

PRIMLJENO:

23-03-2022

Rijeka, 21.03.2022. godine

TRGOVAČKI SUD U RIJECI
Zadarska 1 i 3
51 000 Rijeka

Neposredno - predano pošti: 22
Obično - preporučeno: 22-03-2022
Pošta: Imo 751 BH 075478430
Primjeraka: 3 priloga
Pristojbe: kn. državnim bilježima
Prinob:

Posl.br: St-319/2020

Dužnik: DOLCE ROTULIS d.o.o., Rijeka, Vrlije 8
OIB: 74030310948

Primjerci: 3x (trostruko)

ŽALBA
protiv rješenja o obustavi predstečajnog postupka

- I. Naslovni je sud dana 07.03.2022. godine donio Rješenje, poslovni broj gornji, kojim se obustavlja predstečajni postupak nad dužnikom (*u daljnjem tekstu: „Rješenje“*).

Pisani otpравak Rješenja je sukladno odredbama članka 12. Stečajnog zakona (*Narodne novine broj 71/15; u daljnjem tekstu: „SZ“*) objavljen na e-Oglasnoj ploči sudova dana 07.03.2022. godine.

- II. Dužnik unutar otvorenog zakonskog roka temeljem čl. 19. st.1. SZ-a podnosi žalbu zbog bitne povrede odredaba predstečajnog postupka, pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja i pogrešne primjene materijalnog prava, kojom pobija Rješenje u cijelosti kao neosnovano.

- III. Prvostupanjski sud je prilikom donošenja Rješenja pogrešno i nepotpuno utvrdio činjenice te je na tako pogrešno i nepotpuno utvrđeno činjenično stanje, pogrešno primijenio odredbe članka 64. SZ-a.

- 3.1. Prije svega, dužnik ističe kako je sukladno odredbama SZ-a za utvrđivanje postojanja prijeteće, odnosno trajne nesposobnosti za plaćanje dužnika isključivo mjerodavna potvrda Financijske agencije (*u daljnjem tekstu: „FINA“*) iz Očevidnika redosljeda osnova za plaćanje (*u daljnjem tekstu: „Očevidnik“*) koja sadrži podatke o trajanju blokade zbog neizvršenih osnova za plaćanje za dužnika, a koju evidenciju FINA vodi prema OIB-u dužnika.

Nije sporno da je dužniku prije podnošenja prijedloga za otvaranje predstečajnog postupka pripojeno društvo PEKANOVIĆ d.o.o., Rijeka, Vrlije 8, OIB: 81479674300 (*u daljnjem tekstu: „PEKANOVIĆ“*).

Također nije sporno kako je dužnik kao društvo preuzimatelj provedbom pripajanja preuzelo prava i obveze pripojenog društva.

Navedene činjenice ni na koji način ne utječu na to da je u trenutku podnošenja prijedloga za otvaranje predstečajnog postupka kod dužnika postojala prijeteca nesposobnost za plaćanje te su bile ispunjene sve zakonske pretpostavke za otvaranje predstečajnog postupka nad dužnikom.

Člankom 4. stavkom 2. SZ-a propisano je da će se smatrati da postoji prijeteca nesposobnost za plaćanje ako u trenutku podnošenja prijedloga nisu nastale okolnosti zbog kojih se smatra da je dužnik postao trajnije nesposoban za plaćanje.

Člankom 6. stavkom 2. SZ-a propisano je da će se smatrati da je dužnik nesposoban za plaćanje ako u Očevidniku redosljeda osnova za plaćanje koji vodi Financijska agencija ima jednu ili više evidentiranih neizvršenih osnova za plaćanje u razdoblju dužem od 60 dana koje je trebalo, na temelju valjanih osnova za plaćanje, bez daljnjeg pristanka dužnika naplatiti s bilo kojeg od njegovih računa.

Sukladno Pravilniku o načinu i postupku provedbe ovrhe na novčanim sredstvima, mogućnost izvršavanja osnove za plaćanje utvrđuje se na način da se prema OIB-u ovršenika utvrđuje u kojim sve bankama ovršenik ima otvorene račune i oročena novčana sredstva na kojima se može provesti ovrha.

Iz navedenih odredaba proizlazi kako nesposobnost za plaćanje kod dužnika, odnosno nemogućnost izvršenja osnova za plaćanja postoji ako su neizvršene osnove za plaćanje u razdoblju dužem od 60 dana evidentirane u Očevidniku za dužnika.

Tumačenje prvostupanjskog suda kako bi sporne osnove za plaćanje koje nisu bile evidentirane u Očevidniku za dužnika bile relevantne za utvrđivanje postojanja predstečajnog ili stečajnog razloga, u potpunosti je pogrešno. Samo postojanje neizvršenih osnova (sve i da je sud pravilno utvrđivao status izvršenja istih) za plaćanje nije relevantno, već je to isključivo trajanje neprekidne blokade temeljem evidentiranih osnova za plaćanje za dužnika.

Dakle, trajna nesposobnost za plaćanje dokazuje se isključivo potvrdom Financijske agencije o neizvršenim osnovama za plaćanje koje su u Očevidniku evidentirane kao takve za razdoblje duže od 60 dana.

Društvo je uz prijedlog dostavilo Očevidnik o danima insolventnosti od dana 12.11.2020. godine iz kojeg proizlazi kako je na taj dan (dan prije podnošenja prijedloga) evidentirano 48 dana neprekidne blokade u Očevidniku zbog nepodmirenih osnova za plaćanje.

Vjerodostojnost navedenog Očevidnika nije sporna, u kojem smislu je nesporno kako je dužnik na dan podnošenja prijedloga za otvaranje predstečajnog postupka bio u neprekidnoj blokadi ukupno 49 dana, odnosno ukupno 49 dana nije bio u mogućnosti izvršavati svoje obveze.

Slijedom navedenog, razvidno je kako je u trenutku podnošenja prijedloga za otvaranje predstečajnog postupka kod dužnika postojao predstečajni razlog prijeteće nesposobnosti za plaćanje, a ne trajne nesposobnosti za plaćanje kako je to pogrešno utvrdio prvostupanjski sud te je Rješenje nezakonito u cijelosti.

Dokaz: *uvid u dokumentaciju u spisu*

- 3.2. Dužnik ujedno smatra potrebnim istaknuti da sud nije ovlašten ubrojati dane blokade pripojenog društva dužniku, jer bi se na taj način povrijedilo jedno od osnovnih pravnih ili ustavnih načela. Budući da dužnik nije bio u blokadi dulje od 49 dana, navedene okolnosti ne mogu biti od utjecaja na njegova prava.

Predstečajni postupak i stečajni postupak su strogo osobni postupci koji se vode protiv točno određenog dužnika nakon što se ispune razlozi za otvaranje i vođenje postupka.

Okolnost da bi FINA vodila evidenciju za PEKANOVIĆ kao posebnu pravnu osobu (trgovačko društvo) nakon što je to društvo prestalo postojati te da bi to društvo prema takvoj evidenciji FINA-e provelo u blokadi dulje od 60 dana ni na koji način ne utječe niti može utjecati na utvrđenje sposobnosti za plaćanje dužnika.

Dužnik posluje kao posebna pravna osoba pod posebnim OIB-om, a evidencija FINA-e koja se vodi za pripojeno društvo ne može se automatski smatrati evidencijom za dužnika na temelju koje je sud ovlašten utvrđivati relevantne činjenice sukladno u odredbama SZ-a.

U tom smislu, činjenica da pripojeno društvo do trenutka pripajanja nije bilo u mogućnosti ispunjavati svoje obveze ne znači da društvo preuzimatelj ne bi bilo u mogućnosti ispunjavati svoje obveze te sud nije ovlašten ubrajati dane blokade pravnog prednika, pravnom slijedniku.

Člankom 115. stavkom 2. Ustava Republike Hrvatske (*u daljnjem tekstu: „Ustav“*) propisano je da sudovi sude na temelju Ustava, zakona, međunarodnih ugovora i drugih važećih izvora prava.

Člankom 14. stavkom 2. Ustava propisano je da su svi su pred zakonom jednaki.

Člankom 29. stavkom 1. Ustava je nadalje propisano da svatko ima pravo da zakonom ustanovljeni neovisni i nepristrani sud pravično i u razumnom roku odluči o njegovim pravima i obvezama, ili o sumnji ili optužbi zbog kažnjivog djela.

Potrebno je istaknuti da su pobijanim rješenjem ujedno povrijeđena prava dužnika zajamčena člankom 6.1 Europske konvencije za ljudska prava (*u daljnjem tekstu: „EKLP“*) kojom je zajamčeno pravo da nepristrani sud pravično, javno i u razumnom roku ispita svaki pojedini slučaj, odnosno omogući jednak pristup sudu svakom pojedincu.

Pogrešnim tumačenjem odredbi SZ-a na način da bi kod dužnika postojala trajna nesposobnost za plaćanje isključivo na temelju trajanja blokade pripojenog društva grubo se krše zakonom zajamčena prava dužnika. Time je dužnik neosnovano onemogućen u korištenju svojim stečenim pravima i legitimnim očekivanjima, a čime se dužnika bez pravne i/ili činjenične osnove stavlja u bitno drugačiji položaj u odnosu na treće osobe.

Dakle, dužnik je ovlašten pokrenuti i voditi predstečajni postupak sukladno primjenjivim odredbama SZ-a.

- IV/ Dužnik podredno ističe kako, sve i kada bi se postojanje nesposobnosti za plaćanje dužnika moglo utvrđivati mimo evidentiranog stanja za dužnika kod FINA-e, činjenica da bi se po OIB-u za pripojeno društvo vodila evidencija neizvršenih osnova za plaćanje i nakon prestanka postojanja pripojenog društva te da bi iz te evidencije proizlazilo kako bi kod istoga postojale neizvršene osnove za plaćanje u trajanju duljem od 60 dana, ne predstavlja valjani dokaz o nemogućnosti izvršenja dospjelih obveza dužnika.

- 4.1. Status osnova za plaćanje se kod FINA-e za pripojeno društvo nije niti mogao mijenjati, s obzirom na to da je subjekt prestao postojati te su mu ugašeni svi bankovni računi, što međutim ne znači da dužnik kao društvo preuzimatelj ne bi navedene osnove u međuvremenu podmirio, a naslovni sud nije uopće omogućio dužniku da se očituje na navode vjerovnika, kao niti na usklađenost podataka evidentiranih za pripojeno društvo PEKANOVIĆ sa stvarnim stanjem izvršenosti osnova.

U tom smislu, nije utvrđeno niti može retroaktivno biti utvrđeno je li nakon provedbe predmetnog pripajanja, a prije prvog dana blokade dužnika, postojala mogućnost izvršenja spornih osnova, kao ni je li dužnik takve osnove u međuvremenu izvršio.

- 4.2. Nastavno na navode iz prethodne točke ove žalbe, dužnik ističe kako je prvostupanjski sud gore navedenim postupanjem dužniku onemogućio da se očituje na navode i dokaze protivne stranke, odnosno na dokaze na temelju kojih je sud utvrđivao relevantne činjenice, a čime je istome onemogućeno da raspravlja pred sudom.

Također je na taj način sud propustio postupiti u skladu s člankom 7. stavkom 3. ZPP-a, odnosno donio je odluku na temelju činjenica o kojima se dužnik nije imao priliku očitovati.

Slijedom navedenog, prvostupanjski sud je počinio apsolutno bitnu povredu odredaba parničnog postupka iz članka 354. stavka 2. točke 6. ZPP-a te je Rješenje u cijelosti neosnovano i nezakonito.

Dokaz: *uvid u dokumentaciju u spisu*

V/ Člankom 4. stavkom 2. podstavcima 2. i 3. SZ-a propisano je da će se smatrati da postoji prijeteca nesposobnost za plaćanje ako u trenutku podnošenja prijedloga nisu nastale okolnosti zbog kojih se smatra da je dužnik postao trajnije nesposoban za plaćanje i ako dužnik:

- duže od 30 dana kasni s isplatom plaće koja radniku pripada prema ugovoru o radu, pravilniku o radu, kolektivnom ugovoru ili posebnom propisu odnosno prema drugom aktu kojim se uređuju obveze poslodavca prema radniku ili
- u roku od 30 dana ne uplati doprinose i poreze prema plaći iz podstavka 2. ovoga stavka, računajući od dana kada je radniku bio dužan isplatiti plaću.

Člankom 4. stavkom 4. SZ-a propisano je da postojanje okolnosti iz stavka 2. podstavaka 2. i 3. ovoga članka dokazuje se obračunom neisplaćene plaće koji je sastavljen u skladu s propisima. Uz obračun podnositelj prijedloga dužan je dostaviti potvrdu Ministarstva financija - Porezne uprave kojom se potvrđuje da je dostavljeni obračun o neisplati plaće sastavljen u skladu s propisima.

Člankom 64. stavkom 1. podstavkom 3. SZ-a propisano je da će sud rješenjem obustaviti otvoreni predstečajni postupak ako dužnik u tijeku predstečajnoga postupka više od 30 dana kasni s isplatom plaće koja radniku pripada prema ugovoru o radu, pravilniku o radu, kolektivnom ugovoru ili posebnom propisu odnosno prema drugom aktu kojim se uređuju obveze poslodavca prema radniku dospjelim nakon otvaranja predstečajnoga postupka ili ako u tom roku ne uplati doprinose i poreze prema plaći, računajući od dana kada je radniku bio dužan isplatiti plaću.

Iz citiranih odredaba SZ-a jasno proizlazi kako se činjenica kašnjenja s isplatom plaće, odnosno doprinosa na plaće u predstečajnom postupku dokazuje isključivo zakonom propisanim dokaznim sredstvima iz članka 4. stavka 4. SZ-a, a to su obračun neisplate

plaće sastavljen u skladu s propisima te potvrda Ministarstva financija - Porezne uprave kako je isti sastavljen u skladu s propisima.

Stoga sud nije ovlašten navedenu činjenicu utvrđivati bilo kakvim drugim dokaznim sredstvima, koja nisu predviđena člankom 4. stavkom 4. SZ-a.

U konkretnom slučaju, sud je kašnjenje s isplatom plaća dospjelih nakon otvaranja predstečajnog postupka utvrdio isključivo na temelju tvrdnji vjerovnika Porezne uprave, što ne predstavlja isprave iz članka 4. stavka 4. SZ-a iz kojih bi se moglo uopće utvrditi je li dužnik kasnio s isplatom na način kako je to sud utvrdio u obrazloženju.

Prilikom predaje prijedloga za otvaranje predstečajnog postupka dužnik je dostavio Potvrdu o broju zaposlenih na dan 12.11.2021. godine sukladno kojoj nema prijavljenih radnika te je tvrdnja da je dužnik zakasnio sa isplatom plaća više od 30 dana nakon otvaranja predstečajnog postupka u potpunosti netočna.

Člankom 8. ZPP-a propisano je da je da koje će činjenice uzeti kao dokazane odlučuje sud prema svom uvjerenju na temelju savjesne i brižljive ocjene svakog dokaza zasebno i svih dokaza zajedno, a i na temelju rezultata cjelokupnog postupka.

U konkretnom slučaju, zakonom propisana dokazna sredstva na temelju kojih je sud ovlašten utvrđivati relevantnu činjenicu eventualnog kašnjenja s isplatom plaća, odnosno doprinosa nisu dostavljena u postupak od strane vjerovnika koji je predložio obustavu postupka, a koji je ujedno jedini ovlašten izdavati isprave iz članka 4. stavka 4. SZ-a.

Slijedom navedenog, razvidno je da je sud prilikom donošenja Rješenja počinio bitnu povredu odredaba parničnog postupka iz članka 354. stavka 1. ZPP-a, u vezi s člankom 4. stavkom 4. SZ-a i člankom 8. ZPP-a, koja je utjecala na odluku u postupku te je Rješenje nezakonito u cijelosti.

- VI/ Slijedom svega naprijed navedenog, dužnik predlaže drugostupanjskom sudu da po provedenom postupku u cijelosti ukine pobijano Rješenje te vrati predmet na ponovno postupanje prvostupanjskom sudu.

Dužnik:

DOLCE ROTULIS d.o.o.

Radoslav Todorić, direktor