



## Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA  
MACIEJA SZPUNARA  
od 27. studenoga 2014.<sup>1</sup>

**Predmet C-557/13**

**Hermann Lutz**

**protiv**

**Elke Bäuerle, u svojstvu stečajne upraviteljice ECZ Autohandel GmbH**

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Bundesgerichtshof (Njemačka))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Uredba (EZ) br. 1346/2000 – Članci 4. i 13. – Tužba protiv štetne radnje – Rokovi za zastaru, prekluzivni rokovi ili rokovi za pobijanje – Formalni zahtjevi – Određivanje mjerodavnog prava – Isplata izvršena nakon datuma pokretanja stečajnog postupka na temelju pljenidbe izvršene prije tog datuma“

### I – Uvod

1. Pravni okvir ovog zahtjeva za prethodnu odluku čini Uredba (EZ) br. 1346/2000<sup>2</sup>. Konkretno, pitanja koja je uputio Bundesgerichtshof (Savezni sud, Njemačka) navest će Sud na to da prije svega razmotri je li članak 13. te uredbe primjenjiv u slučaju u kojem je isplata koja je izvršena na temelju izvršenja platnog naloga protiv dužnika (u daljnjem tekstu: pobijani akt ili predmetni akt) uslijedila nakon pokretanja stečajnog postupka. Potom će Sud morati utvrditi jesu li pravom primjenjivim na pobijani akt (u daljnjem tekstu: *lex causae*), u predmetnom slučaju austrijskim, također uređeni pravni učinci proteka vremena. Naposljetku, ovim se zahtjevom za prethodnu odluku Sudu nudi prilika da pojasni potpadaju li formalna pravila koja se moraju poštovati radi ostvarivanja prava stečajnog upravitelja na pobijanje prema članku 13. Uredbe br. 1346/2000 također pod *lex causae*.

2. Prije nego što se posvetim tumačenju članka 13. Uredbe br. 1346/2000, čini mi se korisnim istražiti u kojoj je mjeri njezin članak 5. primjenjiv na pravo pljenidbe, na temelju kojeg je u ovom slučaju izvršena isplata spornog iznosa.

1 — Izvorni jezik: francuski

2 — Uredba Vijeća od 29. svibnja 2000. o stečajnom postupku (SL L 160, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 3., str. 3.)

## II – Pravni okvir

### A – Pravo Unije

#### 3. Uvodna izjava 11. Uredbe br. 1346/2000 određuje:

„Ova Uredba polazi od činjenice da zbog velikih razlika u materijalnom pravu nije moguće uvesti stečajni postupak s univerzalnim područjem primjene u cijeloj Zajednici. Primjena, bez izuzetaka, prava države u kojoj se pokreće takav postupak bi zbog toga često izazivala teškoće. Na primjer, to važi za vrlo različite zakone o založnom pravu u Zajednici. Nadalje, prava prvenstva koja uživaju neki vjerovnici u stečajnom postupku su u nekim slučajevima potpuno različita. Ova bi Uredba to trebala uzeti u obzir na dva različita načina. S jedne strane trebalo bi osigurati posebna pravila o mjerodavnom pravu u slučaju posebno značajnih prava i pravnih odnosa (npr. stvarnih prava i ugovora o radu). S druge strane, uz glavni stečajni postupak s univerzalnim područjem primjene trebalo bi dozvoliti i nacionalni postupak koji obuhvaća samo imovinu koja se nalazi u državi gdje se pokreće postupak.“

#### 4. Uvodna izjava 24. te uredbe glasi:

„Automatsko priznavanje stečajnog postupka za koji redovno važi propis države u kojoj se postupak pokreće može se kositi s pravilima prema kojima se poduzimaju pravne radnje u ostalim državama članicama. Kako bi se omogućilo otvaranje postupka, zaštitu podataka i pravnu sigurnost u državama članicama u kojima nisu pokrenuti postupci, trebalo bi osigurati cijeli niz izuzetaka od općeg pravila.“

#### 5. Članak 4. stavak 2. točke (f) i (m) navedene uredbe određuju:

„2. Pravom države u kojoj se pokreću postupci utvrđuju se uvjeti za pokretanje takvih postupaka, njihovo vođenje i njihovo okončanje. Posebno se utvrđuje sljedeće:

[...]

(f) učinke stečajnog postupka na postupke pokrenute od strane pojedinačnih vjerovnika, s izuzetkom parnica u tijeku;

[...]

(m) pravila koja se odnose na ništavost, poboynost i nemogućnost izvršenja pravnih radnji štetnih za sve vjerovnike.“

#### 6. Članak 5. te iste direktive predviđa:

„1. Pokretanje stečajnog postupka nema učinka na stvarna prava vjerovnika ili trećih u vezi s materijalnom ili nematerijalnom, pokretnom ili nepokretnom imovinom – i određenom imovinom i naplatom neodređene imovine kao cjeline koja se mijenja s vremena na vrijeme – koja pripada dužniku, a nalazi se na državnom području druge države članice u vrijeme pokretanja postupka.

#### 2. Prava navedena u stavku 1. posebno se odnose na:

a) pravo na raspolaganje imovinom ili davanje na raspolaganje, te dobivanje naknade od sredstava ili prihoda od te imovine, posebno na temelju založnog prava ili hipoteke;

(b) isključivo pravo na podmirenje tražbine, posebno pravo u vezi s tražbinom osiguranom založnim pravom ili ustupanjem potraživanja na temelju jamstva;

[...]

4. Stavak 1. ne onemogućava ništavost, poboynost ili nemogućnost izvršenja pravnih radnji iz članka 4. stavka 2. točke (m).“

7. U skladu s člankom 13. Uredbe br. 1346/2000:

„Članak 4. stavak 2. točka (m) ne primjenjuje se kada osoba koja je imala korist od radnje štetne za vjerovnike dokaže da:

— je za navedenu radnju mjerodavno pravo države članice različite od one u kojoj je postupak pokrenut,

i

— u tom se slučaju te radnje ni na koji način ne smiju osporiti sukladno tom pravu.“

8. Prema članku 20. stavku 1. te uredbe:

„1. Vjerovnik koji nakon pokretanja postupka navedenog u članku 3. stavku 1. bilo kojim sredstvima, posebno izvršenjem, djelomično ili potpuno namiri svoju tražbinu od imovine koja pripada dužniku, a nalazi se na državnom području druge države članice, preuzeto vraća upravitelju, sukladno člancima 5. i 7.“

#### B – Njemačko pravo

9. Članak 88. Insolvenzordnung (njemački Stečajni zakon, BGBl. 1994 I, str. 2866., u daljnjem tekstu: InsO) predviđa:

„Ako neki vjerovnik, tijekom mjeseca koji prethodi pokretanju zahtjeva za stečajni postupak ili nakon pokretanja takvog zahtjeva, izvršenjem dobije jamstvo na imovini dužnika koja je dio ukupne stečajne imovine, takvo osiguranje postaje nevaljano pokretanjem stečajnog postupka.“

#### C – Austrijsko pravo

10. Članak 43. stavci 1. i 2. Insolvenzordnung (austrijski Stečajni zakon, RGBl. 1914, str. 337., u daljnjem tekstu: IO) određuje:

„(1) Pobijanje se može valjano zahtijevati samo tužbom [...]

(2) Tužba za pobijanje mora biti podnesena u prekluzivnom roku od jedne godine od pokretanja stečajnog postupka. [...]“

#### III – Činjenični okvir

11. ECZ GmbH njemačko je društvo sa sjedištem u Tettmangu (Njemačka). To društvo bavilo se prijevartnom trgovinom vozilima u obliku piramidalnog sustava. Naime, na austrijskom tržištu to je društvo majka poslovalo preko društva kćeri, austrijskog društva ECZ Autohandel GmbH (u daljnjem tekstu: društvo dužnik), sa sjedištem u Bregenzu (Austrija). Tužitelj u glavnom postupku H. Lutz, s boravištem u Austriji, bio je jedan od klijenata društva dužnika, od kojeg je kupio automobil.

12. Budući da društvo dužnik nije ispunilo ugovor sklopljen radi kupnje navedenog vozila, H. Lutz 17. ožujka 2008. od Bezirksgerichta Bregenz (kantonalni sud u Bregenzu, Austrija) ishodio je izvršni nalog protiv društva dužnika za plaćanje iznosa od 9566 eura, isključujući kamate.

13. Bezirksgericht Bregenz 20. svibnja 2008. odobrio je izvršenje na temelju kojeg su zaplijenjena novčana sredstva na trima bankovnim računima koje je društvo dužnik držalo pri austrijskoj banci. Dana 23. svibnja 2008. Sparkasse Feldkirch (Austrija) (u daljnjem tekstu: banka društva dužnika) bio je obaviješten o postupku izvršenja.

14. Sâmo društvo dužnik 13. travnja 2008. zatražilo je pokretanje stečajnog postupka. Amtsgericht Ravensburg (prvostupanjski sud u Ravensburgu, Njemačka) 4. kolovoza 2008. pokrenuo je u Njemačkoj stečajni postupak protiv društva dužnika. Tuženica u glavnom postupku E. Bäuerle, s boravištem u Njemačkoj, trenutačna je „stečajna upraviteljica“<sup>3</sup> u tom postupku.

15. Banka društva dužnika 17. ožujka 2009. platila je H. Lutzu na temelju provedene pljenidbe sporni iznos od 11.778,48 eura. Prethodno je tadašnji stečajni upravitelj dopisom od 10. ožujka 2009. naveo, međutim, da prema navedenoj banci neće isticati potraživanje koje bi trebalo nadoknaditi, ali da ipak pridržava mogućnost osporavanja isplate na temelju stečaja.

16. Dopisom od 3. lipnja 2009., to jest oko deset mjeseci nakon pokretanja stečajnog postupka, tadašnji stečajni upravitelj najavio je da na temelju stečaja osporava izvršenje odobreno 20. svibnja 2008. kao i isplatu izvršenu 17. ožujka 2009. Međutim, sudski postupak pokrenut je tek tužbom dostavljenom 23. listopada 2009. U svojoj tužbi E. Bäuerle zahtijevala je pred njemačkim sudovima da se zaplijenjeni iznos vrati u imovinu.

17. Landgericht Ravensburg (kantonalni sud u Ravensburgu, Njemačka) usvojio je taj zahtjev. Nakon toga H. Lutz nije uspio sa svojom žalbom. On je uložio reviziju, ostajući pri zahtjevu za odbijanje te tužbe.

18. Sud koji je uputio zahtjev smatra da uspjeh žalbe ovisi o tumačenju članka 13. Uredbe br. 1346/2000, pod pretpostavkom da je ta odredba mjerodavna za predmetni slučaj. Naime, u članku 4. stavku 2. točki (m) te uredbe pojašnjava se da je pitanje ništavosti, poboynosti i nemogućnosti izvršenja pravnih radnji štetnih za sve vjerovnike uređeno pravom koje je mjerodavno za stečajni postupak (u daljnjem tekstu: *lex fori concursus*). Ipak, članak 13. iste uredbe isključuje primjenu te odredbe u slučaju kad osoba koja je imala koristi od radnje štetne za sve vjerovnike dokaže da je za tu radnju mjerodavno pravo države članice različite od one u kojoj je postupak pokrenut i da se u tom slučaju te radnje ni na koji način ne smiju osporavati sukladno tom pravu.

19. U tom pogledu sud koji je uputio zahtjev primjećuje da, u skladu s *lex fori concursus*, to jest u predmetnom slučaju u skladu s pravilima njemačkog prava, predmetna radnja nije pobojna jer su pobojne samo radnje poduzete prije pokretanja stečajnog postupka<sup>4</sup>. Isplata zaplijenjenog iznosa na bankovnom računu uslijedila je tek sedam mjeseci nakon pokretanja postupka. Međutim, pravo na pljenidbu sredstava na bankovnim računima nastalo je tek nakon zahtjeva za pokretanje stečajnog postupka, podnesenog 13. travnja 2008., te je stoga na temelju članka 88. InsO-a na datum pokretanja stečajnog postupka postalo nevaljano. Isplata iznosa zaplijenjenog na bankovnim računima, koja je potom uslijedila, također je time postala nevaljana<sup>5</sup>. Nadalje, iako članak 5. Uredbe br. 1346/2000 određuje da pokretanje stečajnog postupka nema učinka na stvarna prava vjerovnika, taj se članak, na temelju svojeg stavka 4., ne protivi ništavosti, poboynosti ili nemogućnosti izvršenja predmetne pravne radnje.

3 — Iako su izrazi „stečajni upravitelj“ i „imovina“ u francuskom stečajnom pravu napušteni 1985., oni se koriste u francuskoj verziji Uredbe br. 1346/2000.

4 — Članak 129. stavak 1. InsO-a

5 — Članak 91. stavak 1. InsO-a

20. Iz odluke kojom se upućuje prethodno pitanje ipak proizlazi da je H. Lutz istaknuo, oslanjajući se na članak 13. Uredbe br. 1346/2000, da isplata spornog iznosa ni na koji način nije pobjona s obzirom na pravo koje je mjerodavno za pobjonu pravnu radnju<sup>6</sup>, zbog isteka prekluzivnog roka. Naime, iako je prema relevantnim odredbama austrijskog prava isplata izvršena s bankovnih računa 17. ožujka 2009. prvotno bila u načelu pobjona<sup>7</sup>, tužba za pobijanje nikako nije mogla uspjeti jer je člankom 43. stavkom 2. IO-a za podnošenje takve tužbe za pobijanje na temelju stečaja predviđen prekluzivni rok od jedne godine, računajući od pokretanja stečajnog postupka.

21. Sud koji je uputio zahtjev u tom pogledu primjećuje da prema njemačkom pravu rok za podnošenje tužbe za pobijanje iznosi tri godine i da je on poštovan.

#### IV – Prethodna pitanja i postupak pred Sudom

22. U tim je okolnostima Bundesgerichtshof odlukom od 10. listopada 2013., koju je Sud zaprimio 29. listopada 2013., odlučio prekinuti postupak i uputiti Sudu sljedeća prethodna pitanja:

- „1. Može li se članak 13. Uredbe [br. 1346/2000] primijeniti u slučaju kada je isplata iznosa zaplijenjenog prije pokretanja stečajnog postupka, a koju pobija stečajni upravitelj, uslijedila tek nakon pokretanja postupka?
2. U slučaju potvrdnog odgovora na prvo pitanje: odnosi li se sustav prigovora iz članka 13. Uredbe [br. 1346/2000] i na rokove za zastaru i pobijanje te prekluzivne rokove mjerodavnog prava za pobijanu pravnu radnju, a koji su predviđeni pravom države u kojoj pobijana pravna radnja proizvodi svoje učinke (*lex causae*)?
3. U slučaju potvrdnog odgovora na drugo pitanje: određuju li se formalna pravila koja treba uzeti u obzir za ostvarenje prava u smislu članka 13. Uredbe [br. 1346/2000] prema *lex causae* ili prema *lex fori concursus*?”

23. Pisana očitovanja podnijele su stranke u glavnom postupku, Savezna Republika Njemačka, Helenska Republika, Kraljevina Španjolska, Portugalska Republika i Europska komisija.

24. Stranke u glavnom postupku, Savezna Republika Njemačka, Kraljevina Španjolska i Komisija također su iznijele svoja usmena očitovanja na raspravi održanoj 18. rujna 2014.

6 — Prema sudu koji je uputio zahtjev, pravo na pljenidbu nastalo je u državi članici različitoj od one u kojoj je stečajni postupak pokrenut. Pravo mjerodavno za isplatu iznosa zaplijenjenog na bankovnim računima stoga je pravo države članice u kojoj isplata proizvodi učinke, to jest austrijsko pravo.

7 — Iz odluke kojom se upućuje prethodno pitanje proizlazi da se na temelju austrijskog prava pravna radnja kojom vjerovnik u stečajnom postupku isходи jamstvo ili namirenje i koja je izvršena nakon datuma nastanka nesposobnosti za plaćanje ili zahtjeva za pokretanje stečajnog postupka može pobijati u slučaju u kojem je vjerovnik znao ili je morao znati za stanje insolventnosti ili za zahtjev za pokretanje postupka. Prema sudu koji je uputio zahtjev, isplatom spornog iznosa H. Lutz bio je namiren na dan kad je doznao za zahtjev za pokretanje stečajnog postupka na temelju pisma stečajnog upravitelja od 10. ožujka 2009. Na raspravi je zastupnik H. Lutz, međutim, tvrdio da prema austrijskom pravu ishodište za podnošenje tužbe za pobijanje predstavlja pokretanje stečajnog postupka. Naime, s jedne strane, tog dana taj se postupak objavljuje i vjerovnik može tako doznati za stanje insolventnosti dužnika te, s druge strane, istog dana počinje teći prekluzivni rok za podnošenje tužbe sudu. Nasuprot tomu, prema njemačkom pravu ishodište je podnošenje zahtjeva za pokretanje postupka, a rok za podnošenje tužbe za pobijanje iznosi tri godine. Vidjeti također točke 81. do 83. ovog mišljenja.

## V – Analiza

### A – Primjenjivost članka 5. Uredbe br. 1346/2000

25. Ovaj je predmet dio složenog pravnog konteksta te se njime postavlja pitanje primjenjivosti članka 13. Uredbe br. 1346/2000 na isplatu koja je uslijedila nakon pokretanja stečajnog postupka na temelju prava na pljenidbu nastalog prije pokretanja navedenog postupka. Za odgovor na to pitanje te vodeći računa o činjenici da je štetna radnja u ovom slučaju nastanak prava na pljenidbu<sup>8</sup>, valja utvrditi postaje li, u skladu s *lex fori concursus*, stvarno pravo na imovini koja se u vrijeme pokretanja postupka nalazi na državnom području druge države članice nakon tog pokretanja nevaljano.

26. Prije svega podsjećam da je sud koji je uputio zahtjev jedini nadležan za utvrđivanje i ocjenu činjenica spora koji se vodi pred njim kao i za tumačenje i primjenu nacionalnog prava<sup>9</sup>.

27. Iako sud koji je uputio zahtjev pita Sud o tumačenju članka 13. Uredbe br. 1346/2000, čini mi se da u tim okolnostima prethodno treba ispitati predstavlja li pravo na pljenidbu stvarno pravo i, shodno tomu, jesu li uvjeti iz članka 5. navedene uredbe u ovom slučaju ispunjeni. Naime, samo ako je pravo na pljenidbu stvarno pravo, a što je na sudu koji je uputio zahtjev da ocijeni, H. Lutz ne bi bio obvezan vratiti u imovinu vrijednost osigurane tražbine<sup>10</sup>. Kvalifikacija prava kao stvarnog prava stoga je prethodni uvjet za primjenu članka 13. Uredbe br. 1346/2000 na ovaj slučaj.

28. Stoga ću u prvom redu ispitati kvalifikaciju prava na pljenidbu sredstava na bankovnim računima društva dužnika kao stvarnog prava, a potom razjasniti opseg zaštite stvarnih prava određen člankom 5. stavkom 4. navedene uredbe.

1. Kvalifikacija prava na pljenidbu sredstava na bankovnim računima društva dužnika s obzirom na članak 5. Uredbe br. 1346/2000

29. Na temelju članka 4. stavka 1. Uredbe br. 1346/2000, pravo koje vrijedi za stečajni postupak i njegove učinke jest ono države članice na čijem je državnom području takav postupak pokrenut (*lex fori concursus*). Kao što je to određeno u uvodnoj izjavi 23. iste uredbe, to pravo određuje sve uvjete za pokretanje, vođenje i okončanje stečajnog postupka<sup>11</sup>.

30. Međutim, radi očuvanja legitimnih očekivanja i pravne sigurnosti pravnih poslova u državama članicama različitim od one u kojoj je pokrenut stečajni postupak, Uredba br. 1346/2000 u člancima 5. do 15. predviđa određen broj iznimki od navedenog pravila o pravu koje se primjenjuje, i to za određena prava i pravne odnose koji se na temelju njezine uvodne izjave 11. smatraju posebno važnima<sup>12</sup>. Stoga osobito u vezi sa stvarnim pravima članak 5. stavak 1. navedene uredbe određuje da pokretanje stečajnog postupka nema učinka na stvarna prava vjerovnika ili trećih u vezi s imovinom koja pripada dužniku, a nalazi se na državnom području druge države članice u vrijeme pokretanja postupka<sup>13</sup>.

8 — U ovom slučaju izvršenje plaćanja spornog iznosa uslijedilo je nakon nastanka prava na pljenidbu. Stoga se to pravo na pljenidbu mora smatrati štetnom pravnom radnjom.

9 — Presuda Econord (C-182/11 i C-183/11, EU:C:2012:758, t. 21.)

10 — Vidjeti uvodnu izjavu 25. i članak 20. Uredbe br. 1346/2000 i bilješku 19. ovog mišljenja.

11 — Presuda ERSTE Bank Hungary (C-527/10, EU:C:2012:417, t. 38. i navedena sudska praksa).

12 — *Ibidem*, t. 39. Vidjeti također uvodnu izjavu 24. Uredbe br. 1346/2000.

13 — Podsjećam da članak 5. Uredbe br. 1346/2000 pretpostavlja da mjesto imovine u državi članici različitoj od one u kojoj je pokrenut stečajni postupak nije lažno. Vidjeti s tim u vezi izvješće o Konvenciji o stečajnim postupcima (u daljnjem tekstu: izvješće Virgós/Schmit), t. 105. i Ingelmann, T., „Article 5“, *European Insolvency Regulation*, K. Pannen (éd.), De Gruyter Recht, Berlin, 2007., str. 252. U tom pogledu valja istaknuti da, iako se izvješće Virgós/Schmit odnosi samo na Konvenciju o stečajnim postupcima, ono sadržava korisne elemente za tumačenje Uredbe br. 1346/2000. Vidjeti u tom smislu mišljenje nezavisnog odvjetnika F. Jacobsa u predmetu Eurofood IFSC (C-341/04, EU:C:2005:579, t. 2).



31. Prema ustaljenoj praksi Suda, opseg te odredbe pojašnjen je u uvodnim izjavama 11. i 25. Uredbe br. 1346/2000, u skladu s kojima postoji osobita potreba za pravom na „odstupanje od propisa države u kojoj se postupak pokreće“ u slučaju stvarnih prava, i to zato što su ona od velike važnosti prilikom odobrenja kredita. Isto tako, u skladu s uvodnom izjavom 25., osnovu, važenje i opseg takvih stvarnih prava trebalo bi stoga redovito određivati prema pravu mjesta gdje se nalazi imovina (*lex rei sitae*) te na njih ne bi trebalo utjecati pokretanje stečajnog postupka<sup>14</sup>. Slijedom navedenog, članak 5. stavak 1. navedene uredbe valja razumjeti kao odredbu kojom se, odstupajući od pravila prava države u kojoj se pokreću postupci, dopušta da se pravo države članice na čijem se području nalazi predmetna imovina (*lex rei sitae*) primijeni na stvarno pravo vjerovnika ili trećih na određenoj imovini koja pripada dužniku<sup>15</sup>. Pod zaštitu tog članka potpadaju samo stvarna prava na imovini dužnika koja se u trenutku pokretanja stečajnog postupka nalazi u državi članici različitoj od države u kojoj se postupak pokreće<sup>16</sup>. Naime, članak 5. Uredbe br. 1346/2000 nije kolizijsko pravilo, nego „negativno“ materijalno pravilo<sup>17</sup> kojim se osigurava zaštita stvarnih prava stečenih prije pokretanja stečajnog postupka<sup>18</sup>.

32. Stoga se postavlja preliminarno pitanje: može li se pravo na pljenidbu sredstava na bankovnim računima u ovom slučaju okvalificirati kao stvarno pravo čiji je nositelj H. Lutz?

33. U vezi s kvalifikacijom prava na pljenidbu, prvo primjećujem da Uredba br. 1346/2000 upućuje na nacionalno pravo, pod uvjetima iz odredbi svojeg članka 5. stavaka 2. i 3.

34. Kao prvo, kvalifikacija prava kao stvarnog prava potpada pod nacionalno pravo koje na temelju kolizijskih pravila primjenjivih prije stečajnog postupka uređuje stvarna prava (*lex rei sitae*)<sup>19</sup>. Stoga su nastanak, valjanost i opseg tih stvarnih prava uređeni prema pravu mjesta gdje se nalazi imovina koja je predmet stvarnog prava<sup>20</sup>.

14 — Presuda ERSTE Bank Hungary (EU:C:2012:417, t. 41.)

15 — *Ibidem*, t. 42.

16 — Da bi članak 5. Uredbe br. 1346/2000 imao učinka, za teleološko tumačenje te odredbe bilo bi potrebno da su sve pravne radnje potrebne za nastanak stvarnog prava poduzete prije pokretanja stečajnog postupka. Vidjeti izvješće Virgós/Schmit, t. 95.; Virgós Soriano, M. i Garcimartín Alférez, F. J., *Comentario al Reglamento europeo de insolvencia*, Thomson-Civitas, Madrid, 2003., str. 96. i 101. i Moss, G., Fletcher, I. F. i Isaacs, S., *The EC Regulation on Insolvency Procedures: A Commentary and Annotated Guide*, Oxford University Press, 2. izdanje, 2009., str. 287.

17 — O materijalnom karakteru te odredbe vidjeti izvješće Virgós/Schmit, t. 99.; Virgós Soriano, M. i Garcimartín Alférez, F. J., op. cit., str. 105.; Ingelmann, T., „Article 5“, op. cit., str. 250.; Moss, G., Fletcher, I. F. i Isaacs, S., op. cit., str. 286.; Hess, B., Oberhammer, P. i Pfeiffer, T., *European Insolvency Law. The Heidelberg-Luxembourg-Vienna Report on the Application of the Regulation No 1346/2000/EC on Insolvency Proceedings*, Beck-Hart-Nomos, C. H., München/Oxford, 2014. (u daljnjem tekstu: izvješće Heidelberg-Luxembourg-Beč, str. 178. i Klyta, W., *Uznanie zagranicznych postępowań upadłościowych*, Oficyna Wolters Kluwer business, Warszawa, 2008., str. 149.

18 — U presudi German Graphics Graphische Maschinen Sud je, naime, u vezi s člankom 7. Uredbe br. 1346/2000, odredbom sličnom članku 5. iste uredbe, zaključio da „[d]rugim riječima, navedena odredba predstavlja samo materijalno pravilo namijenjeno zaštititi prodavatelja u pogledu imovine koja se nalazi izvan države članice u kojoj se pokreće stečajni postupak“ (C-292/08, EU:C:2009:544, t. 35.). Prema izvješću Heidelberg-Luxembourg-Beč, str. 181., u većinskoj pravnoj teoriji u 17 država članica prevladava shvaćanje da je članak 5. materijalno pravilo.

19 — Ingelmann, T., „Article 5“, op. cit., str. 253.

20 — Izvješće Virgós/Schmit, t. 95. i 100. Članak 5. Uredbe br. 1346/2000 određuje da stečajni postupak neće imati učinka na stvarna prava u vezi s imovinom koja se nalazi u drugim državama članicama, a ne da taj postupak neće utjecati na imovinu (ili kredite) koja se nalazi u drugoj državi članici i koja je zaštićena tim pravima. Budući da je glavni postupak univerzalni postupak, on obuhvaća svu dužnikovu imovinu. To je važno ako je vrijednost osiguranja veća od tražbine osigurane stvarnim pravom. U izostanku sekundarnog postupka, vjerovnik će biti obvezan vratiti stečajnom upravitelju glavnog postupka višak od prodaje imovine (vidjeti uvodnu izjavu 25. i članak 20. Uredbe br. 1346/2000). Nasuprot tomu, ako je tražbina pokrivena vrijednošću jamstva, vjerovnik koji ishodi namirenje svojih tražbina osiguranih stvarnim pravima ne mora ništa vratiti drugim vjerovnicima. Vidjeti u tom smislu izvješće Virgós/Schmit, t. 99. i 173.; Virgós Soriano, M. i Garcimartín Alférez, F. J., op. cit., str. 106. i 236. Vidjeti također u tom smislu Moss, G., Fletcher, I. F. i Isaacs, S., op. cit., str. 286., i Porzycki, M., *Zabezpieczenia rzeczowe w transgranicznym postępowaniu upadłościowym w Unii Europejskiej*, *Czasopismo kwartalne category prawa handlowego, upadłościowego oraz rynku kapitałowego*, NR 3 (5) 2008., str. 405.

35. Kao drugo, jednom kada se utvrdi da je pravo s obzirom na *lex rei sitae* stvarno pravo, valja provjeriti ispunjava li ono kriterije za primjenu članka 5. stavaka 2. i 3. Uredbe br. 1346/2000. Takvi kriteriji za samostalno kvalificiranje<sup>21</sup> stoga ograničavaju nacionalnu kvalifikaciju subjektivnog prava kao stvarnog prava radi primjene članka 5. te uredbe<sup>22</sup>.

36. U vezi s glavnim predmetom, iz elemenata spisa podnesenih Sudu proizlazi, kao prvo, a što je potvrđeno na raspravi, da je prema austrijskom pravu izvršno založno pravo stvarno pravo koje se temelji na obavijesti upućenoj dužniku o rješenju o platnom nalogu<sup>23</sup>.

37. U tom pogledu u odluci kojom se upućuje prethodno pitanje navodi se da je austrijski sud 20. svibnja 2008. dopustio izvršenje na temelju kojeg su zaplijenjena novčana sredstva na trima bankovnim računima koje je društvo dužnik držalo kod svoje banke u Austriji. O postupku izvršenja ta ista banka obaviještena je 23. svibnja 2008. Tako, prema utvrđenjima suda koji je uputio zahtjev, u skladu s austrijskim pravom<sup>24</sup>, pokretanje stečajnog postupka ne utječe na pravo prvenstva stečeno dozvolom pljenidbe jer je nastalo više od 60 dana prije pokretanja postupka. Taj sud navodi da je na temelju prava prvenstva priznatog H. Lutzu bilo dopušteno da mu se isplati iznos sredstava zaplijenjenih na bankovnim računima<sup>25</sup>.

38. Kao drugo, kao što to proizlazi iz članka 5. stavka 2. Uredbe br. 1346/2000, stvarno pravo obuhvaća, među ostalim, „isključivo pravo na podmirenje tražbine, posebno pravo u vezi s tražbinom osiguranom založnim pravom ili ustupanjem potraživanja na temelju jamstva“<sup>26</sup>, što pokriva pljenidbu sredstava na računu na temelju austrijskog prava. Tako je zaštita H. Lutza u načelu osigurana njegovim pravom izvršenja na sredstvima na bankovnim računima društva dužnika kako bi se pokrila tražbina kao da ona nije predmet stečajnog postupka u Njemačkoj. U ovom slučaju, iako je predmetna isplata prvotno bila pobojna na temelju austrijskog stečajnog prava<sup>27</sup>, prema stajalištu suda koji je uputio zahtjev<sup>28</sup>, to utvrđenje uopće ne mijenja kvalifikaciju prava na pljenidbu kao stvarnog prava s obzirom na članak 5. Uredbe br. 1346/2000.

39. S druge strane, u vezi s mjestom gdje se nalazila dužnikova imovina u trenutku pokretanja stečajnog postupka, iz odluke kojom se upućuje prethodno pitanje također proizlazi da se 4. kolovoza 2008. imovina društva dužnika na koje se odnosilo pravo na pljenidbu, to jest sporni iznos, nalazila na njegovim austrijskim bankovnim računima<sup>29</sup>.

21 — Vidjeti u tom pogledu Veder, P. M., *Cross-border insolvency proceedings and security rights: a comparison of Dutch and German law, the EC Insolvency Regulation and the UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency*, Deventer, 2004., str. 334. do 336: „An independent interpretation of rights in rem is facilitated by the references that the second paragraph contains of the types of rights Art. 5 IR refers to“. Vidjeti također Klyta, W., op. cit., str. 150.

22 — Virgós, M., i Garcimartín, F., op. cit., str. 96.: „Its function [of article 5] is to operate as a limit to the characterization of a right as a right in rem for the purposes of Article 5. Only those rights conferred by national laws that conform to its typological characterization are protected by Article 5.1 of Regulation“.

23 — U pravnoj teoriji stvarna prava u smislu članka 5. Uredbe br. 1346/2000 nisu samo ona koja proizlaze iz pravne radnje nego i ona koja nastaju po samom pravu (*ipso iure*), Porzycki, M., loc. cit., str. 405.

24 — Članak 11. stavak 1. i članak 12. stavak 1. prva rečenica austrijskog Zakona o stečajnom postupku, u verziji primjenjivoj u vrijeme okolnosti iz glavnog postupka (öBGBI. I 2007/73)

25 — *Ibidem*, članak 48. stavak 1. Sud koji je uputio zahtjev također pojašnjava da je zbog isplate izvršene H. Lutzu pravo na pljenidbu prestalo na temelju analogne primjene članka 469. austrijskog Građanskog zakonika („Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch“) i stoga više nije pobojno. O tom pitanju vidjeti bilješku 7. na dnu stranice.

26 — Kako bi se olakšala njezina primjena, u članku 5. stavku 2. Uredbe br. 1346/2000 naveden je popis prava koja se u nacionalnim zakonodavstvima načelno smatraju stvarnim pravima. Taj popis nije taksativan. U tom pogledu vidjeti izvješće Virgós/Schmit, t. 103. i Moss, G., Fletcher, I. F. te Isaacs, S., op. cit., str. 287.

27 — O tom pitanju vidjeti bilješku 7. na dnu stranice ovog mišljenja.

28 — Vidjeti također točku 20. ovog mišljenja.

29 — Vjerujem da je ovdje korisno podsjetiti, u vezi sa stvarnim pravima, da je mjesto ono mjesto u kojem se nalazi imovina na koju se odnose ta prava. Nadalje, člankom 5. Uredbe br. 1346/2000 obuhvaćena su stvarna prava koja se odnose na tražbine. Vidjeti u tom smislu Virgós, M. i Garcimartín, F., *The European Insolvency Regulation: Law and Practice*, Kluwer Law International, Haag, 2004., str. 103.



40. Slijedom toga, mislim da su uvjeti iz članka 5. Uredbe br. 1346/2000 u ovom slučaju ispunjeni, a što je svakako na sudu koji je uputio zahtjev da provjeri jer je on jedini nadležan za ocjenu činjenica u sporu koji se pred njim vodi.

2. Opseg zaštite stvarnih prava s obzirom na članak 5. stavak 4. Uredbe br. 1346/2000: štetne pravne radnje

41. Podsjećam da – stoga što je zaštita stvarnih prava trećih relativna, a time i njihov imunitet – isključenje navedenih prava iz područja *lex fori concursus* nije apsolutno.

42. Kao prvo, pravilo iz članka 5. stavka 1. Uredbe br. 1346/2000 nije prepreka tomu da stečajni upravitelj zatraži pokretanje sekundarnog postupka u državi članici u kojoj se nalazi imovina, ako dužnik ima poslovni nastan u toj državi članici<sup>30</sup>. Takav sekundarni postupak imao bi iste učinke na stvarna prava kao i glavni postupak<sup>31</sup>.

43. Kao drugo, članak 5. stavak 4. Uredbe br. 1346/2000 uspostavlja iznimku od iznimke predviđajući da stavak 1. ne onemogućava ništavost, poboynost ili nemogućnost izvršenja pravnih radnji iz članka 4. stavka 2. točke (m) te uredbe. Tako se *lex fori concursus* primjenjuje kada nastanak ili ostvarivanje stvarnih prava proturječi interesima stečajnog postupka i kada se pravne radnje mogu okvalificirati kao štetne za stečajnu imovinu vjerovnika. Taj se članak stoga odnosi, kao u predmetnom slučaju, na tužbe za pobijanje koje se temelje na pravilima stečajnih postupaka, a ne na pravilima općeg prava (redovne tužbe građanskog i trgovačkog prava). Potonja slijede opća kolizijska pravila. Međutim, te tužbe općeg prava dopuštene su samo u mjeri u kojoj to dopušta *lex fori concursus*<sup>32</sup>.

44. Osnovno je pravilo da propis države članice u kojoj se pokreće postupak, prema članku 4. Uredbe br. 1346/2000, uređuje ništavost, poboynost i nemogućnost izvršenja pravnih radnji štetnih za interese svih vjerovnika. U predmetnom slučaju stoga je tužba za pobijanje koju je podnijela E. Bäuerle uređena njemačkim pravom. Tim mjerodavnim pravom uređeni su uvjeti pod kojima pravne radnje štetne za sve vjerovnike mogu biti sankcionirane (ništavost, poboynost), sustav sankcija (koje se primjenjuju po samom pravu ili na osnovi tužbe koju je podnio stečajni upravitelj, s povratnim djelovanjem ili bez njega, itd.) te njihove pravne posljedice (primjerice, status treće osobe suočene s tužbom za pobijanje)<sup>33</sup>.

45. U tom pogledu u njemačkom pravu člankom 88. InsO-a predviđeno je da – ako neki vjerovnik osobe nesposobne za plaćanje, tijekom mjeseca koji prethodi pokretanju zahtjeva za stečajni postupak ili nakon pokretanja takvog zahtjeva, izvršenjem dobije jamstvo na imovini dužnika koja je dio ukupne stečajne imovine – takvo osiguranje postaje nevaljano pokretanjem stečajnog postupka. Stoga se mora istaknuti da se gore navedeni članak odnosi na ništavost po samom zakonu (*ipso iure*) osiguranja na dužnikovoj imovini ako stečajni upravitelj nije podnio nikakvu tužbu. Time se postavlja pitanje koje je odlučujuće za rješenje glavnog postupka i koje je raspravljeno na raspravi nakon pitanja za usmeni odgovor koje je postavio Sud: je li to pravilo njemačkog prava obuhvaćeno, kao što to smatra sud koji je uputio zahtjev, područjem primjene članka 5. stavka 4. Uredbe br. 1346/2000? Drugim riječima, je li ništavost po samom pravu stvarnog prava na dužnikovoj imovini obuhvaćena člankom 5. stavkom 4. te uredbe kojim je predviđena primjena *lex fori concursus* na poništenje, pobijanje ili nemogućnost izvršenja pravnih radnji, kako je navedeno u članku 4. stavku 2. točki (m)?

46. Mislim da je to slučaj.

30 — Spis predmeta kojim Sud raspolaze ne daje mi nikakve podatke u vezi s pokretanjem sekundarnog postupka u Austriji.

31 — Vidjeti u tom smislu Moss, G., Fletcher, I. F. i Isaacs, S., op. cit., str. 287. Vidjeti također članak 27. Uredbe br. 1346/2000.

32 — Virgós Soriano, M. i Garcimartín Alférez, F. J., op. cit., str. 135. te Virgós, M. i Garcimartín, F., op. cit., str. 135.

33 — Izvješće Virgós/Schmit, t. 135.; Virgós Soriano, M. i Garcimartín Alférez, F. J., op. cit., str. 135.; Pannen, K. i Riedemann, S., „Article 4“, op. cit., str. 228. te Klyta, W., op. cit., str. 175.

47. Prije svega, kao što to proizlazi iz analize provedene u točkama 25. do 40. ovog mišljenja i iz očitovanja njemačke vlade i Komisije na raspravi, predmet članka 88. InsO-a, to jest stjecanje putem prisilnog izvršenja osiguranja na dužnikovoj imovini koja je dio stečajne imovine, ulazi u područje primjene članka 5. Uredbe br. 1346/2000.

48. Nadalje, čini se da izvješće Virgós/Schmit u točkama 91. i 106. prihvaća široko tumačenje pojma tužbi iz članka 5. stavka 4. Uredbe br. 1346/2000. Tako „pravna radnja štetna za sve vjerovnike može predstavljati nastanak stvarnog prava u korist određenog vjerovnika ili određene treće osobe. U tom su slučaju primjenjiva opća pravila [Uredbe br. 1346/2000] o ništavosti, poboynosti ili nemogućnosti izvršenja pravnih radnji (članak 4. stavak 2. točka (m) i članak 13.)<sup>34</sup>“. U tom je pogledu njemačka vlada na raspravi istaknula da razlika u postupanju s odredbama koje predviđaju ništavost po samom pravu (*ipso iure*) i s odredbama kojima se zahtijeva sudska tužba ne odgovara ni cilju ni duhu članka 5. stavka 4. Uredbe br. 1346/2000.

49. Naposljetku, kao što to s pravom ističu njemačka vlada i Komisija, činjenica da postoji razlika u jezičnim verzijama u vezi s upućivanjem na „tužbe“ zbog ništavosti ne navodi na zaključak da je područje primjene članka 5. stavka 4. Uredbe br. 1346/2000 ograničeno samo na pravne radnje pred sudom. Taj članak mora se čitati u vezi s člankom 4. stavkom 2. točkom (m) navedene uredbe, koji se poziva na „pravila koja se odnose na ništavost, poboynost ili nemogućnost izvršenja“<sup>35</sup>, a ne samo na „tužbe za poništenje, pobijanje ili nemogućnost izvršenja“. Stoga se na temelju nacionalnog prava određuje proizlazi li ništavost, poboynost i nemogućnost izvršenja iz radnje pred sudom, djelovanja zakona<sup>36</sup> ili pravne radnje. Međutim, neovisno o tome nalaže li se nacionalnim pravom podnošenje tužbe radi utvrđenja ništavosti ili odluka o pokretanju postupka automatski dovodi do ništavosti<sup>37</sup>, ako je potrebno<sup>38</sup>, propis države u kojoj se postupak pokreće (u ovom slučaju njemački) nadomješta propis koji je inače primjenjiv na štetne pravne radnje (u ovom slučaju austrijski)<sup>39</sup>.

50. Tako sud koji je uputio zahtjev smatra da je pljenidba sredstava na bankovnim računima u Austriji bila nevaljana na temelju članka 88. InsO-a samo zato što je ta pljenidba poduzeta nakon podnošenja zahtjeva za pokretanje stečajnog postupka u Njemačkoj. Slijedom navedenog, pravo na pljenidbu stečeno na sredstvima na bankovnim računima prije pokretanja stečajnog postupka postaje u načelu nevaljano nakon tog pokretanja na temelju *lex fori concursus*<sup>40</sup>.

51. Međutim, članak 4. stavak 2. točka (m) Uredbe br. 1346/2000 mora se čitati u vezi s njezinim člankom 13. Primjena *lex fori concursus* mogla bi se stoga isključiti na temelju *lex causae*. Upravo je to predmet prvog prethodnog pitanja koje ću ispitati niže.

34 — Iako se u tom izvješću upućuje na pravne radnje, ne vidim nikakva razloga da se iz područja primjene članka 4. stavka 2. točke (m) i članka 13. Uredbe br. 1346/2000 isključe pravni učinci koji nastaju po samom pravu (*ipso iure*) ili koji imaju postupovni karakter.

35 — Vidjeti presudu Seagon (C-339/07, EU:C:2009:83, t. 28.) o međunarodnoj nadležnosti sudova na području tužbi za pobijanje koje se temelje na stečaju.

36 — Dammann, R., „Article 13“, op. cit., str. 291.: „Some legal systems automatically void any secured rights that have been granted within a specific period prior to the opening of insolvency proceedings. Whether such legal provisions are avoidance actions within the meaning of Art 4 (2) sentence 2 (m) of the European Insolvency Regulation is debatable“.

37 — Izvješće Virgós/Schmit, t. 91.

38 — Radi se, primjerice, o slučaju u kojem je tužbu za pobijanje podnio stečajni upravitelj koji je obavljao tu funkciju u vrijeme stečaja, kao u glavnom postupku. Podsjećam u tom pogledu da se članak 4. stavak 2. točke (m) Uredbe br. 1346/2000 odnosi na zahtjeve ili pravila o poništenju radnji čiji je temelj *lex fori concursus*. Nasuprot tomu, pravila općeg prava primjenjiva su samo u mjeri u kojoj to dopušta *lex fori concursus*. Vidjeti u tom smislu Virgós Soriano, M. i Garcimartín Alférez, F. J., op. cit., str. 135.; Virgós, M. i Garcimartín, F., op. cit., str. 135. Vidjeti u tom pogledu točku 43. ovog mišljenja.

39 — Izvješće Virgós/Schmit, t. 91.

40 — Vidjeti po analogiji presudu LBI (C-85/12, EU:C:2013:697), koja se odnosi na odredbe Direktive 2001/24/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 4. travnja 2001. o restrukturiranju i likvidaciji kreditnih institucija (SL L 125, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 8., str. 14.), u kojoj je Sud morao tumačiti odredbe koje su u bitnome istovjetne odredbama o kojima je riječ u ovom predmetu.

B – Primjenjivost članka 13. Uredbe br. 1346/2000 na radnju koja je uslijedila nakon pokretanja stečajnog postupka

52. Iz odluke kojom se upućuje prethodno pitanje, kao i iz točaka 45. i 49. ovog mišljenja, proizlazi da je pravo na pljenidbu na sredstvima na bankovnom računima koji se nalaze na austrijskom državnom području nastalo nakon zahtjeva za pokretanje stečajnog postupka te je stoga na temelju članka 88. InsO-a postalo nevaljano na dan pokretanja stečajnog postupka.

53. Ipak, članak 13. Uredbe br. 1346/2000 predviđa iznimku od primjene *lex fori concursus* na temelju koje se predmetna radnja ne može valjano osporavati ako osoba koja je imala koristi od radnje štetne za sve vjerovnike dokaže da je za „tu radnju mjerodavno pravo države članice različite od one u kojoj je postupak pokrenut i da se u tom slučaju te radnje ni na koji način ne smiju osporavati sukladno tom pravu“.

54. Svojim prvim prethodnim pitanjem sud koji je uputio zahtjev zapravo nastoji doznati je li članak 13. Uredbe br. 1346/2000 primjenjiv na situaciju u kojoj je stvarno pravo nastalo prije pokretanja stečajnog postupka iako je isplata iznosa zaplijenjenog po toj osnovi uslijedila nakon pokretanja tog postupka.

55. Za odgovor na to pitanje prvo ću razmotriti opseg članka 13. Uredbe br. 1346/2000, prije nego što ispitam može li se nastanak prava na pljenidbu smatrati odlučujućim trenutkom u svrhu primjene navedenog članka.

1. Opseg članka 13. Uredbe br. 1346/2000

56. Prvo moram pojasniti da se slažem s analizom koju su u bitnome iznijeli H. Lutz i njemačka vlada, a prema kojoj članak 13. Uredbe br. 1346/2000 ne sadržava nikakve naznake o tome da se štetne radnje trebaju razlikovati prema tome jesu li nastale prije ili nakon pokretanja stečajnog postupka.

57. U tom pogledu, na temelju ustaljene sudske prakse, radi utvrđivanja opsega neke odredbe prava Unije valja istodobno voditi računa o njezinu tekstu, kontekstu i ciljevima<sup>41</sup>. Nastanak odredbe prava Unije može se također pokazati važnim za njezino tumačenje<sup>42</sup>.

58. Što se tiče teksta članka 13. Uredbe br. 1346/2000, upotreba izraza „osoba koja je imala korist od radnje štetne za vjerovnike dokaže da“, „u tom slučaju“ i „ni na koji način“ potvrđuje ograničavajući karakter iznimke u odnosu na opće pravilo propisano člankom 4. Uredbe br. 1346/2000. Prema izvješću Virgós/Schmit, prvi izraz znači da je ta odredba materijalna iznimka od primjene *lex fori concursus*, na zahtjev zainteresirane strane, na kojoj leži teret dokazivanja<sup>43</sup>. Štoviše, na raspravi se Komisija s pravom pozvala na izraze „u tom slučaju“ i „ni na koji način“ iz navedenog izvješća. Prvi se izraz mora tumačiti na način da se radnja ne može konkretno pobijati, to jest vodeći računa o konkretnim okolnostima predmeta. Nije dostatno utvrditi postojanje apstraktnog rizika. Naposljetku, izraz „ni na koji način“ znači da radnja ne može biti proglašena nevaljanom na temelju pravila o stečajnom postupku ni na temelju mjerodavnih pravila općeg prava<sup>44</sup>.

41 — Vidjeti presude Cilfit i dr. (283/81, EU:C:1982:335, t. 20.) i Kronos Titan i Rhein-Ruhr Beschichtungs-Service (C-43/13 i C-44/13, EU:C:2014:216, t. 25.).

42 — Vidjeti presudu Inuit Tapiriit Kanatami i dr./Parlament i Vijeće (C-583/11 P, EU:C:2013:625, t. 50.).

43 — Moss, G., Fletcher, I. F. i Isaacs, S., op. cit., str. 297.: „This will involve not only providing the relevant foreign law but also the relevant facts“.

44 — Izvješće Virgós/Schmit, t. 138; Virgós Soriano, M. i Garcimartín Alférez, F. J., op. cit., str. 137. i Moss, G., Fletcher, I. F. i Isaacs, S., op. cit., str. 296.

59. U vezi sa strukturom i svrhom pravnog pravila koje se tumači, podsjećam da kolizijski sustav koji proizlazi iz primjene članka 4. stavka 2. točke (m) u vezi s člankom 13. Uredbe br. 1346/2000 ima opći doseg u sustavu Uredbe. Taj se sustav isto primjenjuje i na stvarna prava zaštićena člankom 5. Tako se članak 4. stavak 2. točka (m) Uredbe br. 1346/2000 odnosi na pravila ili tužbe za proglašenje nevaljanosti koje proizlaze iz *lex fori concursus* te je njezin članak 13. iznimka od primjene tog prava<sup>45</sup>. Naime, potonji članak djeluje kao pravilo o „vetu“ koje se protivi proglašavanju nevaljanom štetne radnje koja proizlazi iz propisa države u kojoj se postupak pokreće. Svrha je navedenog članka, dakle, samo očuvati legitimna očekivanja vjerovnika ili trećeg u odnosu na valjanost radnje u skladu s *lex causae* (i u pogledu odredaba općeg prava i u pogledu pravila o stečajnom postupku) prilikom sukoba s drugim *lex fori concursus*<sup>46</sup>.

60. Naposljetku, ta su razmatranja potkrijepljena nastankom predmetne odredbe. Naime, kako se to navodi u izvješću Virgós/Schmit, članak 13. Uredbe br. 1346/2000 odnosi se na „štetne radnje“ koje su nastale ili su izvršene prije pokretanja stečajnog postupka i kojima, kao u ovom slučaju, prijete tužbe za pobijanje koje je podnio stečajni upravitelj. Tako se taj članak ne primjenjuje na otuđivanja koja su se dogodila nakon pokretanja stečajnog postupka. Naime, povjerenje vjerovnika u valjanost tih naknadnih radnji ne jamči povećanu zaštitu jer ona više nije opravdana.

61. Stoga smatram da sva ta razmatranja jasno idu u prilog uskom tumačenju članka 13. Uredbe br. 1346/2000. Međutim, što se tiče ovog slučaja, kao što to s pravom ističe sud koji je uputio zahtjev, nije sigurno da bi se takvo tumačenje moglo također primijeniti u slučaju u kojem, kao u glavnom postupku, kretanje imovine u korist vjerovnika počiva na stvarnom pravu stečenom prije pokretanja postupka. U tom pogledu, ako isplata na datum podnošenja tužbe za pobijanje još nije uslijedila, stečajni upravitelj morao je zahtijevati pobijanje prava na pljenidbu koje je nastalo prije pokretanja stečajnog postupka. Članak 13. Uredbe br. 1346/2000 bio bi primjenjiv na takvu situaciju.

2. Nastanak prava na pljenidbu kao odlučujućeg elementa u svrhu primjene članka 13. Uredbe br. 1346/2000

62. Dopustite mi započeti tu analizu jednim pitanjem: treba li u predmetnom slučaju trenutak isplate H. Lutz u iznosa osiguranog stvarnim pravom, u ovom slučaju pravom na pljenidbu, smatrati bitnim elementom koji opravdava primjenu članka 13. Uredbe br. 1346/2000?

63. Ne mislim tako.

64. Prema Komisijinu mišljenju, kada je stvarno založno pravo na dužnikovoj imovini, iako se može pobijati, nastalo prije pokretanja postupka, u vezi s primjenom članka 13. Uredbe br. 1346/2000 nebitno je da je iznos osiguran stvarnim pravom isplaćen nakon tog pokretanja. Taj mi se argument čini uvjerljivim. Prema mojem mišljenju, u svrhu primjene članka 13. navedene uredbe morao bi biti odlučujući samo nastanak prava na pljenidbu. Tako se samo nastanak stvarnog prava može smatrati štetnom radnjom. Da stvarno pravo nije nastalo, mogao bi se primijeniti *lex fori concursus* i H. Lutz ne bi se mogao pozvati na tu odredbu. Naime, isplata koju je banka društva dužnika izvršila H. Lutz bila bi samo posljedica izvršnog založnog prava koje je nastalo prije pokretanja stečajnog postupka. Štoviše, kao što je to njegov zastupnik istaknuo na raspravi, pokretanje stečajnog postupka, koje se dogodilo 4. kolovoza 2008., H. Lutz nije mogao predvidjeti ni na dan kad se obratio austrijskim sudovima ni na dan nastanka navedenog izvršnog založnog prava.

45 — Podsjećam da je sustavom proglašavanja nevaljanima dužnikovih radnji izvršenih prije pokretanja stečajnog postupka, koji je uspostavljen Uredbom br. 1346/2000, predviđena ponajprije primjena *lex fori concursus* (članak 4. stavak 2. točka (m)), ali je njime dopušteno isključiti njegove učinke pozivanjem na pravo kojim je radnja uređena (članak 13.). Međutim, s obzirom na to da izraz „radnja“, koji se upotrebljava u članku 13. te uredbe, dopušta dovoljno široko tumačenje te odredbe, relevantno je istaknuti da se taj sustav mora moći primijeniti ne samo na radnje štetne za dužnike nego i na pravne učinke koji nastaju po samom pravu (*ipso iure*) ili su postupovne naravi, kao što je to ovdje slučaj. Vidjeti u tom smislu Virgós Soriano, M. i Garcimartín Alférez, F. J., op. cit., str. 134. i 135.

46 — Vidjeti u tom smislu izvješće Virgós/Schmit, t. 136. i 138. te Moss, G., Fletcher, I. F. i Isaacs, S., op. cit., str. 297.



65. To je tumačenje potkrijepljeno sustavom mehanizma uvedenim Uredbom br. 1346/2000, koji se, s jedne strane, oslanja na neuplitanje u stvarna prava na imovini koja se nalazi u drugim državama članicama (članak 5.), što se svodi na isključivanje tih prava iz učinaka stečajnog postupka, te, s druge strane, na zaštitu legitimnih očekivanja vjerovnika ili trećih u vezi s valjanošću radnje (članak 13.).

66. Što se, u prvom redu, tiče zaštite stvarnih prava osigurane člankom 5. Uredbe br. 1346/2000, to je rješenje usvojeno iz supstancijalnih razloga kao što je cilj zaštite trgovine u državi članici u kojoj se imovina nalazi i pravna sigurnost u pogledu s njome povezanih prava. Stvarna prava imaju vrlo važnu ulogu kod kredita i prikupljanja kapitala. Naime, ona štite svoje nositelje od rizika stečaja dužnika i omogućavaju dobivanje kredita po povoljnim uvjetima<sup>47</sup>. Tako mi se čini da su pravna sigurnost i zaštita legitimnih očekivanja vjerovnika u poduzetim pravnim poslovima temeljni elementi. Nadalje, razlozi postupovne naravi također opravdavaju povećanu zaštitu stvarnih prava poput institucionalnih ciljeva Uredbe br. 1346/2000 povezanih s potrebom pojednostavnjivanja i olakšavanja upravljanja tom imovinom<sup>48</sup>.

67. Što se, na drugome mjestu, tiče članka 13. Uredbe br. 1346/2000, iz razmatranja izloženih u točkama 30. i 65. ovog mišljenja proizlazi da je rješenje usvojeno tom odredbom namijenjeno uglavnom očuvanju legitimnih očekivanja vjerovnika ili trećih u vezi s valjanošću radnje u skladu s *lex causae*. U tom se pogledu slažem s analizom koju su iznijeli H. Lutz i Komisija, a prema kojoj, s obzirom na austrijsko pravo i vodeći računa o svim okolnostima glavnog postupka, predmetna radnja nije bila pobojna<sup>49</sup>.

68. Na temelju svih prethodnih razmatranja, mišljenja sam da članak 13. Uredbe br. 1346/2000 treba tumačiti na način da je primjenjiv na situaciju u kojoj je stvarno pravo nastalo prije pokretanja stečajnog postupka, a isplata iznosa zaplijenjenog po toj osnovi uslijedila je nakon pokretanja tog postupka.

*C – Rokovi za zastaru, rokovi za pobijanje i prekluzivni rokovi predviđeni na temelju lex causae u okviru sustava prigovora predviđenog u članku 13. Uredbe br. 1346/2000*

69. Drugo pitanje odnosi se na dvojbu mora li se članak 13. Uredbe br. 1346/2000 tumačiti na način da podrazumijeva da *lex causae* uređuje također pravne učinke povezane s protekom vremena. Konkretno, sud koji je uputio zahtjev nastoji doznati uključuje li sustav prigovora predviđen u navedenom članku 13. također rokove za zastaru, rokove za pobijanje i prekluzivne rokove koji su predviđeni na temelju *lex causae*.

70. Iz odluke kojom se upućuje prethodno pitanje proizlazi da je, prema pravilima njemačkog prava, pravo na pljenidbu sredstava na bankovnim računima nastalo nakon zahtjeva za pokretanje stečajnog postupka te je stoga na temelju članka 88. InsO-a postalo nevaljano na datum pokretanja tog stečajnog postupka<sup>50</sup>. Međutim, prema relevantnim odredbama austrijskog prava, za podnošenje tužbe E. Bäuerle protekao je rok od jedne godine računajući od pokretanja stečajnog postupka, a unutar kojeg stečajni upravitelj mora prema potrebi podnijeti sudsku tužbu. Nasuprot tomu, u njemačkom pravu rok za podnošenje takve tužbe iznosi tri godine.

47 — Izvješće Virgós/Schmit, t. 97.

48 — *Ibidem*, t. 97.

49 — Vidjeti točku 20. ovog mišljenja.

50 — Vidjeti također točku 19. ovog mišljenja.



71. Sud koji je uputio zahtjev navodi da je u pogledu tog pitanja njemačka pravna teorija podijeljena. Tako iz dijela pravne teorije proizlazi da *lex causae* ne bi smio uređivati primjenjive rokove za zastaru ili prekluzivne rokove. Takvi rokovi i postupovne odredbe morali bi proizlaziti iz *lex fori concursus*<sup>51</sup>. Nasuprot tomu, druga teorijska struja drži da bi se upućivanje na *lex causae* moralo shvatiti kao općenito upućivanje na sva njegova pravila uključujući pravila o zastari ili gubitku prava.

72. Ne mogu se pridružiti prvoj analizi te se, nasuprot tomu, slažem s drugom, kao što ću u objasniti nastavku<sup>52</sup>.

73. S jedne strane, pri ispitivanju prvog pitanja već sam se u točkama 57. do 60. ovog mišljenja izjasnio o određivanju dosega članka 13. Uredbe br. 1346/2000, vodeći računa o njegovoj formulaciji, strukturi i ciljevima koje nastoji ostvariti<sup>53</sup>. Iz te analize osobito proizlazi da se izraz „u tom slučaju“ odnosi na slučajeve u kojima se radnja ne može pobijati vodeći računa o svim konkretnim okolnostima predmeta. Čini mi se jasnim da su protek vremena i time materijalna i postupovna pravila kojima je on uređen dio navedenih okolnosti svojstvenih predmetnom slučaju<sup>54</sup>. U tom pogledu i sud koji je uputio zahtjev potvrđuje da gubitak prava zbog protoka vremena može proizlaziti iz takvih konkretnih okolnosti.

74. S druge strane, nastavno na taj smjer razmišljanja, valja se pozvati na očitovanja H. Lutza, portugalske vlade i Komisije. Naime, oni u bitnome smatraju da članak 13. Uredbe br. 1346/2000 upućuje na radnju koja se ne može pobijati „ni na koji način“, tako da se ne ograničava na materijalne uvjete za pobijanje u skladu s *lex causae*, nego se proteže, među ostalim, na odredbe o zastari ili gubitku prava. Kao što sam to prethodno naveo, taj izraz znači da se radnja ne može proglasiti nevaljanom, kao u predmetnom slučaju, ni na temelju pravila stečajnog postupka ni na temelju pravila općeg prava koja su na nju primjenjiva<sup>55</sup>. Što se tiče potonjih te vodeći računa osobito o različitoj naravi zastare u različitim pravnim sustavima, primjena *lex causae* prema mojem mišljenju ide u korist poštovanja usklađenosti pravnog poretka kojemu pripada i slijedom toga u korist usklađenosti između njezinih odredbi materijalnog i postupovnog prava.

75. U tom pogledu Komisija u svojim podnescima ističe da svako tumačenje članka 13. Uredbe br. 1346/2000 koje isključuje kvalificirane rokove za zastaru, koji su u nacionalnom pravu kvalificirani kao postupovni rokovi, dovodi do proizvoljne diskriminacije između teorijskih modela koje su usvojile države članice te predstavlja prepreku za ujednačeno tumačenje navedene odredbe.

51 — Sud koji je uputio zahtjev u tom pogledu pojašnjava da određeni zastupnici tog stajališta pritom izričito isključuju rokove za izvršavanje prava na pobijanje. Prema njihovu mišljenju, ti se rokovi moraju ispitati zajedno s obzirom na *lex fori concursus* i *lex causae*, tako da se kao rok za pobijanje između tih dvaju rokova izabere kraći, koji bi u ovom slučaju išao u korist H. Lutzu.

52 — U svojim podnescima Komisija primjećuje da je argument prema kojemu se navedeni rokovi za zastaru ili prekluzivni rokovi na temelju *lex causae* zbog svoje postupovne prirode ne smiju uzeti u obzir u okviru članka 13. Uredbe br. 1346/2000 u ovom slučaju problematičan, vodeći računa o supstancijalnoj naravi prekluzivnog roka u austrijskom pravu.

53 — Vidjeti presude Cilfit i dr. (EU:C:1982:335, t. 20.) i Kronos Titan i Rhein-Ruhr Beschichtungs-Service (EU:C:2014:216, t. 25.).

54 — Izvješće Virgós/Schmit, t. 137.

55 — *Ibidem*, t. 138. i Virgós Soriano, M. i Garcimartín Alférez, F. J., op. cit., str. 136. Vidjeti također Virgós, M. i Garcimartín, F., op. cit., str. 136.

76. To stajalište poduprto je odredbama Uredbe Rim I<sup>56</sup>. Tako se sud koji je uputio zahtjev, H. Lutz i Komisija pravilno pozivaju na članak 12. stavak 1. točku (d) navedene uredbe, na osnovi kojeg se utjecaj protoka vremena na ugovorno pravo određuje na temelju pravnog poretka koji se primjenjuje na predmetno pravo<sup>57</sup>. Konkretno, u skladu s tim člankom, mjerodavno pravo za ugovor na temelju Uredbe Rim I posebno regulira „razne načine ukidanja obveza te preskripciju i zastaru tužbi“<sup>58</sup>, koji su stoga kvalificirani kao *materijalnopravni* te podliježu *lex causae*.

77. Nadalje, podsjećam da iz točaka 30., 65. i 67. ovog mišljenja proizlazi da je članak 13. Uredbe br. 1346/2000 namijenjen zaštiti vjerovnikova povjerenja u trajnost radnje. Vjerovnika koji se pouzdaje u valjanost radnje u skladu s *lex causae* ne smije se iznenaditi primjenom stečajnog postupnog prava druge države članice<sup>59</sup>.

78. U svakom slučaju, za mene ne postoji nikakva sumnja da su pravila o zastari ili gubitku prava dio sustava za proglašavanje nevaljanosti radnji. Kada je radnja pobjorna u skladu s *lex causae* putem tužbe za pobijanje, kao u glavnom postupku, ali je rok za podnošenje takve tužbe istekao, ne vidim nikakva razloga kojim bi se opravdao zaključak da je takva radnja i dalje pobjorna u skladu s člankom 13. Uredbe br. 1346/2000<sup>60</sup>.

79. Slijedom navedenog i s obzirom na prethodne okolnosti, mišljenja sam da sustav prigovora predviđen u članku 13. Uredbe br. 1346/2000 uključuje rokove za zastaru, rokove za pobijanje i prekluzivne rokove koje određuje *lex causae*.

D – Pravo mjerodavno za određivanje formalnih pravila koja treba uzeti u obzir prilikom podnošenja tužbe za pobijanje

80. Trećim pitanjem sud koji je uputio zahtjev nastoji doznati određuju li se formalna pravila koja treba uzeti u obzir za ostvarenje prava na pobijanje u smislu članka 13. Uredbe br. 1346/2000 prema *lex causae* ili prema *lex fori concursus*.

81. Naime, u odluci kojom se upućuje prethodno pitanje navodi se da je u njemačkom pravu izjava koja ne podliježe uvjetima forme i iz koje je vidljivo da se stečajni upravitelj namjerava pozvati na pravo na povrat dostatna za otklanjanje vjerovnikova povjerenja u valjanost isplate. Nasuprot tomu, u austrijskom se pravu pobijanje može zatražiti samo putem sudske tužbe podnesene u roku od jedne godine računajući od pokretanja stečajnog postupka, pri čemu je vjerovnikovo povjerenje u tom pogledu nebitno.

82. Slažem se s Komisijinim argumentom prema kojem osoba koja je imala korist od radnje nije svjesna ni rokova ni formalnih pravila prava koja potječu iz drugog pravnog poretka. Naime, jedini odlučujući čimbenik za tu osobu jest taj je li tužba za pobijanje pravilno podnesena u roku koji je na snazi u njezinu vlastitom pravnom sustavu. Tako u predmetnom slučaju očuvanje stečene imovine, prema austrijskom pravu, ovisi o tome je li tužba za povrat podnesena u roku od jedne godine računajući od pokretanja stečajnog postupka, što u predmetnom slučaju isključuje izvansudski dopis stečajnog upravitelja od 10. ožujka 2009.

56 — Uredba (EZ) br. 593/2008 Europskog parlamenta i Vijeća od 17. lipnja 2008. o pravu koje se primjenjuje na ugovorne obveze (Rim I) (SL L 177, str. 6.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 6., str. 109.)

57 — Komisija dodaje da pravila Uredbe Rim I o mjerodavnom pravu općenito zahtijevaju od stečajnog upravitelja da poštuje strano pravo u slučaju u kojem se radi o drugoj državi, što u praksi ne predstavlja velike probleme.

58 — Vidjeti u tom pogledu Gaudemet-Tallon, H., „Convention de Rome du 19 juin 1980 et règlement ‚Rome I‘ du 17 juin 2008. Détermination de la loi applicable. Domaine de la loi applicable“, *JurisClasseur Europe Traité*, svezak br. 3201, 2009., str. 119. do 121.: „Pravo koje je mjerodavno za osnovi ugovora određivat će stoga trajanje i zastaru te uzroke prekida i zastoja. Istim je člancima određeno da zastara podliježe ugovornom pravu“. U pravnim sustavima država kontinentalne Europe općenito je prihvaćeno da je zastara uređena na temelju *lex causae*, Zralek, J., *Przedawnienie w międzynarodowym obrocie handlowym, Zakamycze*, Cracovie, 2005., str. 142.

59 — Virgós Soriano, M. i Garcimartín Alférez, F. J., op. cit., str. 135.

60 — *Ibidem*, str. 136.

83. Osim toga, u tom pogledu uvodna izjava 24. Uredbe br. 1346/2000 određuje da bi trebalo predvidjeti odredbe o određenom broju iznimaka od općeg pravila kako bi se u državama članicama u kojima nisu pokrenuti postupci zaštitila legitimna očekivanja i sigurnost pravnih poslova. Poimanje članka 13. te uredbe kao pravila o „vetu“ kojim ovlaštenik raspolaže ne zahtijeva da stečajni upravitelj kumulativno utvrdi pobjojnost radnje u obama pravnim porecima o kojima je riječ.

84. Nadalje, upućujem na svoju gornju analizu izraza „ni na koji način“, koji znači da upućivanje na *lex causae* mora biti općenito.

85. Također podsjećam da formalna pravila mogu predstavljati ne samo materijalne nego i postupovne uvjete. Stoga se načini ostvarenja prava na pobijanje moraju odrediti uglavnom na temelju *lex causae*. Naime, čini se da je suprotno usklađenosti mjerodavnog pravnog poretka razlikovati pitanja u vezi s rokovima za zastaru od onih koja se tiču forme, kako bi ih se podvrgnulo različitom pravu. Slijedom toga, u predmetnom slučaju štetna radnja ne može se dovesti u pitanje izvansudskim ostvarenjem prava na pobijanje koje potječe iz *lex fori concursus*.

86. To je stajalište, osim toga, potkrijepljeno izvješćem o ocjeni primjene Uredbe br. 1346/2000<sup>61</sup>. Tako je u većini nacionalnih izvješća istaknuto da je članak 13. Uredbe br. 1346/2000 potreban radi zaštite legitimnih očekivanja stranaka s obzirom na pravni sustav koji se primjenjuje na njihove pravne odnose<sup>62</sup>.

87. Nasuprot tomu, nisu mi uvjerljivi razlozi koje njemačka vlada slijedi u svojim usmenim očitovanjima na raspravi, a prema kojima bi potpuna primjena *lex causae* naišla na praktične probleme povezane s određivanjem i ispitivanjem drugih pravnih poredaka od strane stečajnog upravitelja. Prema mojem mišljenju, činjenica da se radi podnošenja tužbe za pobijanje moraju analizirati formalna pravila drugih pravnih poredaka ne predstavlja pretjeran teret za stečajnog upravitelja. U tom pogledu iz gore navedenog izvješća o ocjeni proizlazi da članak 13. Uredbe br. 1346/2000 ne prelazi ono što je uobičajeno u području međunarodnih predmeta (i time međunarodnog privatnog prava), time što podrazumijeva da se u obzir uzme više od jednog nacionalnog prava. Naime, u praksi koja se temelji na znatnom broju nacionalnih izvješća uzimanje u obzir drugog pravnog sustava ne uzrokuje nepremostive probleme<sup>63</sup>. Zato se navedenim izvješćem nije predlagala nikakva izmjena ili ograničenje upućivanja na *lex causae* u tom članku<sup>64</sup>.

88. Slijedom navedenog i s obzirom na sva prethodna razmatranja, mišljenja sam da se formalna pravila koja treba uzeti u obzir za ostvarenje prava u smislu članka 13. Uredbe br. 1346/2000 određuju prema *lex causae*.

## VI – Zaključak

89. S obzirom na sva prethodna razmatranja, predlažem da Sud Bundesgerichtshofu odgovori na sljedeći način:

1. Članak 13. Uredbe Vijeća (EZ) br. 1346/2000 od 29. svibnja 2000. o stečajnom postupku treba tumačiti na način da je primjenjiv na situaciju u kojoj je stvarno pravo nastalo prije pokretanja stečajnog postupka, a isplata iznosa zaplijenjenog po toj osnovi uslijedila je nakon pokretanja tog postupka.

61 — Vidjeti izvješće Heidelberg-Luxembourg-Beč, str. 213.

62 — U tom pogledu vidjeti odgovor na pitanje 24. u belgijskom, estonskom, španjolskom, latvijskom i rumunjskom nacionalnom izvješću. Primjerice, u izvješću Ujedinjene Kraljevine članak 13. Uredbe br. 1346/2000 smatra se uspjehom u obrani legitimnih interesa vjerovnika. *Ibidem*, str. 213.

63 — *Ibidem*, str. 214.

64 — *Ibidem*, str. 215.

2. Sustav prigovora predviđen člankom 13. Uredbe br. 1346/2000 treba tumačiti na način da uključuje rokove za zastaru, rokove za pobijanje i prekluzivne rokove koji se određuju prema *lex causae*.
3. Formalna pravila koja treba uzeti u obzir za ostvarenje prava u smislu članka 13. Uredbe br. 1346/2000 određuju se prema *lex causae*.