

Na broj: **74. St-2906/2021**

Zagreb, 17.03.2023.

TRGOVAČKI SUD U ZAGREBU

Predlagatelj: FINANCIJSKA AGENCIJA, RC Zagreb, Podružnica Zagreb, Zagreb, Trg
svibanjskih žrtava 1995., OIB 85821130368

Stečajni dužnik: BEKA EXPERIENCE j.d.o.o. iz Zagreba, Kvintićka 2, OIB 89321128652

Podnositelj: KARLA BERDIK iz Zagreba, Kvintićka ulica 2, OIB 42196464665,
zastupana po odvjetniku Mislavu Ivaniševiću iz Zagreba, Račićeve 16

Ž A L B A

punomoć

I Podnositelj ove žalbe bio je zastupnik po zakonu (direktor) stečajnog dužnika u vrijeme donošenja i objave ovom žalbom pobijanog rješenja (13.03.2023.), odnosno do dana nastupanja pravnih posljedica otvaranja stečajnog postupka. U tom smislu, sukladno uputi o pravnom lijeku iz pobijanog rješenja, kao i na temelju članka 128. stavak 8. Stečajnog zakona (NN 71/15, 104/17, dalje: SZ), podnositelj podnosi ovu žalbu.

Dokazi: 1. uvid u stečajni spis koji se kod Naslovnog suda vodi pod brojem St-2906/2021
2. uvid u sudski registar za stečajnog dužnika

II Podnositelj u cijelosti podnosi žalbu protiv rješenja Trgovačkog suda u Zagrebu poslovni broj 74. St-2906/2021 od dana 13.03.2023., i to zbog bitnih povreda odredaba stečajnog postupka, zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja i zbog pogrešne primjene materijalnog prava.

Pobijanim rješenjem otvoren je i istodobno zaključen stečajni postupak nad stečajnim dužnikom, društvom Beka Experience j.d.o.o. Iz obrazloženja pobijanog rješenja proizlazi da je prvostupanijski sud utvrdio da na strani stečajnog dužnika postoji stečajni razlog

nesposobnosti za plaćanje (članak 6. SZ-a), a da pri tome imovina dužnika koja bi ušla u stečajnu masu nije dovoljna ni za namirenje troškova tog postupka ili je neznatne vrijednosti (članak 132. SZ-a).

U odnosu na sadržaj pobijanog rješenja, podnositelj žalbe smatra kako prvostupanjski sud nije na propisan i pravilan način utvrdio postojanje stečajnog razloga (nesposobnost za plaćanje), pa slijedom toga nije niti mogao donijeti zakonitu i pravilnu odluku o otvaranju (i istodobnom zaključenju) stečajnog postupka. Prilikom utvrđivanja odlučne činjenice postojanja stečajnog razloga prvostupanjski sud nije poštivao mjerodavne procesne odredbe koje služe kao jamstvo pouzdanog utvrđivanja postojanja stečajnog razloga.

Naime, odredbom **članka 128. st.1 SZ-a** propisano je da sud, ako je pokrenut prethodni postupak (što jest u ovom slučaju), mora odrediti **ročište radi rasprave o pretpostavkama za otvaranje stečajnog postupka**. U ovom postupku, nakon što je rješenjem od dana 02.06.2022. pokrenuo prethodni postupak, prvostupanjski sud je za dan 08.07.2022. zakazao tzv. *ročište radi očitovanja o prijedlogu za otvaranje stečajnog postupka*, primjenom odredbe članka 123. SZ-a. Međutim, prvostupanjski sud, iako je zakazao ročište *radi očitovanja o prijedlogu za otvaranje stečajnog postupka* **nije nikada zakazao niti održao** i **ročište radi rasprave o pretpostavkama za otvaranje stečajnog postupka**, a što je bio dužan učiniti pravilnom primjenom odredbe članka 128. st.1 SZ-a. Štoviše, uvidom u odluke koje je prvostupanjski sud donio i njihov sadržaj, razvidno je da prvostupanjski sud nije niti spojio ova dva ročišta, što je mogao primjenom odredbe članka 128. st. 5 SZ-a. U tom smislu, **prvostupanjski sud nije poduzeo zakonom propisanu radnju kao nužnu pretpostavku za donošenje pobijanog rješenja, čime je pobijano rješenje nezakonito**. Poduzimanje takve radnje nije samo puka formalnost, jer njezin propust može supstancijalno utjecati na odluku o otvaranju stečaja. Na to ročište se trebaju pozvati i predlagatelj i dužnik, a na njemu se, između ostalog, raspravlja i o potencijalnom pristupanju dugu, pa je jasno kako je namjera zakonodavca bila da se svojevrsnom primjenom načela neposrednosti i načela saslušanja stranaka što detaljnije, neposrednije i ažurnije ispita postojanje stečajnog razloga. U ovom slučaju to je izostalo, jer je prvostupanjski sud pobijano rješenje donio bez održavanja spomenutog i zakonom propisanog ročišta radi rasprave o pretpostavkama za otvaranje stečajnog postupka.

Dokaz: 1. uvid u rješenje i zaključak prvostupanjskog suda od 02.06.2022.g.
2. uvid u rješenje prvostupanjskog suda od 28.07.2022.g.

U ovom konkretnom slučaju je održavanje takvog prethodno spomenutog ročišta bilo tim potrebnije i svrsishodnije utoliko što se činjenično stanje u bitnome mijenjalo od dana podnošenja prijedloga za pokretanje stečajnog postupka pa do dana donošenja pobijane odluke. Još bitnije, postojala je i objektivna volja oca podnositelja ove žalbe da pristupi postojećem dugu, što je, uostalom, bilo iskazano i vjerovniku Upravljanje sportskim objektima tijekom pregovora oko podmirjenja duga mirnim putem, pa se na tom zakonom propisanom ročištu mogla ispitati i ta mogućnost sukladno odredbi **članka 128. st.4 SZ-a**.

Podnositelj napominje i da je FINA prijedlog za pokretanje stečajnog postupka temeljila na stanju svojih evidencija od dana 16.09.2021. U tijeku postupka prvostupanjski sud je pribavio novo očitovanje FINA-e s novim stanjem na dan 03.06.2022. Štoviše, dalje u nastavku postupka činjenično se stanje promijenilo utoliko što računi stečajnog dužnika više nisu bili blokirani temeljem osnova za plaćanje koje je iskazala FINA u svojim prethodnim očitovanjima, a time je otpao i stečajni razlog nesposobnosti za plaćanje. O tome je stečajni dužnik izvijestio sud podneskom od dana 09.11.2022., a sam prvostupanjski sud u obrazloženju svoje odluke (točka 16.) čini nespornim da je „*stečajni dužnik tijekom postupka uspio deblokirati svoje račune*“, te spominje (točka 14. obrazloženja) kako je, nastavno na podnesak stečajnog dužnika od 09.11.2022., od FINA-e pribavio novo očitovanje sa stanjem na dan 14.11.2022., prema kojem stanju stečajni razlog nije postojao. Po mišljenju podnositelja ove žalbe, baš zbog opisanih promjena, a posebno uvažavajući da je stečajni dužnik tijekom postupka jednom već uspio anulirati stečajni razlog nesposobnosti za plaćanje, bilo je i potrebno i svrsishodno da prvostupanjski sud zakaže i održi ročište radi rasprave o pretpostavkama za otvaranje stečajnog postupka, u svemu kako je to i propisano odredbom **članka 128. st.1 SZ-a**. Održavanje tog ročišta je zakonom propisano baš zbog toga da bi se na njemu, nastavno na formalno izvješće FINA-e, neposrednije ispitalo imali li izgleda da se razlog nesposobnosti za plaćanje otkloni, kao i ima li mogućnosti da netko pristupi dugu i sl..

Nadalje, prvostupanjski sud u obrazloženju pobijanog rješenja (točke 13. i 16. obrazloženja) navodi kako je stečajni razlog nesposobnosti za plaćanje utvrdio na temelju podataka FINA-e koje je FINA dostavila u spis dana 22.02.2023., a koji prikazuju stanje računa stečajnog dužnika na dan 22.02.2023. s evidentiranim dugovanjem od EUR 28.828,79 i 140 dana neprekidne blokade. Polazeći od toga, prvostupanjski sud navodi kako „*na dan pisanja ovog rješenja stečajni dužnik ima evidentirane neizvršene osnove za plaćanje u iznosu od EUR 28.828,79, a što je razvidno iz očevidnika neizvršenih osnova za plaćanje sa specifikacijom naplate*“; dakle, nesporno je da je postojanje stečajnog razloga utvrdio na temelju podataka koje je FINA dostavila dana 22.02.2023., sa stanjem od dana 22.02.2023. Međutim, pobijano rješenje je doneseno i objavljeno tek dana 13.03.2023., a to je 19 dana nakon datuma s kojim je FINA iskazala stanje računa stečajnog dužnika. Dakle, prvostupanjski sud se u vrijeme donošenja pobijanog rješenja (13.03.2023.) rukovodio podacima koji prikazuju stanje unatrag gotovo 3 tjedna (19 dana), što je preveliki vremenski odmak da bi sud pouzdano i ažurno mogao utvrđivati postojanje stečajnog razloga nesposobnosti za plaćanje (blokade računa), sve uvažavajući kako u svakodnevnom pravnom prometu nije neuobičajeno da se u tolikom vremenskom periodu dugovanja podmire, i/ili se postigne dogovor o njihovu podmirenju (npr. sporazum vjerovnika i dužnika, dužnik nađe nekoga tko će pristupiti dugu i sl.).

Odredbe SZ-a jasno sugeriraju da je zakonodavac u tom pogledu predvidio znatno kraći vremenski period kao jamstvo ažurnosti i pouzdanosti utvrđivanja stečajnog razloga. U **članku 128. st. 6 SZ-a** propisano je da će sud na ročištu (radi rasprave o pretpostavkama za otvaranje stečajnog postupka), a najkasnije u roku od 3 dana

nakon njegova zaključenja, donijeti rješenje o otvaranju stečajnog postupka. Smisao je te odredbe da sud mora vrlo ažurno donijeti odluku o otvaranju stečaja, rukovodeći se onime što je neposredno utvrdio i pribavio na tom ročištu, upravo kao jamstvo da će stanje u vrijeme odluke o otvaranju stečaja u najvećoj mogućoj mjeri odgovarati onome što je sud utvrdio i raspravio na neposredno održanom ročištu. Nasuprot ovoj neposrednosti iz članka 128. st.6 SZ-a, koja dozvoljava vremenski odmak od najviše 3 dana od dana održavanja spomenutog ročišta, prvostupanjski sud je u ovom slučaju odluku donio unatoč većem vremenskom odmaku, i to bez održavanja ročišta radi rasprave o pretpostavkama za otvaranje stečajnog postupka. **Dakle, osim što prvostupanjski sud prije donošenja pobijanog rješenja uopće nije niti poduzeo zakonom propisanu procesnu radnju održavanja spomenutog ročišta radi rasprave o pretpostavkama za otvaranje stečajnog postupka, dodatno je pobijanu odluku donio znatno izvan vremenskog okvira koji proizlazi iz smisla zakonske odredbe, i to okvira koji se referira upravo na ne poduzetu procesnu radnju, a što svakako pobijano rješenje čini nezakonitim.**

Slijedom prethodno navedenog, prvostupanjski sud počinio je *bitnu povredu odredaba stečajnog postupka iz članka 354. st. 1 ZPP-a*, u vezi s odredbom članka 10. SZ-a, jer nije pravilno primijenio odredbu članka 128. SZ-a (primarno st. 1, st. 4, st. 5 i st. 6 spomenutog članka 128 SZ-a), a što je u bitnome utjecalo na zakonitost i pravilnost pobijanog rješenja, sve kako je prethodno pojašnjeno. Također, prvostupanjski sud počinio je i *bitnu povredu odredaba stečajnog postupka iz članka 354. st.2. ZPP-a*, u vezi s odredbom članka 10. SZ-a, jer pobijano rješenje ima nedostataka zbog kojih se ne može ispitati, te je *pogrešno i nepotpuno utvrdio činjenično stanje*, kao što je i *pogrešno primijenio materijalno pravo*, i to odredbu članka 6. SZ-a.

III Slijedom svega iznesenog, podnositelj ove žalbe predlaže Visokom trgovačkom sudu Republike Hrvatske da usvoji ovu žalbu i da u cijelosti ukine pobijano rješenje Trgovačkog suda u Zagrebu poslovni broj 74. St-2906/2021 od dana 13.03.2023., te predmet vrati prvostupanjskom sudu na ponovno suđenje, uz nadoknadu troškova ove žalbe podnositelju.

KARLA BERDIK,
po punomoćniku

Trošak (Tbr. 14. toč. 3 OT):

- žalba	312,5 b	Eur 621,88
- 25% PDV		Eur 155,47

Ukupno: Eur 777,35