

POBOJNOST BESPLATNIH PRAVNIH RADNJI STEČAJNOG DUŽNIKA

Doc. dr. sc. Antun Bilić*

Doc. dr. sc. Marko Bratković**

UDK 347.769:347.414]

<https://doi.org/10.30925/zpfsr.43.3.12>

Ur.: 10. travnja 2022.

Pr.: 3. lipnja 2022.

Prethodno priopćenje

Sažetak

Besplatne pravne radnje stečajnog dužnika u načelu su pobojne jer interesi protivnika pobijanja koji je bez naknade ili uz neznatnu naknadu stekao dio imovine stečajnog dužnika moraju ustuknuti pred kolektivnim interesom stečajnih vjerovnika na ujednačeno namirenje. Stečajnim zakonom (čl. 203.) predviđena je i posebna osnova za pobijanje besplatnih pravnih radnji poduzetih u kritičnom razdoblju započetom četiri godine prije podnošenja prijedloga za otvaranje (pred)stečajnog postupka i okončanom otvaranjem stečajnog postupka. Ovlašteni pobijatelj pritom ne mora dokazivati nikakve subjektivne pretpostavke na strani stečajnog dužnika ni protivnika pobijanja. Pri razlikovanju besplatnih od naplatnih radnji valja poći od toga da je o naplatnoj radnji riječ ako je protivnik pobijanja učinio ili se obvezao učiniti imovinski izdatak odgovarajuće vrijednosti i ako između tog izdatka i radnje stečajnog dužnika postoji kauzalna veza. Ako bilo kojoj od tih pretpostavaka nije udovoljeno, riječ je o besplatnoj pravnoj radnji. Ako je stečajni dužnik bio osigurao tražbinu vjerovnika prema trećoj osobi i za to nije primio naknadu, to je osiguranje ipak naplatno uz uvjet da se vjerovnik trećoj osobi obvezao učiniti kakav imovinski izdatak. I za pobijene besplatne pravne radnje – usprkos zbnjujućim odredbama nekritički preuzetim iz njemačkog prava – vrijede opća pravila da je pobijena pravna radnja bez učinka prema stečajnoj masi i da je protivnik pobijanja dužan vratiti u stečajnu masu sve imovinske koristi stečene na temelju pobijene radnje.

Ključne riječi: *pobijanje pravnih radnji stečajnog dužnika; besplatne pravne radnje; naplatne pravne radnje; osiguranje tuđeg duga; obogaćenje protivnika pobijanja.*

* Dr. sc. Antun Bilić, docent, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu; antun.bilic@pravo.hr. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5144-0821>.

** Dr. sc. Marko Bratković, docent, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu; marko.bratkovic@pravo.hr. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6766-1327>.

1. UVOD

Interesi protivnika pobijanja koji je stekao dio imovine stečajnog dužnika, a pritom nije zauzvrat bio dužan učiniti imovinski izdatak moraju u načelu ustuknuti pred kolektivnim interesom stečajnih vjerovnika na ujednačeno namirenje u stečaju.¹ Opće je načelo, naime, da onaj tko je što stekao besplatno, zavrjeđuje nižu razinu zaštite od stjecatelja koji je žrtvovao dio svoje imovine. Zato se po posebnoj osnovi pobijanja iz čl. 203. Stečajnog zakona² besplatne pravne radnje mogu pobijati ako su poduzete u razmjerno dugome kritičnom razdoblju koje započinje četiri godine prije podnošenja prijedloga za otvaranje (pred)stečajnog postupka³ i traje sve do otvaranja stečajnog postupka (čl. 203. st. 1. SZ-a).⁴

U pobijajućoj parnici ovlašteni pobijatelj mora, dakle, dokazati da je nad dužnikom otvoren stečaj; da je suspektnu radnju u propisanom kritičnom razdoblju poduzeo dužnik ili onaj čije mu se radnje mogu pripisati; da je tom radnjom poremećeno pravo na ujednačeno namirenje stečajnih vjerovnika i da je protivnik pobijanja tom radnjom stekao određenu imovinsku korist.⁵ Ne mora dokazivati nikakve subjektivne

- 1 Wolfram Henckel, *Anfechtung im Insolvenzrecht* (Berlin: De Gruyter, 2008.), § 134, para. 2.; Hans Gerhard Ganter i Alexander Weinland, „§134 Unentgeltliche Leistung“, u: *Insolvenzordnung*, hrsg. Karsten Schmidt (München: C. H. Beck, 2016.), para. 4.; Christine Borries i Heribert Hirte, „§134 Unentgeltliche Leistung“, u: *Uhlenbruch Insolvenzordnung*, hrsg. Heribert Hirte i Heinz Vallender (München: Franz Vahlen, 2019.), para. 1., 2.; Reinhard Bork, „§134 Unentgeltliche Leistung“, u: *InsO: Kommentar zur Insolvenzordnung*, hrsg. Bruno M. Kübler, Hans Prütting i Reinhard Bork (Köln: RWS, 2021.), para. 2.; Jörg Nerlich, „§134 Unentgeltliche Leistung“, u: *Insolvenzordnung Kommentar*, hrsg. Jörg Nerlich i Volker Römermann (München: C. H. Beck, 2021.), para. 2.; Reinhard Bork i Michael Veder, *Harmonisation of Transactions Avoidance Laws* (Cambridge: Intersentia 2022.), 209; Antun Bilić, „Pretpostavke pobijanja dužnikovih pravnih radnji po Zakonu o obveznim odnosima i Stečajnom zakonu“, u: *Zbornik 55. susreta pravnika – Opatija '17*, ur. Petar Miladin i Miljenko Giunio (Zagreb: Hrvatski savez udruga pravnika u gospodarstvu, 2017.), 309, 314; Vuk Radović, *Stečajno pravo: knjiga druga* (Beograd: Univerzitet u Beogradu, Pravni fakultet, 2018.), 117.
- 2 Stečajni zakon, Narodne novine, br. 71/15., 104/17., 36/22. (dalje: SZ). Pobijanje pravnih radnji stečajnog dužnika na sličan je način bilo uređeno i Stečajnim zakonom iz 1996. godine (Narodne novine, br. 44/96., 161/98., 29/99., 129/00., 123/03., 197/03., 187/04., 82/06., 116/10., 25/12., 133/12., 45/13., 71/15.) pa je starija sudska praksa uglavnom relevantna i za primjenu novoga zakona.
- 3 Iako se u loše sročenoj odredbi čl. 203. st. 1. SZ-a izrijekom spominje razdoblje od četiri godine prije podnošenja prijedloga za otvaranje *stečajnog* postupka, u čl. 208. st. 3. SZ-a određeno je da se kritično razdoblje, ako je prije otvaranja stečajnog postupka već vođen predstečajni postupak, računa od podnošenja prijedloga za otvaranje *predstečajnog* postupka.
- 4 To je bitno dulje od kritičnog razdoblja od jedne godine prije podnošenja prijedloga za otvaranje stečajnog postupka, kako se predviđa modelskim zakonom kojim bi se moglo uskladiti pobijanje pravnih radnji stečajnog dužnika u Europskoj uniji. Jasnica Garašić, „Croatia“, u: *Harmonisation of Transactions Avoidance Laws*, eds. Reinhard Bork i Michael Veder (Cambridge: Intersentia, 2022.), 318.
- 5 O tim općim pretpostavkama pobijanja u ovom radu neće biti riječi jer su one već razmatrane i u domaćoj pravnoj literaturi: Mihajlo Dika, „Pobijanje pravnih radnji stečajnog dužnika“, *Pravo u gospodarstvu* 39, br. 6 (2000): 218 i dalje; Mihajlo Dika, „Pobijanje pravnih radnji u povodu stečaja“, u: *Treća novela Stečajnog zakona*, ur. Mihajlo Dika (Zagreb: Narodne novine, 2003.), 147 i dalje; Bilić, *Pretpostavke pobijanja dužnikovih pravnih radnji po Zakonu o obveznim*

pretpostavke na strani stečajnog dužnika ni protivnika pobijanja.⁶ Izgleda da su upravo takve, poprilično liberalne pretpostavke pobijanja razlog zašto su besplatne pravne radnje razmjerno česta osnova pobijanja u sudskoj praksi.⁷ Uspješno su kao besplatne pravne radnje pobijeni prijenos bezvrijednih dionica umjesto isplate novca,⁸ prijenos dionica bez ugovorene protučinidbe,⁹ ugovor o darovanju stana,¹⁰ prodaja automobila za cijenu manju od 10 % tržišne vrijednosti vozila¹¹ i ugovor o zakupu kojim je stečajni dužnik pristao plaćati zakupnine i nakon što otkáže ugovor o zakupu.¹² Valja reći da su pravila pobijanja besplatnih pravnih radnji stečajnog dužnika u hrvatskom pravu kreirana po uzoru na §134 njemačkog *Insolvenzordnung*.¹³ U njemačkom pravu, međutim, za razliku od hrvatskoga,¹⁴ iste su pretpostavke i za pobijanje dužnikovih pravnih radnji izvan stečaja (§4 *Anfechtungsgesetz*).

Na prvi se pogled čini da u vezi s pobijanjem besplatnih pravnih radnji nema nekih spornih pitanja. Ipak, nije baš tako. (2) Što naplatnu pravnu radnju razlikuje od besplatne? Izostanak naknade bio bi instinktivan, točan odgovor. Ali ono što se u ovom radu, jednostavnosti radi, naziva besplatnim pravnim radnjama, u Stečajnom se zakonu naziva „pravnim radnjama bez naknade ili uz neznatnu naknadu“. Koliko

odnosima i Stečajnom zakonu, 317 i dalje.

- 6 Usp. Bork i Veder, *Harmonisation of Transactions Avoidance Laws*, 113.
- 7 Dok je daleko najčešće korištena osnova pobijanja namjerno oštećenje (čl. 202. SZ-a), besplatne pravne radnje po svojoj brojnosti tek neznatno zaostaju za kongruentnim (čl. 199. SZ-a) i inkongruentnim pokrićem (čl. 200. SZ-a), a ima ih otprilike podjednako kao i izravno oštećenja vjerovnika (čl. 201. SZ-a). Riječ je, dakako, o okvirnoj procjeni autora donesenoj na temelju iščitavanja više od 700 presuda koje su na dan 21. travnja 2021. bile pretražive na mrežnim stranicama IUS-INFO (www.iusinfo.hr) pod pojmom *pobijanje pravnih radnji stečajnog dužnika*.
- 8 VSRH, Revt 142/2018-2 od 12. svibnja 2020. Slično i VTS, Pž-4374/02-4 od 12. rujna 2006., gdje je sud sugerirao da bi kupoprodaja bezvrijednih dionica bila pravna radnja bez naknade, samo što prvostupanjski sud nije utvrdio da je riječ o bezvrijednim dionicama.
- 9 VTS, Pž-864/05-3 od 16. listopada 2007.
- 10 VTS, Pž-8016/2015-3 od 7. kolovoza 2019.
- 11 VTS, Pž-4810/06-3 od 16. rujna 2008.
- 12 VTS, Pž-7272/05-4 od 19. studenoga 2008. Stečajni dužnik i protivnik pobijanja su, izgleda, sklopili ugovor o zakupu isključivo zato da bi protivnik pobijanja prijebojem mogao podmiriti kupoprodajnu cijenu za nekretnine stečajnog dužnika. Ugovorom o zakupu se, naime, stečajni dužnik obvezao platiti zakupninu koja je odgovarala visini kupoprodajne cijene čak i u slučaju da otkáže ugovor o zakupu. Nedugo nakon sklapanja ugovora stečajni dužnik ga je uistinu otkazao, a protivnik pobijanja je cijenu prebio s iznosom zakupnine.
- 13 Aktualna je inačica tog zakona *Insolvenzordnung vom 5. Oktober 1994 (BGBl. I S. 2866), die zuletzt durch Artikel 6 des Gesetzes vom 22. Dezember 2020 (BGBl. I S. 3328) geändert worden ist*. V. vrlo detaljne komentare Karsten Schmidt, hrsg., *Insolvenzordnung. InsO mit EuInsVO* (München: C. H. Beck, 2016.); Joachim Kummer, Berthold Schäfer i Eberhard Wagner, hrsg., *Insolvenzanfechtung: Fallgruppenkommentar* (Köln: Otto Schmidt, 2017.); Rolf Stürmer, Horst Eidenmüller i Heinrich Schoppmeyer, hrsg., *Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung* (München: C. H. Beck, 2019.); Heribert Hirte i Heinz Vallender, hrsg., *Uhlenbruch Insolvenzordnung* (München: Franz Vahlen, 2019.); Bruno M. Kübler, Hans Prütting i Reinhard Bork, hrsg., *InsO. Kommentar zur Insolvenzordnung*, RWS, 2021.).
- 14 Usp. čl. 66.-71. Zakona o obveznim odnosima, Narodne novine, br. 35/05., 41/08., 125/11., 78/15., 29/18., 126/21. (dalje: ZOO). O tome iscrpno Bilić, *Pretpostavke pobijanja dužnikovih pravnih radnji po Zakonu o obveznim odnosima i Stečajnom zakonu, passim*.

nezatna ta naknada mora biti da bi se neku pravnu radnju moglo smatrati besplatnom? (3) Neće li u slučaju pravnih radnji uz nezatnu naknadu katkad biti riječ i o izravnom oštećenju, što je posebna osnova pobijanja pravnih radnji stečajnog dužnika? Osim toga, nisu li besplatne pravne radnje ujedno indicij namjernog oštećenja vjerovnika? Za koju se osnovu pobijanja odlučiti u tim slučajevima? (4) U praksi hrvatskih sudova čini se da najviše nedoumica izaziva besplatnost u višestranim pravnim odnosima, osobito u slučaju kad je stečajni dužnik bio založio svoju nekretninu da bi banka korisniku kredita odobrila kredit, a da pritom od banke nije primio nikakvu naknadu. Je li tada zalaganje nekretnine naplatna ili besplatna pravna radnja? (5) Nije jasna ni zakonska odredba prema kojoj primatelj činidbe bez naknade ili uz nezatnu naknadu mora vratiti ono što je primio samo ako je time obogaćen, osim ako je znao ili je morao znati da se takvom činidbom oštećuje vjerovnike (čl. 212. st. 5. SZ-a). Vrijedi li onda i za pobijene besplatne pravne radnje opće pravilo da je pobijena pravna radnja bez učinka prema stečajnoj masi i da je protivnik pobijanja dužan vratiti u stečajnu masu sve imovinske koristi stečene na temelju pobijene radnje?

U pojedinim dijelovima rada koji numeracijom odgovaraju brojkama kojima su *supra* naznačene pojedine grupe pitanja pokušaji su usustavljena odgovora na ta pitanja, dok su u završnom dijelu rada sažeto izneseni zaključci.

2. BESPLATNE I NAPLATNE PRAVNE RADNJE

Već iz zakonske sintagme „radnja bez naknade ili uz nezatnu naknadu“ proizlazi da se besplatna radnja definira negativno, kao radnja kojoj nedostaje (primjerena) naknada. Zato je besplatnu pravnu radnju najlakše objasniti kao negativ naplatne pravne radnje. Za naplatnost radnje kumulativno se moraju ispuniti tri pretpostavke: da je protivnik pobijanja učinio ili se obvezao učiniti kakav imovinski izdatak (2.1.), da vrijednost tog izdatka odgovara vrijednosti dužnikove radnje (2.2.) te da između izdatka protivnika pobijanja i radnje stečajnog dužnika postoji kauzalna veza (2.3.). Ako nije udovoljeno bilo kojoj od tih pretpostavaka, riječ je o besplatnoj pravnoj radnji.

Teret dokaza da je radnja besplatna načelno je na ovlaštenom pobijatelju.¹⁵ S obzirom na to da je u pravnom prometu velika većina pravnih radnji poduzeta uz naknadu, ovlaštenu bi pobijatelj morao uvijek dokazati pravni i gospodarski kontekst u kojemu je pobijana radnja poduzeta. Ako bi, primjerice, pobijao pravnu radnju kojom je komu prenesena neka stvar, trebao bi uputiti i na pravni temelj toga prijenosa (ugovor o kupoprodaji, zamjeni, darovanju). Jedino ako bi tvrdio da takav temelj ne postoji, a ni sudu on ne bi bio razvidan, protivnik pobijanja morao bi dokazati da je do prijenosa došlo na temelju naplatnog ugovora.¹⁶ Ako bi protivnik pobijanja dokazao da je dao naknadu, na ovlaštenom bi pobijatelju bilo da dokaže da je takva naknada

15 Berthold Schäfer, „§132 Unmittelbar nachteilige Rechtshandlungen“, u: *Insolvenzanfechtung*, hrsg. Joachim Kummer, Berthold Schäfer i Eberhard Wagner (Köln: Otto Schmidt, 2017.), para. G124.

16 Na tom tragu i Godehard Kayser i Nils Freudenberg, „§134 Unentgeltliche Leistung“, u: *Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung: Band 2*, hrsg. Rolf Stürner, Horst Eidenmüller i Heinrich Schoppmeyer (München: C. H. Beck, 2019.), para. 49.

neznatna.¹⁷

2.1. Imovinski izdatak protivnika pobijanja

Protivnik pobijanja zavređuje višu razinu zaštite od pobijanja tek nakon što je angažirao vlastitu imovinu i učinio određeni izdatak.¹⁸ Tada se može i više pouzdati da su koristi koje je stekao iz imovine stečajnog dužnika konačne. Izdatak je svako umanjeње ili opterećenje imovine protivnika pobijanja. Nije, dakle, nužno da on otuđi neko svoje imovinsko pravo, dostatno je da ga optereti stvarnim pravom, primjerice hipotekom. Dapače, dostatno je da se protivnik pobijanja tek obveže prenijeti ili opteretiti dio svoje imovine.¹⁹ Iako isključivo obveznopravne naravi, takav zahtjev tereti imovinu protivnika pobijanja kao cjelinu. Naime, njegov se vjerovnik, makar u ovršnom postupku, može namiriti iz bilo kojega dijela njegove imovine. Isto tako, dostatno je da se protivnik pobijanja odrekne ili da propuštanjem izgubi neko svoje imovinsko pravo (čl. 198. st. 2. SZ-a).²⁰

S druge strane, nije odlučujuće je li izdatak protivnika pobijanja povećao imovinu stečajnog dužnika.²¹ U tom smislu nije u potpunosti precizna definicija prema kojoj je besplatno „svako raspolaganje dužnika kod kojeg on ne može zahtijevati protučinidbu od osobe u čiju korist je raspolaganje učinjeno“.²² Nije odlučujuće može li upravo dužnik zahtijevati protučinidbu od protivnika pobijanja, nego je li protivnik pobijanja ispunio, odnosno bio dužan ispuniti protučinidbu. Čak i da se zbog poduzete radnje tržišni položaj stečajnog dužnika poboljšao, to ne isključuje besplatnu narav poduzete radnje ako protivnik pobijanja nije učinio nikakav izdatak.

2.2. Vrijednost imovinskog izdatka protivnika pobijanja

Nije dostatno da protivnik pobijanja učini bilo kakav izdatak, nego izdatak mora biti odgovarajuće vrijednosti. Ishodišno je pitanje polazi li se u definiciji besplatne pravne radnje u smislu čl. 203. SZ-a od subjektivnog ili objektivnog koncepta naknade. Za naknadu u subjektivnom smislu, koji prevladava u ugovornom pravu, dostatno je da su zainteresirane osobe zamislile određenu činidbu kao protuvrijednost za neku drugu činidbu, neovisno o tome koliko se vrijednosti tih činidaba stvarno podudaraju. Od takva se poimanja naknade polazi u ZOO-u, prema kojem su naplatni ugovori svi dvostranoobvezni ugovori u kojima dolazi do razmjene činidbe i protučinidbe,²³

17 Borries i Hirte, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 163.

18 Slično Kayser i Freudenberg, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 17., 17.a, 18.

19 Schäfer, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. G23.; Kayser i Freudenberg, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 17.c.

20 Schäfer, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. G21.

21 VTS, Pž-4280/02-3 od 21. lipnja 2005.; VTS, Pž-4091/05-3 od 30. listopada 2007.; VTS, Pž-4611/06-6 od 14. travnja 2009. V. i Kayser i Freudenberg, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 18.

22 VSRH, Rev 1149/2006-2 od 6. prosinca 2006., gdje je bila riječ o pobijanju pravnih radnji izvan stečaja, ali isto vrijedi i za pobijanje u stečaju.

23 Petar Klarić i Martin Vedriš, *Građansko pravo* (Zagreb: Narodne novine, 2008.), 447; Boris Vizner, *Komentar Zakona o obveznim (obligacionim) odnosima* (Zagreb, 1978.), 88; Stojan

neovisno o njihovoj stvarnoj vrijednosti. Zbog nejednake vrijednosti činidaba ugovor je pobojan tek u slučaju očita nerazmjera u vrijeme sklapanja ugovora, s tim da se to ne odnosi na trgovačke ugovore (čl. 375. ZOO-a). Svrha ugovornog, a osobito trgovačkog prava, nije štiti strane od njihovih loših poslovnih odluka. Za razliku od toga, svrha pobijanja dužnikovih pravnih radnji, osobito u stečajnom postupku, zaštita je vjerovnika koji nisu ni imali prigodu sudjelovati u pobijanoj radnji. Nužno je stoga poći od objektivne, a ne od subjektivne vrijednosti izdatka protivnika pobijanja.²⁴ U protivnom stečajni bi se dužnik i protivnik pobijanja lako mogli dogovoriti oko simboličke protuvrijednosti i tako izigrati svrhu pobojnosti besplatnih pravnih radnji.

O naplatnoj će se, dakle, pravnoj radnji raditi samo ako između izdatka protivnika pobijanja i vrijednosti pobijane radnje postoji stvarna, objektivna korelacija.²⁵ Budući da imovinska prava nemaju inherentnu vrijednost, kao zajednički nazivnik na raspolaganju stoji jedino njihova tržišna cijena. To, uostalom, odgovara okolnosti da će se u stečajnom postupku dužnikova imovina unovčavati prodajom na dražbi, dakle prema tržišnoj cijeni (čl. 229. st. 4., čl. 247. i čl. 249. SZ-a). I hrvatski sudovi postojanje primjerene naknade procjenjuju prema objektivnim, tržišnim kriterijima.²⁶ Za određivanje vrijednosti naknade u obzir se uzima ukupna vrijednost izdatka protivnika pobijanja, a ne samo marža profita koju je eventualno ostvario. Zato, primjerice, i kupoprodaja stvari ispod nabavne vrijednosti ili beskamatni zajam mogu biti pravne radnje uz naknadu.

Ne bi trebalo postupati rigidno i svaku vrijednost izdatka manju od njegove tržišne vrijednosti smatrati besplatnom pravnom radnjom. Uostalom, zakonski izraz „uz neznatnu naknadu“ sugerira da bi „neznatna naknada“ morala biti osjetno, a ne tek malo niža od tržišne cijene. Osim toga, pobijanje ne dovodi do toga da protivnik pobijanja mora vratiti samo imovinsku razliku između vrijednosti izdatka i pobijene radnje, nego predviđa da je čitava pobojna radnja bez učinka (čl. 212. st. 5. SZ-a), a tražbina protivnika pobijanja ponovno oživljuje (čl. 213. st. 1. SZ-a). Ako činidba i protučinidba tek donekle odudaraju, takva bi posljedica bila nerazmjerna.

Ne bi trebalo ići ni u drugu krajnost pa zauzeti stav da je neznatna naknada samo ona koja je čisto simbolična. To bi omogućavalo protivnicima pobijanja da se olako izvuku, a vjerovnike u stečaju stavljalo u neopravdano težak položaj. U tom su smislu sudovi ispravno ocijenili da je cijena u visini od oko 10 % tržišne vrijednosti prodanog automobila neznatna naknada.²⁷ No, osjetljivo je kako postupati s naknadama koje odgovaraju otprilike polovini tržišne vrijednosti poduzete radnje. Takve naknade nisu

Cigoj, *Komentar obligacijskih razmerij: I. knjiga* (Ljubljana: Časopisni zavod Uradni list SR Slovenije, 1984.), 85. Drukčije Vilim Gorenc, *Komentar Zakona o obveznim odnosima*, ur. Vilim Gorenc (Zagreb: RRif, 2005.), 17, 529.

24 Zato se, uostalom i pojam oštećenja vjerovnika iz čl. 198. SZ-a procjenjuje objektivno. Tako Dika, *Pobijanje pravnih radnji u povodu stečaja*, 163.

25 Dika, *Pobijanje pravnih radnji u povodu stečaja*, 190; Dika, *Pobijanje pravnih radnji stečajnog dužnika*, 248. Drukčije, izgleda, Ante Šurić, „Pobojnost pravne radnje stečajnog dužnika“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu* 40, br. 1-2 (2003): 150.

26 VTS, Pž-4810/06-3 od 16. rujna 2008.; VSRH, Revt 127/11-2 od 3. srpnja 2013.; VSRH, Revt 142/2018-2 od 12. svibnja 2020.

27 VTS, Pž-4810/06-3 od 16. rujna 2008.

u potpunosti neznatne, ali su ipak znatno niže od onoga što se moglo postići na tržištu. U sumnji bi trebalo pretegnuti načelo zaštite vjerovnika, što znači da bi se pojam besplatnih pravnih radnji trebao tumačiti razmjerno široko.²⁸

Zato je potreban određeni oprez pri prihvaćanju odluke²⁹ prema kojoj plaćanje 54 % vrijednosti u odnosu na procijenjenu vrijednost nekretnine nije neznatna naknada. S odlukom bi se možda moglo složiti ako su postojale objektivne okolnosti koje opravdavaju takvu neuobičajeno nisku naknadu, npr. loš tržišni položaj konkretnog dužnika zbog kojega nije mogao postići veću naknadu.³⁰ Iako nije moguće uspostaviti opću formulu, nego treba poći od činjenica svakoga pojedinog slučaja, možda bi se kao provizorno pravilo (engl. *rule of thumb*, njem. *Faustregel*) moglo prihvatiti da je neznatna naknada ona koja je tek nešto viša od polovice tržišne vrijednosti poduzete radnje. Viša se naknada previše približava tržišnoj cijeni da bi se mogla nazvati neznatnom. Ako bi u tom slučaju postojali indiciji da su dužnik i protivnik pobijanja dogovorili cijenu različitu od tržišne upravo u cilju izigravanja vjerovnika, dogmatski bi ispravnije pobojnost takve radnje bilo sagledavati u okviru pobijanja namjernog ili izravnog oštećenja vjerovnika.³¹

U literaturi se obično navodi da se primjerenost naknade procjenjuje u trenutku poduzimanja dužnikove radnje.³² Zbog važnosti perspektive protivnika pobijanja poželjnije je, međutim, da se primjerenost naknade u obveznopravnom ugovoru procjenjuje u trenutku u kojem se protivnik pobijanja obvezao dati naknadu.³³ Ispunjenje ugovora ne prestaje biti naplatno čak ni ako je činidba druge strane u međuvremenu znatno izgubila na vrijednosti.

Izgleda da u sudskoj praksi određene nedoumice izaziva procjena odgovarajuće naknade za stvarnopravna sredstva osiguranja. Sudovi su skloni vrijednost naknade izračunavati stavljajući u omjer tržišnu vrijednost založene stvari, odnosno stvari koja je fiducijarno prenesena radi osiguranja s vrijednošću osigurane tražbine.³⁴ Ne smije se, međutim, zaboraviti da se založni vjerovnik može namiriti samo do vrijednosti osigurane tražbine, a da višak vrijednosti zaloga pripada založnom dužniku.³⁵ Isto vrijedi i za fiducijarno osiguranje.³⁶ Ispravnije bi stoga bilo zauzeti stav da je sredstvo osiguranja koje je za vlastiti dug iz naplatnog ugovora dao stečajni dužnik uvijek

28 Nerlich, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 10.; Borries i Hirte, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 18.

29 VSRH, Revt 127/11-2 od 3. srpnja 2013.

30 Slično Hrvoje Momčinović, „Pobijanje pravnih radnji u stečaju“, *Računovodstvo i financije* br. 4 (1990): 43.

31 *V. infra* 3.

32 Borries i Hirte, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 36.; Nerlich, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 37.; Kayser i Freudenberg, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 20.

33 Borries i Hirte, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 37.; Kayser i Freudenberg, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 20.

34 VTS, Pž-7741/04-3 od 20. rujna 2005.; VSRH, Revt 127/11-2 od 3. srpnja 2013.

35 Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima, Narodne novine, br. 91/96., 68/98., 137/99., 22/00., 73/00., 129/00., 114/01., 79/06., 141/06., 146/08., 38/09., 153/09., 90/10., 143/12., 152/14.; čl. 336. st. 5.

36 Usp. Ovršni zakon, Narodne novine, 112/12., 25/13., 93/14., 55/16., 73/17., 131/20.; čl. 319. st. 5.

naplatna pravna radnja.³⁷

Zakonom je određeno da pravna radnja nije pobojna samo ako je riječ o uobičajenom prigodnom daru neznatne vrijednosti (čl. 203. st. 2. SZ-a). Takvim se darovima ponajprije mogu smatrati uobičajeni darovi za određene blagdane ili u povodu određenih postignuća. Trgovačka društva uglavnom ne dijele takve darove. Za njih bi uobičajeni prigodni darovi mogli biti pojedine humanitarne donacije. Ne može se, međutim, govoriti o prigodnim darovima ako su dio dugoročne planske poslovne strategije, primjerice u okvirima društveno odgovornog poslovanja (engl. *corporate social responsibility (CSR)*).³⁸ Uz to, isključena je svaka imalo znatnija donacija. Ne iznenađuje stoga da se sudovi rijetko bave time je li riječ o uobičajenom prigodnom daru neznatne vrijednosti.³⁹

2.3. Kauzalna veza između izdatka protivnika pobijanja i pravne radnje stečajnog dužnika

Iako se naknada ponajprije procjenjuje objektivno, subjektivno stanje svijesti može igrati ulogu pri uspostavljanju kauzalne veze između radnje stečajnog dužnika i izdatka protivnika pobijanja. Zamislivo je, naime, da su stečajni dužnik i protivnik pobijanja razmijenili približne imovinske vrijednosti, ali ne kao protučinidbe nego kao darove pa će biti riječ o zasebnim besplatnim radnjama. Odgovarajući izdatak smatra se naknadom samo ako su ga protivnik pobijanja i stečajni dužnik predvidjeli kao protuvrijednost dužnikovoj radnji.⁴⁰ Za naplatnost pravne radnje načelno nije dostatno da je samo jedna strana zamislila svoju činidbu kao naplatnu, odnosno da se samo nadala da će joj protivnik pobijanja dati odgovarajuću naknadu.⁴¹

Veza između radnje stečajnog dužnika i izdatka protivnika pobijanja najčešće postoji u okviru dvostranoobveznih ugovora u kojima je činidba jedne strane razlog, kauza za protučinidbu druge strane.⁴² O naknadi je riječ ako je protivnik pobijanja pristao učiniti izdatak da bi stečajni dužnik pristao poduzeti radnju. Nebitno je pritom je li predmet pobijanja sam ugovor ili radnja koja iz njega proizlazi, najčešće radnja kojom se ugovor ispunjava. O naplatnosti, odnosno besplatnosti radnje može se zaključivati tek nakon što se razmotri ukupnost odnosa između stečajnog dužnika i protivnika pobijanja.⁴³ Ispunjenje činidbe iz dvostranoobveznog ugovora je,

37 Henckel, *Anfechtung im Insolvenzrecht*, § 134, para. 4.; Kayser i Freudenberg, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 28.

38 Kayser i Freudenberg, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 45.

39 Pojedine odluke samo ponavljaju notornu činjenicu da darovanje stana (VTS, Pž-8016/2015-3 od 7. kolovoza 2019.), prodaja osobnog vozila (VTS, Pž-4810/06-3 od 16. rujna 2008.) ili ugovor o jamstvu i sporazumi o osiguranju (VTS, Pž-6854/04 od 10. siječnja 2006.) nisu uobičajeni prigodni darovi neznatne vrijednosti.

40 Zato okolnost da je zbog dužnikove radnje protivnik pobijanja dužan platiti porez ne čini tu radnju naplatnom.

41 Borries i Hirte, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 21.

42 Tako, samo iz obrnute perspektive kad govore o izostanku kauzalne veze činidbe i protučinidbe, Dika, *Pobijanje pravnih radnji u povodu stečaja*, 189; Schäfer, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. G28., G29.

43 Nerlich, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 8.

primjerice, naplatna radnja neovisno o tome što su ugovor i ispunjenje protučinidbe druge strane zasebne, također potencijalno pobojne, pravne radnje (čl. 198. SZ-a).

Pravne radnje pokrića načelno su naplatne ako se njima ispunjavaju, odnosno osiguravaju tražbine iz dvostranoobveznog naplatnog ugovora. To vrijedi i za većinu inkongruentnih pokrića,⁴⁴ osim ako je ugovorena naknada neznatna u odnosu na takvo pokriće. Radnje pokrića, dakako, neće biti naplatne ako se njima ispunjava ugovor o darovanju ili drugi besplatni pravni posao.⁴⁵

Radnje pokrića ne prestaju biti naplatne samim time što su po svojoj naravi apstraktni pravni poslovi.⁴⁶ Apstraktnost pravnog posla znači samo da se protiv njega ne mogu postaviti (svi) prigovori iz osnovnoga pravnog posla, ali ne i da je on sklopljen neovisno o eventualnoj protučinidbi iz osnovnoga pravnog posla. Zato se ne bi trebalo složiti sa zaključkom suda da je sporazum o založnom pravu pravna radnja bez naknade samo zato što je njome osigurana tražbina isplate mjenice kao obveze koja je apstraktna i samostalna u odnosu na temeljni ugovor o kreditu.⁴⁷ Isto tako, dvostranoobvezni ugovor ne prestaje biti naplatan samo zato što jedna od strana nije ispunila svoje obveze.⁴⁸ Pogrešna je zato sudska odluka u kojoj je ugovor o kreditu ocijenjen kao pravna radnja bez naknade ponajprije zato što protivnik pobijanja nije vratio kredit.⁴⁹

Može biti riječ o naplatnoj radnji i ako je protivnik pobijanja dužan učiniti određeni izdatak na temelju zakona. Ako je, primjerice, stečajni dužnik jamčio za obvezu protivnika pobijanja te je, pošto je obvezu ispunio, zakonskom subrogacijom stekao vjerovnikovu tražbinu prema protivniku pobijanja, ugovor o jamstvu je u odnosu na protivnika pobijanja naplatna pravna radnja.⁵⁰ Isto tako, ako dužnik bez pravne osnove prenese dio svoje imovine na vjerovnika, nije riječ o besplatnoj radnji ako dužnik ima tražbinu na temelju stjecanja bez osnove. Zato ni ispunjenje ništetnog ugovora nije besplatna pravna radnja jer dužnik ima tražbinu na povrat onoga što je ispunio. Drukčije će biti ako je dužnik znao da nije dužan prenijeti dio svoje imovine na vjerovnika jer tada načelno nema ni pravo zahtijevati povrat stečenoga bez osnove (čl. 1112. st. 1. ZOO-a).⁵¹

Slično tomu, ispunjenje duga stečajnog dužnika protivniku pobijanja nije besplatna radnja.⁵² Ispunjenjem, naime, prestaje tražbina protivnika pobijanja prema dužniku, što umanjuje imovinu protivnika pobijanja. Drukčije bi bilo jedino da dužnikov dug potječe iz besplatnog ugovora jer je u tom slučaju i protivnik pobijanja

44 Borries i Hirte, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 23.; Kayser i Freudenberg, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 26.

45 Kayser i Freudenberg, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 19.

46 Kayser i Freudenberg, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 19.

47 VTS, Pž-4508/03 od 24. listopada 2006.

48 Kayser i Freudenberg, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 17.c.

49 VTS, Pž-4609/02-3 od 11. svibnja 2004.

50 Drukčije, međutim, VTS, Pž-4204/06-3 od 18. studenoga 2008. Istini za volju, regres u konkretnom slučaju doista nije bio naknada u smislu čl. 203. SZ-a, ali ne zato što bi bila riječ o „zakonskom pravu“, nego zato što je protivnik pobijanja bila banka kao davatelj kredita, a ne regresni dužnik (korisnik kredita).

51 Bork, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 46.

52 Kayser i Freudenberg, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 26.

svoju tražbinu stekao besplatno.

Pravna radnja je besplatna, dakle, samo ako ni ugovor ni zakon ne prisiljavaju protivnika pobijanja na izdatak kojim bi se naknadila dužnikova radnja, što podosta ograničava mogućnost pobijanja pravnih radnji po osnovi iz čl. 203. SZ-a, ali je u ravnoteži s time da pritom ne moraju biti ispunjene posebne subjektivne pretpostavke, a predviđeno je i razmjerno dugo kritično razdoblje u kojem radnja može biti poduzeta.

3. BESPLATNE PRAVNE RADNJE KAO NAMJERNO, ODNOSNO IZRAVNO OŠTEĆENJE VJEROVNICA

Neke besplatne pravne radnje mogu se, dakako, pobijati i po drugim osnovama, ne samo po osnovi iz čl. 203. SZ-a. Besplatne će pravne radnje, naime, vrlo često udovoljavati i pretpostavkama za namjerno oštećenje (čl. 202. SZ-a) jer besplatnost poduzete radnje sugerira namjeru stečajnog dužnika oštetiti vjerovnike kao i znanje protivnika pobijanja za takvu namjeru. To je osobito važno ako je riječ o radnji poduzetoj više od četiri godine prije podnošenja prijedloga za otvaranje (pred) stečajnog postupka, pa će se radnja stečajnog dužnika moći pobijati samo kao namjerno oštećenje koje je pobojno u kritičnom razdoblju od čak deset godina prije podnošenja prijedloga za otvaranje (pred)stečajnog postupka. Dugo kritično razdoblje upućuje na to da je kod pobijanja namjernog oštećenja vjerovnika u prvom planu sankcioniranje fraudolozna postupanja stečajnog dužnika u dogovoru s protivnikom pobijanja. Ovlašteni pobijatelj mora zato, uz opće pretpostavke pobijanja, dokazati i da je dužnik pravnu radnju poduzeo upravo s namjerom oštećenja svojih vjerovnika i da je protivnik pobijanja u vrijeme poduzimanja radnje za takvu dužnikovu namjeru znao. S obzirom na to da je te pretpostavke, koje se odnose na kvalificirane oblike svijesti, razmjerno teško dokazati, one se utvrđuju na temelju objektiviziranih, najčešće gospodarskih indicija i s njima povezanih zakonskih presumpcija.⁵³

Objektivno poimanje naknade⁵⁴ dovodi do toga da će se besplatne pravne radnje uvelike preklapati s pojmom izravnog oštećenja koje je posebna osnova pobijanja pravnih radnji (čl. 201. SZ-a). Izravno se oštećenje obično definira kao radnja koja sama po sebi oštećuje vjerovnike, neovisno o nastupu drugih činjenica.⁵⁵ Klasični su primjeri upravo ugovori bez naknade ili uz neznatnu naknadu.⁵⁶ Ipak, između izravnog oštećenja i besplatnih radnji i nezanemarive su razlike.

Da nikako nije riječ o sinonimima proizlazi i iz čl. 202. st. 3. SZ-a u kojem je riječ o *naplatnom* ugovoru kojim se vjerovnici izravno oštećuju. Za izravno oštećenje nije nužno da diskrepancija između naknade i tržišnih uvjeta bude znatna. Nadalje, do izravnog oštećenja može doći i na druge načine, koji nemaju veze s

53 Bilić i Bratković, *Pobojnost namjernog oštećenja vjerovnika stečajnog dužnika, passim*.

54 *V. infra* 2.2.

55 Dika, *Pobijanje pravnih radnji u povodu stečaja*, 165; Dika, *Pobijanje pravnih radnji stečajnog dužnika*, 226.; Henckel, *Anfechtung im Insolvenzrecht*, § 129, para. 91. V. i VTS, Pž-945/05-3 od 21. veljače 2006.; VTS, Pž-2502/05-3 od 27. veljače 2008.

56 Dika, *Pobijanje pravnih radnji u povodu stečaja*, 165; Schäfer, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. E32., E33.

visinom naknade, primjerice davanjem tabularne isprave prije isplate cijene.⁵⁷ Zato bi ovlašteni pobijatelj, po svoj prilici, imao veću vjerojatnost uspjeti s pobijanjem po osnovi izravnog oštećenja nego po osnovi besplatnih pravnih radnji. To je, međutim, dovedeno u ravnotežu vrlo kratkim kritičnim razdobljem u kojem mora doći do izravnog oštećenja (čl. 201. st. 1. t. 1. SZ-a). Ne bi se smjelo dopustiti da se preširokim tumačenjem pojma besplatne radnje kritično razdoblje od tri mjeseca prije podnošenja prijedloga za otvaranje (pred)stečajnog postupka za pobijanje izravnog oštećenja faktički produlji na četiri godine.⁵⁸ Dok se besplatnost radnje ocjenjuje iz perspektive imovinskih izdataka protivnika pobijanja, izravno se oštećenje ocjenjuje iz perspektive imovinskih izdataka stečajnog dužnika. To će se u praksi vrlo često preklapati jer će izdatak protivnika pobijanja priteći upravo dužnikovoj imovini. Moguće su, međutim, i drukčije konstelacije, osobito u trostranim odnosima kada, kao protučinidbu za dužnikovu radnju, protivnik pobijanja napravi izdatak u korist neke treće osobe. Iako se tada najčešće neće raditi o besplatnoj pravnoj radnji,⁵⁹ iako može biti riječ o izravnom oštećenju.⁶⁰

4. OSIGURANJE ILI ISPUNJENJE TUĐEG DUGA BEZ NAKNADE

Posebno je zanimljivo pitanje je li riječ o naplatnoj ili besplatnoj radnji ako je stečajni dužnik⁶¹ založio neku svoju nekretninu za dug treće osobe i za to nije ništa tražio zauzvrat. S tom se dvojmom u usporedivim situacijama nerijetko suočavaju i hrvatski sudovi. Zanimljivo, u pretraženoj bazi sudske prakse dostupan je jednak broj odluka u kojima su sudovi u poistovjetivim situacijama zauzeli stav da je riječ o naplatnoj⁶² i onih u kojima su zaključili da je riječ o besplatnoj⁶³ pravnoj radnji stečajnog dužnika. Pokušajmo zato ovdje na primjeru razjasniti opća načela u skladu s kojima bi trebalo razmatrati sve usporedive situacije neovisno o tome je li riječ o založnom pravu, fiducijarnom prijenosu vlasništva, jamstvu za dug ili isplati duga

57 U njemačkom pravu tako OLG Brandenburg 7 U 150/06 od 19. studenoga 2008. Hrvatski sudovi također takve radnje smatraju naplatnima te su njihovu pobojnost razmatrali u kontekstu namjernog oštećenja (VTS, Pž-6913/03-4 od 24. listopada 2006.; VTS, Pž-7312/04-3 od 2. listopada 2007.).

58 Kayser i Freudenberg, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 1.

59 *V. infra* 4.

60 Tako, na primjeru preuzimanja jamstva i ugovora u korist trećega, Schoppmeyer, §132 *Unmittelbar Nachteilige Rechtshandlungen*, para. 36.

61 Riječ je, dakako, o dužniku koji će postati stečajni dužnik tek nakon otvaranja stečajnog postupka. Ovdje se izraz stečajni dužnik, donekle neprecizno, koristi da bi se jasnije naznačilo na koju se ugovornu stranu misli.

62 VSRH, Revt 44/06-2 od 28. ožujka 2007.; VSRH, Revt 65/07-2 od 3. listopada 2007.; VSRH, Revt 45/12-2 od 12. veljače 2013.; VTS, Pž-4280/02-3 od 21. lipnja 2005.; VTS, Pž-7191/02-4 od 19. rujna 2006.; VTS, Pž-425/05-3 od 26. rujna 2007.; VTS, Pž-4091/05-3 od 30. listopada 2007.; VTS, Pž-4611/06-6 od 14. travnja 2009.; VTS, Pž 2810/15-2 od 26. travnja 2017.

63 VTS, Pž-6346/02 od 29. travnja 2002.; VTS, Pž-3546/02-4 od 6. prosinca 2005.; VTS, Pž-6854/04 od 10. siječnja 2006.; VTS, Pž-3669/02-5 od 8. ožujka 2006.; VTS, Pž-4508/03 od 24. listopada 2006.; VTS, Pž-6902/03-5 od 15. studenog 2006.; VTS, Pž-6218/06-3 od 23. svibnja 2007.; VTS, Pž-6140/05-4 od 4. rujna 2007.; VTS, Pž-8680/12-3 od 18. srpnja 2014.

treće osobe.

Ako je stečajni dužnik založio svoju nekretninu radi osiguranja tražbine banke prema trećoj osobi na temelju ugovora o kreditu koji joj je banka dala, banka je neposredni, a treća osoba posredni korisnik tog osiguranja. Da kojim slučajem stečajni dužnik nije bio dao sredstvo osiguranja, banka u većini slučajeva trećoj osobi kredit uopće ne bi ni dala. Jasno je da u tim slučajevima između stečajnog dužnika, koji je dao sredstvo osiguranja, i treće osobe, koja je korisnik kredita, vrlo često postoji blizak odnos. Nerijetko je riječ o povezanim društvima, dugogodišnjim poslovnim partnerima ili članovima obitelji.

U pobijajućim parnicama za ocjenu je li pravna radnja stečajnog dužnika naplatna ili ne ključno je ustanoviti je li protivnik pobijanja, banka u našem primjeru, učinio kakav izdatak. Ako jest, riječ je o naplatnoj pravnoj radnji. U protivnom je riječ o besplatnoj pravnoj radnji. Nije pritom odlučujuće je li i koliko sam stečajni dužnik imao koristi od tog izdatka protivnika pobijanja. To je izravna posljedica okolnosti da pobijanje besplatnih pravnih radnji u prvom redu počiva na načelu, uvjetno rečeno, nedostojnosti protivnika pobijanja, a ne na potrebi pojačane zaštite stečajnog dužnika i njegovih vjerovnika. Konkretno, ako je banka kao protivnik pobijanja dala kredit i primila osiguranje svoje tražbine, riječ je o naplatnoj pravnoj radnji neovisno o tome tko je za taj kredit dao osiguranje – sam korisnik kredita ili tko treći u njegovu korist.⁶⁴

To je prepoznato i u nekim sudskim odlukama. Sud je tako ocijenio da se sporazum kojim stečajni dužnik daje osiguranje za naplatu duga treće osobe ne može smatrati pravnom radnjom bez naknade.⁶⁵ „Nije odlučno za kvalifikaciju određene pravne radnje kao radnje bez naknade je li ugovorena naknada u korist dužnika ili treće osobe, već je li naknada uopće ugovorena.“⁶⁶ Bilo bi, naime, pogrešno u ocjeni naplatnosti pravne radnje uzimati u obzir okolnost da stečajni dužnik nije dobio nikakvu protučinidbu za osiguranje koje je dao, barem ne od banke koja je dala osigurani kredit. Ima, međutim, i odluka u kojima su sudovi zaključili da je „kod ocjenjivanja karaktera pravnog posla jasno (...) da se procjenjuje je li založni dužnik dobio kakvu protučinidbu, a nikako ne treća osoba“.⁶⁷ Takvim bi se (pogrešnim) zaključkom neopravdano diskriminiralo zajmodavce koji su prihvatili sredstvo osiguranja od stečajnog dužnika kao treće osobe umjesto od zajmoprimca.⁶⁸ To bi se naposljetku negativno odrazilo i na same zajmoprimce jer bi im zajmodavci bili neskloni odobravati zajmove u svim situacijama u kojima bi zajmoprimci bili prisiljeni tražiti asistenciju trećih osoba u osiguranju zajma.

64 Tako i Dika, *Pobijanje pravnih radnji u povodu stečaja*, 192; Dika, *Pobijanje pravnih radnji stečajnog dužnika*, 248; za njemačko pravo Ganter i Weinland, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 27.; za srpsko pravo Radović, *Stečajno pravo: knjiga druga*, 125. Drukčije Maržić, *Pobijanje pravnih radnji bez naknade (čl. 132. Stečajnog zakona) u odnosu na institute hipoteke i jamstva*, 20.

65 VTS, Pž-2810/2015-2 od 26. travnja 2017.

66 VTS, Pž-4611/06-6 od 14. travnja 2009. Slično i VTS, Pž-4280/02-3 od 21. lipnja 2005.; VTS, Pž-4091/05-3 od 30. listopada 2007.; VSRH, Revt 44/06-2 od 28. ožujka 2007.; VSRH, Revt 65/07-2 od 3. listopada 2007.

67 VTS, Pž-6902/03-5 od 15. studenog 2006.

68 Na tom tragu VTS, Pž-4091/05-3 od 30. listopada 2007.

Sredstvo osiguranja koje je stečajni dužnik dao za tuđi dug iznimno će ipak biti besplatna radnja ako ono uopće nije imalo funkciju protuvrijednosti za zajam koji je vjerovnik dao zajmoprimcu, dakle, ako je zajmodavac pristao dati zajam i bez sredstva osiguranja stečajnog dužnika. Do toga će najčešće doći kad je sredstvo osiguranja dano uz određeni fazni pomak u odnosu na sklapanje ugovora o zajmu. Ne bi se, naime, smjelo dopustiti da stečajni dužnik i protivnik pobijanja izigraju stečajne vjerovnike tako da sredstvo osiguranja koje pripada stečajnom dužniku nominalno „prikrpaju“ nekom ranijem zajmu.⁶⁹

Sredstvo osiguranja koje je stečajni dužnik dao za tuđi dug besplatna je radnja i ako je njome osiguran dug koji je nastao iz besplatnog pravnog odnosa, npr. ugovora o darovanju, dakle ako vjerovnik nije učinio nikakav izdatak ni prema trećoj osobi. Nije za očekivati da će takvi primjeri u praksi biti česti.

Izložena pravila odgovarajuće su primjenjiva i na druge trostrane odnose, recimo, ako je stečajni dužnik ispunio dug neke treće osobe. I u tom slučaju naplatnost pravne radnje treba ocjenjivati iz perspektive vjerovnika duga kao protivnika pobijanja. Ispunjenje duga će, dakle, biti naplatno ako je vjerovnik dao ili bio dužan dati naknadu toj trećoj osobi.⁷⁰ Ako je stečajni dužnik platio prodavatelju kupoprodajnu cijenu koju je dugovao kupac, nije, dakle, riječ o besplatnoj radnji uz uvjet da je prodavatelj predao ili bio dužan predati kupcu stvar odgovarajuće vrijednosti.⁷¹

A što ako je stečajni dužnik ispunio dug insolventnog dužnika? Tada bi se moglo reći da je vjerovnik od stečajnog dužnika dobio više nego što je vrijedila njegova tražbina, koja je zbog dužnikove insolventnosti u tržišnom smislu (posve) izgubila na vrijednosti. Zato neki smatraju da je u tom slučaju ispunjenje duga treće osobe, koje učini stečajni dužnik, uvijek besplatno u odnosu prema vjerovniku koji je žrtvovao malo ili ništa od svoje imovine.⁷² S takvim se zaključivanjem, barem za ugovorne obveze, ne bi trebalo složiti jer se naplatnost ispunjenja ocjenjuje iz perspektive čitavog ugovora. Ne čini, naime, ispunjenje naplatnim samo to što njime utrnjuje vjerovnikova tražbina,⁷³ nego i to što je vjerovnik bio pristao učiniti kakvu protučinidbu odgovarajuće vrijednosti, što je najčešće slučaj.⁷⁴ Zato ni ispunjenje stečajnog dužnika vjerovnikove tražbine prema insolventnoj trećoj osobi najčešće neće biti besplatna pravna radnja.

U slučajevima u kojima je stečajni dužnik ispunio dug neke treće osobe, bilo bi logičnije da protivnik pobijanja bude upravo ta treća osoba koja je ispunjenjem stečajnog dužnika oslobođena duga.⁷⁵ Je li u odnosu na nju radnja stečajnog dužnika

69 Izgleda da je na tom tragu zaključivao i VSRH, Revt 45/12-2 od 12. veljače 2013.

70 Nerlich, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 19; Bork, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 60, 61.

71 Za slične primjere v. Borries i Hirte, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 102.

72 Kayser i Freudenberg, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 31b.; Ganter i Weinland, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 27.

73 U protivnom bi naplatno bilo i ispunjenje činidbe iz ugovora o darovanju.

74 Schäfer, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. G71.; Henckel, *Anfechtung im Insolvenzrecht*, § 134, para. 25.

75 Bork, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. 60.; Schäfer, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. G105.

besplatna, ovisi o tome duguje li ona stečajnom dužniku za to odgovarajuću naknadu.⁷⁶ Ako duguje, što će najčešće biti slučaj, jer stečajni dužnik u pravilu ne ispunjava tuđi dug bez ikakva povoda, riječ je o naplatnoj pravnoj radnji. Čak i da između njih ne postoji ugovorni odnos, vrlo je vjerojatno da će stečajni dužnik ispunjenjem duga na temelju zakona steći regresnu tražbinu u obliku zakonske subrogacije (čl. 91. ZOO-a) ili stjecanja bez osnove. Ako je, međutim, dužnik ispunio tuđi dug *donandi causa* ili ako nema pravo zahtijevati povrat onoga što je stekao bez osnove jer je znao da nije dužan platiti (čl. 1112. st. 1. ZOO-a), mogla bi biti riječ o besplatnoj pravnoj radnji.

Kao ilustracija složenih imovinskih odnosa, o kojima u pobijajućim parnicama treba voditi računa, može poslužiti i odluka iz naše sudske prakse o pobijanju sporazuma o fiducijarnom prijenosu vlasništva i asignacijske klauzule.⁷⁷ Stečajni je dužnik vlasništvo na nekretnini fiducijarno prenio na banku radi osiguranja bankine tražbine prema korisniku kredita da bi potom tu istu nekretninu prodao trećim osobama unijevši u kupoprodajni ugovor asignacijsku klauzulu da kupci kupoprodajnu cijenu plate banci. Nakon što su kupci postupili u skladu s uputom, banka im je izdala brisovno očitovanje. Jesu li fiducijarni prijenos vlasništva i asignacijska klauzula u tom slučaju besplatne ili naplatne pravne radnje?

Fiducijarni prijenos vlasništva naplatan je ako je bio sastavni dio protučinidbe koju je banka zahtijevala da bi korisniku odobrila kredit. Međutim, ako je stečajni dužnik osiguranje dao *sua sponte*, riječ je o besplatnoj radnji. Što se pak asignacijske klauzule tiče, tu je banka krajnji korisnik (asignatar) dok je kupac posrednik (asignat). Assignacija je naplatna ako je banka zauzvrat podnijela odgovarajuću imovinsku žrtvu. Na prvi pogled to bi moglo biti brisovno očitovanje kojim je banka izgubila fiducijarno stečeno vlasništvo. Međutim, konačna ocjena ovisi o ukupnosti odnosa, osobito o temeljnome poslu, što su u ovom slučaju sporazum o fiducijarnom osiguranju i ugovor o kreditu. Imovinska žrtva banke u kontekstu asignacijske klauzule nije davanje kredita jer je, čini se, kupoprodajni ugovor s asignacijskom klauzulom sklopljen naknadno.

Iako to nije izgledno, da je fiducijarni prijenos vlasništva bio besplatna pravna radnja, onda se ni brisanje upisa tog vlasništva ne bi moglo smatrati odgovarajućom naknadom. Ako je stečajni dužnik protivniku pobijanja besplatno dao određeno imovinsko pravo, onda ni odricanje od toga prava ne može biti odgovarajuća naknada za dužnikovu pravnu radnju. Naposljetku, i isplata kupoprodajne cijene u skladu s asignacijskom klauzulom je u odnosu na banku ispunjenje obveze korisnika kredita po ugovoru o kreditu, pa bi se i ono moglo pobijati, kao besplatna ili naplatna pravna radnja ovisno o tome ima li kupac prema korisniku kredita regresni zahtjev ili ne.

5. OBOGAĆENJE PROTIVNIKA POBIJANJA I POSLJEDICE POBIJANJA

Primatelj činidbe bez naknade ili uz neznatnu naknadu mora vratiti ono što je primio samo ako je time obogaćen, osim ako je znao ili je morao znati da se takvom činidbom oštećuje vjerovnike (čl. 212. st. 5. SZ-a). To bi značilo da se u pravilu samo

76 Schäfer, §134 *Unentgeltliche Leistung*, para. G106.

77 VSRH, Rev 5180/2019-5 od 28. siječnja 2020.

od protivnika pobijanja koji je još uvijek obogaćen onim što je činidbom bez naknade ili uz neznatnu naknadu primio, može zahtijevati povrat toga što je primio. Iznimka bi se odnosila samo na protivnika pobijanja koji je znao ili je morao znati da se takvom činidbom oštećuje vjerovnike te bi se od njega mogao zahtijevati i povrat onoga što je pobijenom činidbom primio, iako time više nije obogaćen. Ta zbunjujuća pravila valja dodatno pojasniti.

Način na koji su pravila postulirana u zakonu sugerirao bi da je riječ o *lex specialis* u odnosu na opća pravila o posljedicama pobijanja pravnih radnji stečajnog dužnika – da je pobijena pravna radnja bez učinka prema stečajnoj masi i da je protivnik pobijanja dužan vratiti u stečajnu masu sve imovinske koristi stečene na temelju pobijene radnje (čl. 212. st. 7. SZ-a). Iz tih bi općih pravila proizlazilo da se dužnost povrata u stečajnu masu odnosi samo na imovinske koristi koje su još uvijek u imovini protivnika pobijanja. Dakle, ni protivnik pobijanja naplatne pravne radnje ne mora vratiti ono što je primio ako time više nije obogaćen.

Čemu onda posebno pravilo za pravne posljedice pobijene besplatne pravne radnje? Odredba čl. 212. st. 5. SZ-a redigirana je prema odredbi § 143(2) njemačkog *Insolvenzordnung*.⁷⁸ Međutim, potonja odredba u njemačkom pravu svoj smisao dobiva u kontekstu odredbe § 143(1) *Insolvenzordnung*, u skladu s kojom se na vraćanje u stečajnu masu na odgovarajući način primjenjuju odredbe o pravnim posljedicama neopravdanog obogaćenja kada je stjecatelj znao da je neopravdano obogaćen.⁷⁹ U općem režimu, dakle, stjecatelj koji je znao da je neopravdano obogaćen obavezan je naknaditi vrijednost onoga za što je bio obogaćen i nakon što je obogaćenje prestalo.⁸⁰ Taj se opći režim ne primjenjuje na pobijene besplatne pravne radnje i zato primatelj činidbe bez naknade ili uz neznatnu naknadu mora u pravilu vratiti ono što je primio samo ako je time obogaćen.⁸¹

Njemačko uređenje, nomotehnici kojega bi se opravdano moglo ozbiljno prigovoriti, polazi od toga da je kod većine osnova pobijanja pravnih radnji stečajnog dužnika protivnik pobijanja znao ili morao znati za oštećenje vjerovnika i da stoga

78 *Der Empfänger einer unentgeltlichen Leistung hat diese nur zurückzugewähren, soweit er durch sie bereichert ist. Dies gilt nicht, sobald er weiß oder den Umständen nach wissen muß, daß die unentgeltliche Leistung die Gläubiger benachteiligt* (§ 143(2) InsO).

79 *Die Vorschriften über die Rechtsfolgen einer ungerechtfertigten Bereicherung, bei der dem Empfänger der Mangel des rechtlichen Grundes bekannt ist, gelten entsprechend* (§ 143(1.2) InsO). To se pak smatra upućivanjem na § 819(1) i § 818(4) *Bürgerliches Gesetzbuch* (BGB), koji su iznimka od osnovnog režima za neopravdano obogaćenje iz § 818(3) BGB.

80 Stjecatelj koji je znao da je neopravdano obogaćen odgovarat će za štetu ako je kriv što on za što je obogaćen više nije u njegovoj imovini. Hans-Peter Kirchhof i Andreas Piekenbrock, „§143 Rechtsfolgen“, u: *Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung: Band 2*, hrsg. Rolf Stürmer, Horst Eidenmüller i Heinrich Schoppmeyer (München: C. H. Beck, 2019.), para. 101. i dalje, 136.

81 U njemačkom pravu ta se iznimka podudara s osnovnim režimom za neopravdano obogaćenje, prema kojemu neopravdano obogaćena osoba nije dužna naknaditi vrijednost za koju je bila obogaćena nakon što je obogaćenje prestalo (§818(3) BGB). Martin Schwab, „§818 Umfang des Bereicherungsanspruchs“, u: *Münchener Kommentar zum BGB: Band 7*, hrsg. Mathias Habersack (München: C. H. Beck, 2020.), para. 315.

ne zavrjeđuje povlasticu pozivanja na prestanak obogaćenja.⁸² Iznimka je predviđena za pobijanje besplatnih pravnih radnji kod kojih kombinacija razmjerno dugačkoga kritičnog razdoblja i izostanak posebnih subjektivnih pretpostavaka pobijanja uistinu može dovesti do toga da protivnik pobijanja nije znao ni morao znati za oštećenje vjerovnika. Ako bi se ipak dokazalo da je za to znao ili morao znati, on će izgubiti povlasticu pozivanja na prestanak obogaćenja.

Izvan tog konteksta njemačkog prava, odredba čl. 212. st. 5. hrvatskoga SZ-a ostaje iščašena i nerazumljiva, a za bezbolnu translaciju njemačkog konteksta u hrvatsko pravo postoje ozbiljne zapreke. Ponajprije, odredbe SZ-a o općim posljedicama pobijanja uopće ne upućuju na pravne posljedice neopravdanog obogaćenja. Nadalje, pravila njemačkog prava o neopravdanom obogaćenju bitno su različita od pravila o stjecanju bez osnove u hrvatskome obveznom pravu. ZOO nema posebnih odredaba o tome kako prestanak obogaćenja utječe na odgovornost zbog stjecanja bez osnove. Doduše, u čl. 1111. st. 1. ZOO-a predviđeno je da je stjecatelj dužan vratiti ono što je stekao bez osnove, odnosno, ako to nije moguće, naknaditi vrijednost postignute koristi. Ne spominje se, međutim, je li stjecatelj odgovoran i nakon što prestane biti obogaćen te utječe li na to njegovo znanje da ne postoji pravna osnova stjecanja.⁸³ Možda bi se odgovor na to mogao pokušati izvesti iz općih načela, iz, primjerice, načela savjesnosti i poštenja, ali to je daleko od izvjesnog. Čini se stoga da bi, u nedostatku kreativnijih zakonodavnih rješenja, brisanje odredbe čl. 212. st. 5. SZ-a bilo najjednostavnije. Umjesto toga, osobito ako bi se željelo zadržati kontinuitet s njemačkim predloškom, moglo bi se uopćeno uputiti na odredbe ZOO-a o stjecanju bez osnove pa sudovima prepustiti da ih usklađeno tumače.

Dosad, čini se, odredba čl. 212. st. 5. SZ-a u hrvatskoj sudskoj praksi nije izazvala veću pažnju. U jednoj je odluci sud relativno jednostavno zaključio da je protivnik pobijanja i nadalje obogaćen jer i nadalje postoji založno pravo na nekretninama.⁸⁴ Zanimljivije je podredno rezoniranje da bi odluka bila ista i da protivnik pobijanja više nije obogaćen jer je morao znati da se takvom činidbom oštećuju vjerovnici. Naime, protivnik pobijanja bila je banka koja mora postupati sa standardom pažnje dobrog stručnjaka. To znači da je morala provjeravati dužnikov bonitet, zbog čega je morala znati i za njegovu prezaduženost i teškoće u poslovanju. To se podudara i s odlukama koje su do sličnoga zaključka došle u kontekstu pobijanja namjernog oštećenja vjerovnika stečajnog dužnika.⁸⁵

6. ZAKLJUČAK

Interesi protivnika pobijanja koji je stekao dio imovine stečajnog dužnika, a pritom nije zauzvrat bio dužan učiniti imovinski izdatak moraju u načelu ustuknuti

82 Kummer, §143 *Rechtsfolgen*, para. P121.

83 ZOO jedino predviđa da je nepošteni stjecatelj dužan vratiti zatezne kamate od dana stjecanja (čl. 1115. ZOO-a).

84 VTS, Pž-6854/04 od 10. siječnja 2006.

85 VTS, Pž-7427/04-3 od 12. srpnja 2005.; VSRH, Rev 5/1996-2 od 8. svibnja 1996.; VSRH, Revt 82/09-2 od 21. svibnja 2009. Bilić i Bratković, *Pobojnost namjernog oštećenja vjerovnika stečajnog dužnika*, 467–468.

pred kolektivnim interesom stečajnih vjerovnika na ujednačeno namirenje u stečaju. Zato se po posebnoj osnovi pobijanja iz čl. 203. Stečajnog zakona besplatne pravne radnje mogu pobijati ako su poduzete u razmjerno dugome kritičnom razdoblju započetom četiri godine prije podnošenja prijedloga za otvaranje (pred)stečajnog postupka i okončanom otvaranjem stečajnog postupka. Ovlašteni pobijatelj pritom ne mora dokazivati nikakve subjektivne pretpostavke na strani stečajnog dužnika ni protivnika pobijanja.

Pri razlikovanju besplatnih od naplatnih radnji valja poći od toga da je o naplatnoj radnji riječ ako je protivnik pobijanja učinio ili se obvezao učiniti imovinski izdatak odgovarajuće vrijednosti i ako između tog izdatka i radnje stečajnog dužnika postoji kauzalna veza. Ako bilo kojoj od tih pretpostavaka nije udovoljeno, riječ je o besplatnoj pravnoj radnji. Imovinskim se izdatkom pritom smatra svako umanjenje ili opterećenje imovine protivnika pobijanja. Odgovarajući izdatak smatra se naknadom ako su ga protivnik pobijanja i stečajni dužnik predvidjeli kao protuvrijednost dužnikovoj radnji. O naplatnoj radnji može biti riječ i ako je protivnik pobijanja dužan učiniti određeni izdatak na temelju zakona, primjerice zakonskom subrogacijom ili na temelju stjecanja bez osnove.

Objektivno poimanje naknade dovodi do toga da će se besplatne pravne radnje uvelike preklapati s pojmom izravnog oštećenja koje je i posebna osnova pobijanja pravnih radnji (čl. 201. SZ-a). Osim toga, besplatne će pravne radnje vrlo često udovoljavati i pretpostavkama za namjerno oštećenje (čl. 202. SZ-a) jer besplatnost poduzete radnje sugerira namjeru stečajnog dužnika oštetiti vjerovnike kao i znanje protivnika pobijanja za takvu namjeru.

Ako je stečajni dužnik bio osigurao tražbinu vjerovnika prema trećoj osobi, za ocjenu je li osiguranje stečajnog dužnika naplatna radnja ili ne ključno je ustanoviti je li vjerovnik kao protivnik pobijanja učinio kakav izdatak, neovisno o tome tko je za njegovu tražbinu prema trećoj osobi dao osiguranje – sam dužnik ili tko treći (npr. stečajni dužnik) u njegovu korist. To je izravna posljedica okolnosti da pobijanje besplatnih pravnih radnji u prvom redu počiva na načelu, uvjetno rečeno, nedostojnosti protivnika pobijanja, a ne na potrebi pojačane zaštite stečajnog dužnika i njegovih vjerovnika. Isto *mutatis mutandis* vrijedi i ako je stečajni dužnik bio ispunio dug neke treće osobe. Ako je zajmodavac pristao dati zajam i bez sredstva osiguranja stečajnog dužnika te ono uopće nije imalo funkciju protuvrijednosti za zajam koji je vjerovnik dao zajmoprimcu, sredstvo osiguranja bit će besplatna pravna radnja.

Zbunjujuća je zakonska odredba da primatelj činidbe bez naknade ili uz neznatnu naknadu mora vratiti ono što je primio samo ako je time obogaćen, osim ako je znao ili je morao znati da se takvom činidbom oštećuje vjerovnike (čl. 212. st. 5. SZ-a). Riječ je o prijevodu istovjetne njemačke odredbe koja je u kontekstu hrvatskog prava izgubila smisao pa bi najjednostavnije bilo da se iz zakona obriše. I za pobijene besplatne pravne radnje vrijedi opća pravila o posljedicama pobijanja pravnih radnji stečajnog dužnika, da je pobijena pravna radnja bez učinka prema stečajnoj masi i da je protivnik pobijanja dužan vratiti u stečajnu masu sve imovinske koristi stečene na temelju pobijene radnje.

LITERATURA

1. Bilić, Antun. „Pretpostavke pobijanja dužnikovih pravnih radnji po Zakonu o obveznim odnosima i Stečajnom zakonu“. U: *Zbornik 55. susreta pravnika – Opatija '17*, ur. Petar Miladin i Miljenko Giunio, 281–344. Zagreb: Hrvatski savez udruga pravnika u gospodarstvu, 2017.
2. Bilić, Antun i Marko Bratković. „Pobojnost namjernog oštećenja vjerovnika stečajnog dužnika“. *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu* 71, br. 3-4 (2021): 443–476.
3. Bork, Reinhard. „§134 Unentgeltliche Leistung“. U: *InsO: Kommentar zur Insolvenzordnung*, hrsg. Bruno M. Kübler, Hans Prütting i Reinhard Bork. Köln: RWS, 2021.
4. Bork, Reinhard i Michael Veder. *Harmonisation of transactions avoidance laws*. Intersentia, 2022.
5. Borries, Christine i Heribert Hirte. „§134 Unentgeltliche Leistung“. U: *Uhlenbruch Insolvenzordnung*, hrsg. Heribert Hirte i Heinz Vallender. München: Franz Vahlen, 2019.
6. Cigoj, Stojan. *Komentar obligacijskih razmerij: I. knjiga*. Ljubljana: Časopisni zavod Uradni list SR Slovenije, 1984.
7. Dika, Mihajlo. „Pobijanje pravnih radnji stečajnog dužnika“. *Pravo u gospodarstvu* 39, br. 6 (2000): 217–264.
8. Dika, Mihajlo. „Pobijanje pravnih radnji u povodu stečaja“. U: *Treća novela Stečajnog zakona*, ur. Mihajlo Dika, 141–209. Zagreb: Narodne novine, 2003.
9. Ganter, Hans Gerhard i Alexander Weinland. „§134 Unentgeltliche Leistung“. U: *Insolvenzordnung*, hrsg. Karsten Schmidt. München: C. H. Beck, 2016.
10. Garašić, Jasnica. „Croatia“. U: *Harmonisation of Transactions Avoidance Laws*, eds. Reinhard Bork i Michael Veder, 311–323. Cambridge: Intersentia, 2022.
11. Gorenc, Vilim, ur. *Komentar Zakona o obveznim odnosima*. Zagreb: RRif, 2005.
12. Henckel, Wolfram. *Anfechtung im Insolvenzrecht*. Berlin: De Gruyter, 2008.
13. Kayser, Godehard i Nils Freudenberg. „§134 Unentgeltliche Leistung“. U: *Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung: Band 2*, hrsg. Rolf Stürmer, Horst Eidenmüller i Heinrich Schoppmeyer. München: C. H. Beck, 2019.
14. Kirchhof, Hans-Peter i Andreas Piekenbrock. „§143 Rechtsfolgen“. U: *Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung: Band 2*, hrsg. Rolf Stürmer, Horst Eidenmüller i Heinrich Schoppmeyer. München: C. H. Beck, 2019.
15. Kirchhof, Hans-Peter. *Münchener Kommentar zum Anfechtungsgesetz*. München: C. H. Beck, 2012.
16. Klarić, Petar i Martin Vedriš. *Građansko pravo*. Zagreb: Narodne novine, 2008.
17. Kummer, Joachim. „§143 Rechtsfolgen“. U: *Insolvenzanfechtung*, hrsg. Joachim Kummer, Berthold Schäfer i Eberhard Wagner. Köln: Otto Schmidt, 2017.
18. Maržić, Darko. „Pobijanje pravnih radnji bez naknade (čl. 132. Stečajnog zakona) u odnosu na institute hipoteke i jamstva“. *Pravo i porezi* 12, br. 1 (2003): 18-20.
19. Momčinić, Hrvoje. „Pobijanje pravnih radnji u stečaju“. *Računovodstvo i financije*, br. 4 (1990): 39-45.
20. Nerlich, Jörg. „§134 Unentgeltliche Leistung“. U: *Insolvenzordnung Kommentar*, hrsg. Jörg Nerlich i Volker Römermann. München: C. H. Beck, 2021.
21. Radović, Vuk. *Stečajno pravo. Knjiga druga*. Beograd: Univerzitet u Beogradu, Pravni fakultet, 2018.
22. Schäfer, Berthold. „§132 Unmittelbar nachteilige Rechtshandlungen“. U: *Insolvenzanfechtung*, hrsg. Joachim Kummer, Berthold Schäfer i Eberhard Wagner. Köln: Otto Schmidt, 2017.
23. Schäfer, Berthold. „§134 Unentgeltliche Leistung“. U: *Insolvenzanfechtung*, hrsg. Joachim Kummer, Berthold Schäfer i Eberhard Wagner. Köln: Otto Schmidt, 2017.

24. Schoppmeyer, Heinrich. „§132 Unmittelbar Nachteilige Rechtshandlungen“. U: *InsO: Kommentar zur Insolvenzordnung*, hrsg. Bruno M. Kübler, Hans Prütting i Reinhard Bork. Köln: RWS, 2021.
25. Schwab, Martin. „§818 Umfang des Bereicherungsanspruchs“. U: *Münchener Kommentar zum BGB: Band 7*, hrsg. Mathias Habersack. München: C. H. Beck, 2020.
26. Šurić, Ante. „Pobojnost pravne radnje stečajnog dužnika“. *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu* 40, br. 1-2 (2003): 143-156.
27. Vizner, Boris. *Komentar Zakona o obveznim (obligacionim) odnosima*. Zagreb, 1978.

Antun Bilić*
Marko Bratković**

Summary

CONTESTABILITY OF TRANSACTIONS AT AN UNDERVALUE OF AN INSOLVENT DEBTOR

Transactions at an undervalue of an insolvent debtor are, in principle, contestable because the interests of the opponent of the contestation, who acquired a part of the assets from the insolvency estate without consideration or with insignificant consideration, must take the back seat to the collective interest of insolvency creditors in equitable debt collection. The Insolvency Act (Article 203) provides a special basis for contesting transactions at an undervalue undertaken in the suspect period counting from four years prior to filing for (pre-)bankruptcy proceedings up to the opening of the insolvency proceedings. An authorized contestator does not have to prove any subjective elements on the part of an insolvent debtor or the opponent of the contestation. When distinguishing transactions carried out at an undervalue from those performed for consideration, the consideration was provided if the opponent of the contestation incurred or undertook to incur any kind of expense of an appropriate value and if that expense is causally linked to the transaction of an insolvent debtor. If any of these requirements are not met, the transaction is at an undervalue. If the debtor secured a claim of a creditor towards a third party without receiving consideration, such transaction is still not without consideration provided that the creditor gave a corresponding consideration to the third party (e.g. by granting a loan). Contested transactions – despite certain confusing provisions – are subject to the general rule that the contested transaction has no effect on the insolvency estate and that the opponent of the contestation must reconstitute to the insolvency estate any benefits derived from the contested transaction.

Keywords: *contestability of transactions of an insolvent debtor; transactions at an undervalue; transactions performed for consideration; securing someone else's debt; (unjustified) enrichment of the opponent of the contestation.*

* Antun Bilić, Ph.D., Assistant Professor, University of Zagreb, Faculty of Law; antun.bilic@pravo.hr. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5144-0821>.

** Marko Bratković, Ph.D., Assistant Professor, University of Zagreb, Faculty of Law; marko.bratkovic@pravo.hr. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6766-1327>.