno voditi prekidu njihovog poslovanja s dužnikom. Ovako narušeni odnosi pridonijet će stvaranju negativne reputacije dužnika i time utjecati na povjerenje poslovne zajednice prema njemu. Drugim riječima, poslovno neutemeljena ili arbitrarna klasifikacija vjerovnika za potrebe odlučivanja u okviru postupka izvanredne uprave znatno umanjuje šanse dužnika da uspješno provede restrukturiranje svog poslovanja. Zakon koji ne osigurava mjere kojima jamči ovu vrstu reprezentativnosti tijela u okviru kojih vjerovnici iskazuju i štite svoje interese u postupku izvanredne uprave nije prikladan ostvariti cilj kojim pravda svoje postojanje odnosno ograničenja pravno utemeljenih interesa vjerovnika koji ne svojom voljom sudjeluju u ovom postupku.

Slijedom navedenog ocijenili smo kako odredbe članka 31., članka 39. i članka 40. Zakona o postupku izvanredne uprave predstavljaju nedopušteno ograničenje jamstva temeljne slobode poduzetništva iz članka 49. Ustava te prava na djelotvornu sudsku zaštitu iz članka 29. Ustava.

Neusklađenost Zakona o postupku izvanredne uprave s Uredbom (EU) 2015/848

Dodatnu sumnju u prikladnost mjere koju predstavlja Zakon o postupku izvanredne uprave jest njegovo potpuno ignoriranje mogućnosti, točnije vjerojatnosti, da se dio imovine dužnika nalazi izvan Republike Hrvatske. To ignoriranje vidljivo je u potpunom nedostatku odredbi koje bi se odnosile na međunarodno insolventijsko pravo odnosno pravo Europske unije koje uređuje ta pitanja odnosno ugrađivanjem u Zakon odredbi koje bi olakšale odnosno omogućile da radnje i odluke iz postupka izvanredne uprave imaju učinak i u zemljama u kojima se nalazi imovina dužnika odnosno njegova povezana i ovisna društva.

Naime, Zakon uvodi supstancijalnu konsolidaciju (čl. 43. st. 5., st. 6. i st. 12. Zakona o postupku izvanredne uprave) tj. u postupak izvanredne uprave uključena su i sva društva povezana s i ovisna o dužniku (bez obzira na njihovu solventnost), koja imaju sjedište u Republici Hrvatskoj (čl. 4. i 5. Zakona o postupku izvanredne uprave).

Nije neočekivano da društva od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku imaju izvan Republike Hrvatske (kako u drugim članicama Europske unije tako i izvan

nje) značajnu imovinu odnosno određen broj povezanih i ovisnih društava. Moguća je čak i situacija da upravo zbog ulaganja u imovinu izvan Republike Hrvatske dođe do insolventnosti društva u Hrvatskoj. Očekivano je i da razlozi koji postoje za supstancijalnu konsolidaciju odnosno uključivanje u postupak izvanredne uprave povezanih i ovisnih društava, postoje i u odnosu na takva društva izvan Republike Hrvatske. I na kraju, moguće su i situacije da do insolventnosti dužnika u Republici Hrvatskoj dođe upravo zbog zloupotreba pravne odvojenosti društava u grupi koja najčešće i opravdava supstancijalnu konsolidaciju odnosno ukidanje pravne odvojenosti u slučaju insolventnosti.

U insolventnom postupku povezana i ovisna društva imaju trostruku ulogu: predstavljaju imovinu dužnika ali mogu biti i njegovi vjerovnici, kao i njegovi dužnici. U slučaju supstancijalne konsolidacije njihova uloga svedena je samo na imovinu dužnika, jer zbog sjedinjenja prestaju biti i vjerovnici i dužnici dužnika. S obzirom na "automatsko" podvrgavanje povezanih i ovisnih društava u Republici Hrvatskoj postupku izvanredne nagodbe, očita je razlika između položaja povezanih i ovisnih društava s obzirom na mjesto njihovog sjedišta, pa time i razlika položaja njihovih vjerovnika. Osim toga, to isključenje povezanih i ovisnih društava koja imaju sjedište izvan Republike Hrvatske otvara i pitanje perspektive zaštite održivosti poslovanja koji je glavni cilj Zakona. S obzirom na važnost razloga donošenja Zakona, kojima se ujedno opravdava ukidanje jednog od najvažnijih načela trgovačkog prava - odvojenost pravnih osoba, nije jasno tretiranje imovine dužnika izvan područja Republike Hrvatske kao da se radi o krajnje nevažnom pitanju.

Zakon potpuno ignorira činjenicu da pojedini vjerovnici mogu za vrijeme postupka izvanredne uprave jedno te isto potraživanje prijaviti u postupku izvanredne uprave i istovremeno ga naplatiti od povezanog i ovisnog društva u drugoj državi. Isto tako nije jasno na koji način bi nagodba trebala tretirati imovinu dužnika odnosno njegova povezana i ovisna društva koji se nalaze izvan Republike Hrvatske. Stoga je nejasno zašto Zakon potpuno ignorira Uredbu (EU) 2015/848 od 20. svibnja 2015. o postupku u slučaju nesolventnosti. Ona se doduše nije primjenjivala u vrijeme donošenja Zakona, ali je bilo izvjesno da će se početi primjenjivati kratko nakon donošenja Zakona, a svakako u vrijeme vođenja nekog od postupka izvanredne uprave.

Zaključna razmatranja

Prethodno navedeno odražava našu ocjenu da Zakon o postupku izvanredne uprave nije sukladan odredbama članaka 49. i 29. Ustava Republike Hrvatske. Smatramo da je prijedlog za pokretanje postupka za ocjenu suglasnosti s Ustavom Zakona o postupku izvanredne uprave trebalo prihvatiti, te u najmanju ruku ukinuti odredbe članka 31., članka 39., članka 40. i članka 43. Zakona s nalogom zakonodavcu da u što kraćem roku izglasa izmjene kojima bi ispravio njihove nedostatke. Pri tome je Ustavni sud imao i mogućnost da temeljem svojih ovlasti iz članka 45. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu privremeno obustavi daljnji protok roka za završetak postupaka izvanredne uprave u tijeku do izglasavanja naloženih izmjena Zakona.

No, s obzirom da je većina stigla do drugačijeg zaključka i ocijenila da je Zakon o postupku izvanredne uprave u skladu s Ustavom, jasno je da će on i dalje

nastaviti egzistirati i proizvoditi pravne učinke. U tom smislu izražavamo nadu da će redovni sudovi u budućim predmetima povodom primjene Zakona o postupku izvanredne uprave iskoristiti svoje ovlasti i prilikom tumačenja njegovih odredbi uzeti u obzir argumente iznesene u obrazloženju ovog mišljenja te putem sudske prakse osigurati zaštitu ustavnog jamstva poduzetničke slobode onim vjerovnicima koji su se našli u manjinskom položaju tijekom konkretnog postupka. To se prije svega odnosi na primjenu načela "najboljeg interesa vjerovnika" prilikom odobravanja nagodbe te zahtjevniju kontrolu zajedničkih odluka izvanrednog povjerenika i privremenog vjerovničkog vijeća vezanih uz izvršenje plaćanja "starih" tražbina odnosno preuzimanja novih zaduženja dužnika. Pogreške zakonodavca možda je moguće ispraviti kroz sudsku praksu koja će ustavno problematične zakonske odredbe nadograditi kroz izravnu ili neizravnu primjenu Ustava. U suprotnom zahtjevi kojima se propitkuje ustavnost odredbi ovog zakona neće stati s okončanjem ovog postupka apstraktne ocjene njegove ustavnosti već će kroz ustavne tužbe biti preusmjereni na pitanje učinkovitosti sudske zaštite temeljnih prava u njegovoj primjeni.

U Zagrebu, 7. svibnja 2018.

SUCI

dr. sc. Goran Selanec, v. r.

Lovorka Kušan, v. r.